



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

2ej. 145

**TESIS DONADA POR
D. G. B. - UNAM**

**LA PENA DE MUERTE EN EL
CODIGO DE JUSTICIA
MILITAR VIGENTE**

TESIS PROFESIONAL

que para obtener el título de
LICENCIADO EN DERECHO

P r e s e n t a :

JOSE EUGENIO DOMINGUEZ BARRETO



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

C O N T E N I D O

- I.- ANTECEDENTES HISTORICOS SOBRE LA PENA DE MUERTE.
 - A.- DERECHO MARCIAL GRIEGO.
 - B.- DERECHO ROMANO CASTRENSE.
 - C.- DERECHO MILITAR AZTECA.
 - D.- DERECHO MILITAR EN EL MEXICO INDEPENDIENTE.

- II.- NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO PENAL CASTRENSE.
 - A.- SU ORIGEN.
 - B.- SU SUSTANTIVIDAD Y AUTONOMIA PARA CONSTITUIR UNA RAMA DEL DERECHO POSITIVO GENERAL.

- III.- LA PENA DE MUERTE EN EL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR VIGENTE.
 - A.- CONFLICTOS.
 - B.- CONSTITUCIONALIDAD.
 - C.- ANALISIS DOGMATICO (ELEMENTOS DEL DELITO).

- IV.- DERECHO COMPARADO.
 - A.- U.S.A.
 - B.- INGLATERRA.
 - C.- CUBA.
 - D.- FRANCIA.

- V.- CONCLUSIONES.

- VI.- BIBLIOGRAFIA.

I.- ANTECEDENTES HISTORICOS SOBRE LA PENA DE MUERTE.

A.- DERECHO MARCIAL GRIEGO.

Estudiar la historia de los helenos (griegos), es remontarse a los orígenes de nuestra civilización. La importancia de su estudio es relevante, pues de ellos hemos heredado muchas de nuestras maneras de sentir y pensar. Sus obras maestras son los modelos en que se han inspirado durante siglos los artistas, escritores y oradores del mundo. De los griegos somos legatarios de la fe en la razón humana, del amor a la Patria y Libertad.

IMPOSICION DE LAS PENAS.

LOS TRIBUNALES EN GRECIA Y SU ORIGEN.

"Los griegos ignoraban la historia de sus orígenes, y para explicárselo recurrieron a la Mitología. El primer hombre fue hijo de Prometeo, uno de los Titanes, quien lo hizo de barro y le dio vida gracias al rayo divino que robó a Zeus. Este, en castigo, hizo encadenar al Titán en la cima del monte Cáucaso, donde un buitre debía devorarle eternamente las entrañas. Zeus castigó al mismo tiempo a los hombres con el diluvio en que perecieron. Decaulión, hijo de Prometeo, fue el único que pudo huir, encerrándose en una embarcación que estuvo flotando mientras duró el diluvio, al bajar las aguas encalló en el monte Parnaso. Uno de los hijos de Decaulión, llamado Heleno y que fue el antepasado de los -

griegos, tuvo dos hijos, Doro y Eolo y dos nietos, Ión y Aqueo o Acayo. De estos cuatro descendientes de Heleno, nacieron + las cuatro grandes familias helénicas, a saber: los dorios, + eolios, jonios y los aqueos o acayos" (1). El Rey no era sino un jefe cuya autoridad estaba reconocida por los otros jefes, sus iguales. No se distinguía de éstos ni siquiera por sus vestidos, pero llevaba un bastón de mando o cetro, insignia de su autoridad. Era el jefe en la guerra, presidía las ceremonias religiosas y administraba justicia al aire libre, este tribunal en su origen no fue real sino un consejo constituido únicamente por eupátridas que actuaban como el cuerpo consultivo de los monarcas atenienses, más tarde pasó a ser el Tribunal Supremo de Justicia de Atenas. Al instituir Solón "El Consejo de los Cuatrocientos" y después Clístenes "El de los Quinientos", el Areópago quedó constituido como asamblea de las clases altas atenienses, presidida por un Arconte Rey o - Basilius. En 464, con la reforma democrática de Efialtes, -- las funciones del Areópago quedaron reducidas a juzgar delitos de sangre y guardar la Constitución. En el siglo IV, su poder disminuyó con la decadencia de Atenas; en la época helénica y romana recuperó en parte sus antiguas atribuciones.

"En la guerra tal como la describe la Ilíada, se hacía de una manera completamente bárbara. Cada tribu combatía separadamente bajo el mando del rey y de los jefes. Los guerreros a pie llevaban casco y escudo, además de sus armas nacionales: el arco y la honda, el venablo o maza. Los jefes

tenían una armadura completa y combatían en carro, con lanza y espada. En las batallas, mientras los guerreros se colocaban en líneas, los jefes avanzaban en sus carros, entre los dos ejércitos para provocar a los héroes enemigos con injurias y empeñar los combates singulares que cantaron los poetas. Era frecuente que los ejércitos combatientes se dieran tregua para presenciar estos cuerpo a cuerpo. El arte de sitiarse una plaza no existía en aquella remota época, así los griegos, delante de Troya, no construyeron torres ni hicieron trincheras, se acostumbraba entonces a formar un campo de batalla militarmente y abrigarse tras los barcos que sacaban a tierra y alineaban como se alinean las casas de una calle; -- para tomar una ciudad, el único recurso de que se valían era el dar asalto". (2) Las tácticas militares se fueron depurando con el transcurso del tiempo, fue así como surgieron las leyes castrenses y su sentido disciplinario, con las cuales se penalizaban diversos actos cometidos por los miembros del ejército, en tiempo de paz y en guerra. Existieron desde las penas de arresto, ostracismo, invento de los griegos, hasta la pérdida de la vida. La pena capital podía consistir en -- tiempo de guerra: por falta de coraje al combatir al enemigo, traición, espionaje, blasfemar a los dioses protectores, insubordinarse contra las disposiciones de guerra. En tiempo de paz consistían algunas de ellas en injuriar a los jefes, lesionar o dar muerte al superior.

Advertimos que las penas que ameritaban la --

muerte han sido recogidas por diversas culturas con el objetivo de protección a su religión, ideales, territorialidad, soberanía, nacionalidad, libertad.

DRACO, LICURGO, SOLÓN.

En la Hélade, especialmente en Esparta, la pena de muerte era utilizada para reprimir en principio los delitos contra el orden público y la seguridad de los individuos. Draco, Licurgo y Solón instituyeron expresamente la pena de muerte.

DRACO: Primer legislador griego del siglo VII antes de J.C., dio al mundo el "primer código de leyes" escritas en Atenas, (621 a J.C.). Se decía que eran tan severas y crueles sus leyes, que parecían ser escritas con sangre, pues aplicaban la pena de muerte para todos los delitos. Lo cierto es que semejante legislación significó un progreso, puesto que la administración de justicia quedó definitivamente regulado en Grecia. Probablemente se ha exagerado la severidad de las medidas con que el legislador se propuso imponer la sanción pública en remplazo de la venganza privada.

LICURGO: Legislador de Esparta, vivió en el siglo IX a de J.C. Hijo de Eunomo, tío y tutor de Carilao, rey de Esparta se negó a ocupar el trono que le ofrecía la madre del monarca, después de matar a su hijo, y emigró al ex-

tranjero; a su regreso y luego de consultar al "Oráculo de -- Delfos", tomó el poder y reformó profundamente las instituciones civiles y militares. Hizo prometer a los espartanos que mantendrían las nuevas leyes hasta su regreso de un viaje a - Delfos, del que jamás volvió.

"Bajo la Ley de Licurgo, los reos eran generalmente ejecutados por estrangulación o por horca. Las penas se cumplían privadamente en sus celdas y de noche para evitar las reacciones de compasión que pudiera originar la publicidad de la ejecución. La legislación de Solón, en cambio, fue mucho más benévola, ya que restringió notablemente el catálogo de - delitos sancionables con la pena capital, reduciéndolos a los de sacrilegio y profanación, atentados contra el orden público y homicidio doloso. La ejecución tenía lugar por medio -- del hacha, la cuerda, el despeñamiento o el veneno" (3).

SOLON: 640-559 a de J.C., legislador de Atenas, reconquistó Salamina de los megarenses; elegido Arconte en -- 594, derogó la mayor parte de las Leyes de Draco; dio a Atenas una Constitución que dividía a los atenienses en cuatro - clases, cuyos derechos estaban en relación con sus obligaciones, suprimió los privilegios de la nobleza; trató de fomentar la solidaridad entre las cuatro clases y haciendo que el Estado fuese justo con todos; reguló las contribuciones, organizó el servicio militar, reformó el calendario y el sistema de pesas y medidas. Sus reformas provocaron una fuerte oposici

ción que lo obligó a huir de Atenas, viajó a Egipto, Chipre, Libia; al regresar después de diez años encontró abolida su Constitución por la tiranía de Pisístrato, fue autor de Elegías.

Debe destacarse, que los espartanos fueron los guerreros mejor adiestrados y más heroicos de Grecia, su ideal consistió en formar una comunidad militar en la que cada cual, por disciplina, tuviera orgullo en sacrificar su libertad y su vida por el interés superior del Estado.

Los hilotas que eran los antiguos pobladores del valle, alrededor del 200 mil, eran siervos de los espartanos, los trataban mal, en guerra los empleaban como sirvientes del ejército; en paz obligándolos a vestir de forma particular, prohibíanles entonar cantos de guerra, los obligaban a beber vino hasta emborracharse para de esta manera crear un sentimiento de repudio por parte de sus hijos. Se condenaba a muerte al hilota que poseía una arma o que se encontraba fuera de su casa después de la puesta del sol.

Todos los años y cada vez que los nuevos magistrados tomaban posesión de sus cargos, la gente joven ejercía su derecho de cripta (muerte secreta), que consistía en dar muerte a todo hilota que encontrasen; toda esta crueldad se debía a que como mayoría era peligrosa y podía sublevarse.

Las leyes de Licurgo eran un conjunto de prescripciones minuciosas relativas no solamente al gobierno y a la administración del Estado, sino también a la vida de los particulares y a la educación de los niños. Tuvieron por objeto: 1.- Establecer en Esparta la autoridad de la aristocracia. y 2.- Asegurar a los espartanos la posesión de sus conquistas, imponiéndoles una vida exclusivamente militar.

Antes de Licurgo, Esparta estaba gobernada por dos reyes omnipotentes. Licurgo hizo de ellos personajes representativos, sin autoridad real. Los dos reyes fueron jefes de la religión y del ejército. Celebraban sacrificios y mandaban los ejércitos; en realidad eran como los reyes de Bélgica o de Inglaterra: reinaban pero no gobernaban. El gobierno no estaba en manos del Senado, consejo de 28 miembros todos nobles y de sesenta años de edad. El senado proponía y redactaba las leyes y después las sometía a la "Asamblea del Pueblo", que se reunía una vez al mes. No había allí discusiones y el pueblo manifestaba su acuerdo por medio de aclamaciones. Más tarde, el pueblo nombró cada año cinco "éforos o vigilantes", cuya función consistía en intervenir en los actos de los reyes y de los demás magistrados, que podían suspender o condenar; además, acompañaban al ejército en campaña. De aquí que en Esparta el poder no perteneciese al pueblo ni a los reyes sino a la aristocracia. En teoría, los ciudadanos eran todos iguales, como los soldados de un regimiento.

Licurgo quiso que no hubiese en Esparta ni ricos ni pobres, y distribuyó las tierras por lotes entre los ciudadanos, con prohibición de venderlas, expresamente. Los productos del suelo cultivado por los hilotas debían bastar a sus necesidades, y todo oficio les estaba vedado. De esta manera, desembarazados los espartanos del cuidado de ganarse el sustento, podían consagrarse enteramente a los deberes militares. Para evitar que se enriquecieran, estaban obligados a servirse exclusivamente de la moneda de bronce, que era pesada en extremo y tenía poco valor. A pesar de todo, hubo desigualdad en las fortunas y se formó en Esparta una aristocra--cia rica, cuyos miembros, y sólo ellos, se llamaban iguales.

En Atica, como en todos los países, la pobla--ción vivió en su origen bajo el régimen patriarcal. Cada familia era gobernada por el padre, a la vez sacerdote, juez y jefe de guerra. Esas familias se agruparon después en tribus o demos, de las que hubo doce. Uno de esos demos, cuyo cen--tro era Atenas, impuso su supremacía a los demás, y de esa manera se creó la autoridad efectiva de Atica, cuyo primer rey fue "Teseo".

Los antiguos jefes de familia, así como tam--bién los que se llamaban "eupátridas", los bien nacidos, formaron una aristocracia, una nobleza que era la única propietaria de la tierra. Esa nobleza que no quiso soportar la autoridad de un rey, echó a abajo la autoridad real, y el Atica -

fue gobernada por magistrados que los "eupátridas" elegían -- todos los años. Esos magistrados se llamaban Arcontes.

Los eupátridas gobernaban brutalmente al pueblo.

Los labriegos y los artesanos para poder vivir tenían que pedir prestado a los nobles, que los mandaban a prisión, hacían de ellos sus esclavos y, en caso de necesidad, los vendían cuando no podían reembolsar las sumas prestadas. De aquí sublevaciones y motines que creyeron poder impedir en lo futuro estableciendo un código de leyes atribuido a Draco, cuya severidad se ha llegado a conservar proverbialmente; sin embargo, a pesar de la tradición no hicieron sino exasperar más los sufrimientos del pueblo. Para evitar una guerra civil, los nobles y el pueblo se entendieron para confiar al prudente Solón el cuidado de dar al Atica una nueva organización política.

Solón no fue como Licurgo, un personaje cuya existencia es dudosa. Pertenecía a familia real y pasaba por ser el más bondadoso y amable de los griegos. Había viajado mucho y se había enriquecido con el comercio; había frecuentado los filósofos de Asia; era poeta, y sus versos inflamaban el patriotismo de los atenienses, a los que condujo personalmente a la victoria cuando la expedición contra la isla de -- Egina. Hubiera podido ser el dueño de Atenas; pero se conten

to con ser su bienhechor. Para restablecer el orden, Solón hizo poner en libertad a los esclavos por deudas, y prohibió -- que en lo sucesivo ningún acreedor pudiera apoderarse de la -- persona del deudor. Después dio a los campesinos la propie-- dad de una parte de la tierra que desde mucho antes pertene-- cía exclusivamente a los nobles, limitando la cantidad de -- tierra que cada ciudadano podía tener. Después de hecho esto, dio una Constitución.

Los atenienses estaban divididos en cuatro -- clases según sus fortunas. Los derechos y los deberes eran -- proporcionales a la riqueza, disminuyendo desde la primera a la cuarta clase (la menos rica) que, al principio, sólo tenía el derecho de voto, pero que no pagaba impuestos ni hacía el servicio militar.

El nacimiento, no tuvo desde entonces importancia política, y únicamente, la fortuna porque puede adquirirse por el trabajo y el mérito personal, determinaba el -- puesto de cada ciudadano en el Estado.

En lo sucesivo nada se hizo en Atenas que no fuera en virtud de la voluntad de todos, reunidos en la plaza pública o ágora. Elegía los magistrados, los arcontes, y más tarde los miembros del "Consejo de los Cuatrocientos o Senado". Por último votaban las leyes preparadas y propuestas -- por estos últimos. El Tribunal del Areópago, compuesto por --

los arcontes que habían terminado su anterior encargo, administraban la justicia. Más tarde, después de la tiranía de Pisístrato, Clístenes completó esta Constitución, y estableció el ostracismo. Cuando un ciudadano amenazaba llegar a ser demasiado poderoso o turbaba el orden de la ciudad, la Asamblea del Pueblo podía decidir, por medio de prudencia, que viviera lejos de Atenas diez años. Este destierro, que no era deshonoroso resultaba de una votación; cada ciudadano inscribía su voto en una concha, de aquí el nombre de ostracismo o voto por conchas, por oposición a las otras maneras de votar que eran levantando las manos.

Las Leyes de Solón, que reglamentaban todos los detalles de la vida ateniense, nos muestran un pueblo que debió sus recursos en primer lugar a la agricultura. La mayor parte de los atenienses vivían en el campo, en medio de sus tierras, y consideraban la ciudad tan sólo como centro religioso y político. Por ello el primer objeto de las leyes fue organizar la posesión y explotación del suelo.

Solón procuró multiplicar el número de propietarios con el fin de estimular la actividad de cada uno y hacer que el país, de suelo poco fértil, produjera más. Por medio del riego al hambre, impidió la exportación de todos los productos, excepto el aceite, y como el ganado era raro, prohibió que mataran los bueyes de labor, los corderos. El caballo era un animal de lujo, y los propietarios de ellos

o caballeros formaban la segunda clase de los ciudadanos.

Solón tuvo la idea de suplir la insuficiencia de los recursos agrícolas favoreciendo el desarrollo de los -oficios. Por eso la ciudad, primero pequeña y pobre, llegó a alcanzar una gran prosperidad. Sus habitantes sacaron del --Laurium, montaña inmediata a Atenas, grandes cantidades de --plata, y esa riqueza les hizo crear industrias, comercio y ma-rina. La población libre buscó en estas vías nuevas la fortu-na que la esterilidad del suelo les negaba. Los extranjeros llegaron a ser ciudadanos a condición de llevar al Atica una industria que fuese desconocida allí. En todas partes se fun-daron fábricas de muebles, armas, tejidos y, sobre todo alfa-rerías. Atenas llegó a ser desde entonces una población manu-facturera, renombrada por el buen gusto y la elegancia de sus productos.

"La Constitución de Solón no puso fin a las -crisis políticas de Atenas. Los hombres de la cuarta clase -encontraban que no se había hecho bastante por ellos. Pisís-trato explotó este descontento en vida de Solón, y se declaró defensor de las reivindicaciones populares. Un día se pre-sentó cubierto de sangre en la Asamblea, aunque se había heri-do por su propia mano, pretendió que los enemigos del Pueblo habían querido asesinarle. Se le dio el derecho de que le a-compañaran guardias armados, con los cuales se apoderó de la Ciudadela: entonces se convirtió en verdadero rey. Su origen

fue la tiranía, como vimos que las hubo en muchas ciudades -- griegas. Pisístrato conservó la Constitución de Solón, gobernó con dulzura, abrió numerosos caminos, hermoseó a Atenas, - creó la Biblioteca e hizo reunir por primera vez los diversos poemas que constituyeron la Iliada y la Odisea" (4).

Unas líneas acerca del sentido del deber disciplinario que el Ejército tenía por la Libertad y por la Patria, es un pasaje durante las "Guerras Médicas": En la primavera del año 480, y después de haber empleado siete días y -- siete noches en atravesar los Dardanelos por dos puentes congru truidos con barcas, descendió el ejército de "Jerjes" hacia - hacia Grecia, mientras la flota seguía paralelamente las costas de Tracia y de Macedonia. Los griegos poco numerosos para combatir en llano, aguardaron al enemigo en el desfiladero de las "Termópilas", desfiladero tan estrecho entre el monte "Eta" y el mar que apenas podían pasar dos carros frontalmente y estaba defendido por 7 mil hombres, entre los cuales había tre cientos hoplitas de Esparta mandado por el rey Leónidas. Este puñado de hombres detuvo a aquella multitud de persas hasta que un traidor indicó a Jerjes el medio de dar vuelta al desfiladero. Leónidas, para obedecer las leyes del Estado Espartano, que prohibían retroceder, resolvió hacerse ma tar con sus hombres. Despidió a las tropas, y se quedó con - sus tre cientos heroicos compañeros.

Los griegos, aunque inferiores a los persas,

debieron sus victorias sobre estos a la calidad de sus soldados marcialmente disciplinados y a la superioridad de su armamento. El griego estaba, desde su más tierna edad, acostumbrado a los ejercicios corporales. Los juegos para desarrollar la fuerza y la agilidad, formaban la base de su educación. Llevaba sin fatiga la pesada armadura de bronce: con la coraza se escudaba el pecho, y el casco de visera les cubría casi completamente la cabeza. Por último, manejaban la espada y la lanza óptima destreza.

El Ejército Griego se componía de hoplitas -- avezados como los de Esparta. Su manera de combatir era algo análogo a la carga de mazzazo. Dejaban el arco a las tropas auxiliares y usaban poco la caballería, casi inútil en aquél país montañoso. Su fuerza residía sobre todo en la disciplina, en la ciencia de las maniobras y en el ánimo que infunden a ciudadanos libres el sentimiento del honor y el patriotismo.

Dentro de su marina, el trirreme comprendía -- unos doscientos hombres de dotación, divididos en tres categorías: los remeros, marinos y soldados de desembarco. Estos -- se colocaban sobre el puente y desde allí acribillaban de flechas al enemigo, esperando el momento del abordaje. Esta flota, ejercitaba en las maniobras de conjunto, con la disciplina inteligente que caracterizaba a los atenienses, tuvo una potencia ofensiva considerable, y a ella correspondió la glo-

riosa Victoria de Salamina.

PERICLES.

La Asamblea del Pueblo, en la que reinó Pericles, se celebraba en una colina frente al Acrópolis, en el Pnix, o bien en las faldas mismas del Acrópolis, en el Teatro de Baco y, de ordinario, en el "ágora," es decir la plaza del mercado. Todos los ciudadanos de la población y del campo tenían el derecho de asistir a ella. La reunión se efectuaba tres veces al mes, no contadas las sesiones extraordinarias. Los atenienses, locuaces por lo general, mataban el tiempo -- discurrendo mientras llegaba la hora de la sesión. Llegada ésta, los griegos eran invitados a comportarse en orden; gracias a las guardias escitas, tenían de un extremo a otro del ágora una cuerda cubierta de polvo rojo, y empujaban a los -- presentes hacia el lugar de la asamblea. Los que acudían tarde, eran también marcados de rojo en la espalda y debían pagar multa. La sesión estaba presidida por una comisión del senado, y empezaba con un sacrificio. Después un heraldo leía el Proyecto de Ley preparado por el Senado, y preguntaba: "Quien quiere hablar?" Los oradores se presentaban y tomaban sucesivamente la palabra, subiendo sobre una plataforma de piedra -- desde donde podían ser vistos y oídos por todos. El pueblo, ávido de elocuencia, escuchaba los debates con pasión y después votaba levantando las manos. Su decisión no tenía apelación.

EL JUICIO POR JURADOS O DICASTERO.

"Juntamente con el Tribunal Aristocrático del Areópago, prosperó el sistema de tribunales compuestos de ciudadanos jueces o, dicho de otro modo, el juicio por jurados. Cada año se sorteaban entre 6 mil ciudadanos los 5 mil que debían repartirse en diez secciones de quinientos miembros, secciones llamadas Dicasteros. El Dicastero que debía conocer de cada proceso, era designado por sorteo la misma mañana en que se daba vista de la causa, bajo la presencia de un arconte. Se llamó "Hélico" la reunión de los 5 mil jurados o herliastas. Los acusados debían defenderse sin auxilio de abogados. Los que no podían hacerlo, aprendían de memoria una defensa hecha por personas concedoras, llamados "Logógrafos". El tiempo de la defensa estaba limitado y marcado por un reloj de agua llamado "Clepsidra". La sentencia se pronunciaba a raíz del voto emitido por medio de guijarros, negros en caso de fallo condenatorio, y blancos si el fallo era absoluto. Así se gobernaba, administraba y juzgaba el Pueblo de Atenas por sí mismo, pero tal régimen se prestaba a excesos, si bien es verdad que la garantía de aquella Constitución estaba en el respeto que tenían los atenienses a las desciciones tomadas por la mayoría. Ese respeto del voto, fundamento de las democracias, era prueba de que tenían la verdadera educación de la Libertad" (5).

Demos ahora un vuelco sobre los filósofos griegos y sus principios sobre la Justicia. En un principio se -

concebía la Justicia esencialmente como represión de cuanto - infringiera el orden establecido; este sentido puramente re- presivo se ensancharía luego, hasta identificarse con la idea de una armonía, de un equilibrio en las relaciones humanas, - de un orden en la sociedad bajo el amparo de una sanción divi na.

EURÍPIDES.

"Bajo Eurípides (480-405 a de J.C), que cierra el período clásico de la Tragedia Atica, el hombre se convierte en la medida de lo trágico. Contribuyó Eurípides a difundir algunas de las tesis fundamentales de los Sofistas, como por ejemplo, la impugnación de los privilegios de clase y de la esclavitud. Criticó y ridiculizó, la doctrina del Derecho del Más Fuerte, en nombre de un ideal igualitario que desemboca en la apología de la democracia. Para Eurípides, la democracia es ante todo un régimen de leyes iguales para todos, sin distinción de fortunas; la tiranía, pura arbitrariedad al servicio de uno solo. Al ideal del Super-Hombre de Calicles opone Eurípides el Humanitarismo, que en ocasiones adquiere un acento casi Cristiano y se aplica al enemigo vencido, como de manera grandiosa ocurre en "Las Troyanas". Consecuencia del Humanitarismo es el Pacifismo. Por el Pacifismo no supone Eurípides, como en otros pensadores de la Antigüedad (por ejemplo, los Cínicos), desarraigo o indiferencia con respecto a la Patria, sino que recibe su plena significación precisamente del reconocimiento de la Patria como un va

lor positivo" (6).

LOS PITAGORICOS Y LA JUSTICIA DISTRIBUTIVA EN
EL PENSAMIENTO ARISTOTELICO.

"Los Pitagóricos empezaron la primera teoría helénica de la Justicia en el marco de su doctrina de los números, a que les condujo su afición por la matemática y la música. El número es la esencia de las cosas. De ahí la idea de la armonía y la regularidad en el universo, concebido a la manera de Anaximandro, "como cosmos," como totalidad ordenada. Esta armonía se traduce en la esfera humana en una correlación de las conductas. No otra cosa es la justicia, que los pitagóricos, en una fórmula muy certera definían: "aquello que uno sufre por algo". La justicia se caracteriza como una relación aritmética de igualdad entre dos términos, por ejemplo entre una injuria y su reparación, una prestación y su contraprestación. Lo simbolizan los números "4 y 9", que son los primeros que resultan de la multiplicación de un número por ellos mismos. Así, la igualdad aparece desde el principio como elemento esencial de la justicia y, Aristóteles se limitará a desarrollar este atisbo pitagórico. Por otra parte, la justicia se funda en el orden natural objetivo de las cosas, presidido por la Ley del Número, no en la simple voluntad humana. La armonía en la sociedad no hace sino reflejar lo que reina en el universo como un cosmos, sino que parecen haber sido los primeros en designarlo de manera expresa con esta palabra" (7).

DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

GUILLERMO COLIN SANCHEZ.

EDITORIAL PORRUA. TERCERA EDICION. MEX. 1974.

PAGINA: 17.

2.- EL DERECHO GRIEGO.

El origen del procedimiento penal se remonta a las viejas costumbres y formas observadas por los atenienses, en el Derecho Griego, en donde el Rey, el Consejo de los Ancianos y la Asamblea del Pueblo, en ciertos casos, llevaban a cabo juicios orales de carácter público para sancionar a quienes ejecutaban actos atentatorios en contra de ciertos usos o costumbres. Para esos fines, el ofendido o cualquier ciudadano prestaba y sostenía la acusación ante el Arconte, el cual, cuando no se trataba de delitos privados y según el caso, convocaban al Tribunal del Areópago, al de los Ephetas y al de los Heliastas. El acusado se defendía por sí mismo, aunque en ciertas ocasiones le auxiliaban algunas personas; cada parte presentaba sus pruebas, formulaba sus alegatos, y en esas condiciones, el tribunal dictaba sentencia ante los ojos del pueblo.

L L A M A D A S

- 1.- MALET A.
HISTORIA GRIEGA (GRECIA, ESPARTA, ATENAS,
MACEDONIA).
LIBRERIA HACHETTE S.A. BUENOS AIRES 1943.
PAG. 19. C.F.R.
- 2.- VEASE MALET A. OPUS CIT.
C.F.R. PAG. 23.
- 3.- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA XXI.
C.F.R. PAG. 974.
- 4.- MALET A. OPUS CIT.
C.F.R. PAG. 54.
- 5.- MALET A. OPUS CIT.
C.F.R. PAG. 97, 98.
- 6.- TRUYOL Y SERRA.
HISTORIA DE LA FILOSOFIA DEL DERECHO Y EL
ESTADO.
C.F.R. PAG. 83.
- 7.- TRUYOL Y SERRA. OPUS CIT.
C.F.R. PAG. 85.

ANTECEDENTES HISTORICOS SCERE LA PENA DE
MUERTE.

B.- DERECHO ROMANO CASTRENSE.

El Derecho Romano instituyó la pena de muerte. El delito de Perduellio (traición contra el Estado), fue quizás el primero en ser objeto de aquella sanción. Más tarde, al promulgarse la Ley de las XII Tablas, se reglamentó la pena capital, estableciéndola también con relación a los delitos de "sedición", "concusión" de arbitros o jueces", "atentados contra la vida del Pater Familia", "profanación de templos", "deshonestidad de la vestales", "desobediencia a los mandatos de los augures", "homicidio intencional" (envenenamiento), "parricidio", "falso testimonio", "incendio intencio

COMPENDIO DE DERECHO ROMANO.

EDITORIAL PAX-MEXICO. TERCERA EDICION. MÉX.

1970.

LIC. A. BRAVO GONZALEZ, LIC. SARA BIALOSTOSKI.

PAG. 9.

23.- EL REY. Todos los poderes políticos y religiosos se concentraban en el rey, quien era asistido por el senado. El rey era electo por los Comicios Curiados. Rómulo fue el primer rey, crea el senado con cien miembros a los que llamó "Patres". Para realzar su dignidad se rodea de doce lictores. Numa Pompilio fue el segundo rey, amante de la paz, estableció el año lunar, señaló los días fastos y nefastos. Tulio Hostilio, tercer monarca, fue en extremo belicoso, incorpora Alba a Roma. Anco Marcio, cuarto rey, esta--

cional, robo nocturno, etc.

La aplicación de la pena de muerte fue también reglamentada por leyes posteriores, tales como la Lex Julia sobre peculado; la Lex Julia de Lesa Maestad; la Cornelia de Falsis, con relación a la falsificación; la Julia de Vi, con relación a la violación pública y privada, y a la Julia de Adulteris, con relación a la violación consumada, el incesto y la bestialidad.

La pena de muerte adoptó, entre los romanos - diversas modalidades: se generalizó en un principio la de despenamiento, que hizo famosa a la Roca Tarpeya, desde la cual se arrojaba a los reos. Más tarde se utilizó la estrangulación, cuya ejecución tenía lugar en los calabazos. En tiem--

blece un rito especial para la declaración de la guerra; con la fundación de Ostia, Roma llega al mar. Lucio Tarquino Prisco es el quinto monarca; designa cien nuevos senadores a los que llamó Patres Minorum Gentium; Navius le impide establecer tribus compuestas de plebeyos. Servio Tulio, sexto monarca, modifica la Constitución Política y Militar de Roma. Lucio - Tarquino "El Soberbio", fue el último rey, gobierna despóticamente, reduce el número de los senadores; fue destituido por los Comicios Curiados.

pos de la República, los cónsules establecieron la decapitación que, al principio, era aplicable a todo condenado a muerte y, más tarde, sólo a los militares.

Además de estas formas, se aplicaron ocasionalmente la pena de ahogamiento, que consistía en encerrar en un saco al reo y arrojarlo al río, y la de azotes, que se ejecutaba flagelando al reo atado a un poste hasta que dejase de existir. Los esclavos tenían, por lo general, una específica forma de morir cuando eran condenados a la pena capital: la crucifixión. Era esta la sanción más infamante. En ocasiones se fijaba al reo en la cruz y se le abandonaba hasta su muerte; en otras, se asfixiaba con humo al crucificado, y en formas diferentes, al menos, algún soldado piadoso quitaba la vida al reo de un lanzazo en el pecho. Por respeto a Jesucristo, quien también sufrió dicha condena, el emperador Constantino abolió esta forma de pena capital.

Con la consolidación de los grupos étnicos germanos y eslavos, cuya invasión a Europa Central y Meridional trajo como consecuencia la caída del Imperio Romano de occidente en el siglo V de nuestra era, se difunde y generaliza el principio Talional que era aplicado desde época inmemorial por casi todos los pueblos de Oriente.

La ausencia de un poder político centralizador, como había sido el del imperio, implicaba en ese momento his-

tórico, una necesaria descentralización jurisdiccional e, incluso a veces, con el sistema personalista introducido por los germanos, la disolución misma del poder jurisdiccional que -- quedaba, por así decirlo, "delegado" a los propios individuos. Es así como la venganza de la sangre señala en Europa un período de retroceso en la evolución del Derecho Penal y sobre todo, con relación a la calificación de los delitos, juzgamiento de los mismo y aplicación de las penas por parte de un órgano estatal.

"Es el hijo quien vengará con su propia mano la muerte de su padre. Son los derecho-abientes o los allegados a un víctima de homicidio quienes ejecutarán, a su vez, al homicida. La pena de muerte transformándose, así, en una institución jurídica de aplicación discrecional" (1).

Sabiendo que el Ejército más poderoso de la Antigüedad fue el de "Las Águilas Romanas", que conquistaron al mundo hasta entonces conocido, debemos mencionar que estaban organizados de forma recia y disciplinada, pues no entenderíamos como pudieron dominar pueblos bélicos y luchadores -- como los que se encontraban en ese tiempo histórico poblando a la Europa, Asia y Africa.

Su base principal estaba fincada en el poder que emanaba del Senado, el cual delegaba poder amplio a sus -- generales que cubrían con coronas de laurel al regreso de sus

campañas, fueron ellos con ayuda de los legisladores los que formaron el Código Militar Romano en el cual se encontraban los supuestos delitos o faltas que podían ser castigados de diversas formas: La amonestación, arresto, baja, ostracismo y pena de muerte. Siempre con la idea de formar ejemplo dentro de las filas de las legiones. Las faltas podían cometerse en el campo de batalla y serían: cobardía, revelación de secretos militares, espionaje, muerte al superior y muy principalmente poner en peligro la seguridad del Estado. También debemos mencionar que existían los consejos de guerra para conocer de las infracciones de los legionarios, ya que además de ser soldados romanos eran ciudadanos de Roma y, por ende, del Mundo.

Diez grupos de "gens" constituían la "curia". En consecuencia, la curia era una familia más grande que tenía sacerdote y templo. Había un total de treinta curias, y la reunión de esta formaba la "Asamblea del Pueblo". Se ha exagerado su importancia: no tenía, probablemente, sino funciones consultivas; después fue un cuerpo legislativo. Al lado de ella funcionaba un consejo, el Senado, compuesto de cada jefe de gens y cuyos miembros se llamaban por esto "Padres". Mucho de lo que se afirma de estas autoridades son atribuciones hechas en épocas posteriores con finalidades políticas. Así para robustecer la función del Senado se le atribuyó la elección de los reyes. A la cabeza del Estado estaba el rey

elegido, jefe religioso y militar y algo así como el primer magistrado vitalicio de una especie de república. Hoy sabe-

COMPENDIO DE DERECHO ROMANO

LIC. A. BRAVO GLEZ. LIC. SARA BIALOSTOSKI.

EDIT. PAX-MEXICO, TERCERA EDICION. MEX. 1970.

PAG. 10. 26.- LA LLAMADA REFORMA SERVIANA.

Servio Tulio llevó al cabo una gran reforma en la vida pública de Roma; principia por dividir a la ciudad en cuatro tribus urbanas y en un número indeterminado de tribus rústicas, que más tarde fue de treinta y una. A continuación estableció el censo para conocer la fortuna de todos los habitantes, tanto patricios como plebeyos, para este fin en cinco clases dividió a la población. Con los más ricos formó dieciocho centurias de caballeros; con los que poseían una fortuna de cien mil ases o más, formó ochenta centurias; con los de setenta y cinco formó veinte centurias; con los de cincuenta mil otras veinte; así como con los de veinticinco mil ases veinte más; con los de fortuna de once mil ases, formó treinta centurias; como los de escasos recursos formó dos centurias de zapateros y tres de músicos. El total era de ciento noventa y tres centurias. Con esta reforma aseguró Servio Tulio los cuadros del ejército y obtuvo que tributaran todos aquellos que por su capacidad económica podían hacerlo.

mos que a veces no era elegido: el trono se lograba por la -- fuerza de las armas.

LEY DE LAS DOCE TABIAS.

"La tradición señala que a la caída de la monarquía fueron abrogadas sus leyes, por lo que el derecho aplicado fue de carácter consuetudinario. El tribuno Terentio Arsa en 464 A.C. exige la redacción de un código escrito aplicable por igual a patricios y plebeyos, siendo aceptada su petición dos lustros más tarde 454-453 A.C. Se formó una comisión de patricios que salió al sur de Italia y tal -- vez llegó hasta Grecia, para estudiar las Leyes de Solón y de Licurgo; a su regreso se suspendieron todas las magistraturas, se nombraron diez patricios "Decemviri Legibus Scribundis", - para que redactaran la ley, labor que terminaron en un año y que dejaron escrita en diez tablas. Como fueron insuficientes, en 450 A.C. se nombró otro decenvirato en el que figuraron cinco plebeyos y redactaron dos tablas más" (2).

Las Doce Tablas codificaron el derecho consuetudinario, de ahí la aceptación que tuvieron; se les tiene como la fuente de todo el derecho público y privado. Es la primera compilación completa del Derecho, no hubo otra sino diez siglos más tarde: la de Justiniano.

Las Tablas I y II se refieren a la organiza--

ción judicial y al procedimiento; la III a la ejecución de los juicios en contra de los deudores insolventes; la IV sobre propiedad; la VII a las servidumbres; "la VIII estaba dedicada - al Derecho Penal"; la IX a derecho público; la X a derecho sa- cro y la XI y XII completamente a las anteriores.

DIGESTO, TOMO III, JUSTINIANO.

Como ha quedado asentado en renglones anteriores la codificación hecha por Justiniano fue posterior a la Ley de las Doce Tablas, que habían sido hechas en tablas de - bronce que se exhibían en el foro. Ahora se hará un transcrip- ción de lo que con relación a los militares preceptuaba el Di- gesto que creemos que es de importancia para el desarrollo -- del presente inciso:

TITULO XVI: SOBRE LOS MILITARES, DIGESTO 49.

Las penas que se imponen a los militares son las siguientes:

1.- Azotes, multa aumento de servicio, cambio de destino, pena capital, degradación, expulsión ignominiosa, pues no se les castigaba a mínima, ni a trabajos forzados de mínima, si son sometidos a tormento.

4.- Merece pena capital el que sale de descu- bierta cuando ataca al onemigo o se va de la trinchera.

5.- El que se pase al enemigo y luego vulve será sometido a tormento y condenado a las fieras o a la hor-

ca, aunque los militares esten libres de tales penas.

13.- El militar que ha perdido o entregado sus armas en tiempo de guerra sufre la pena capital: o dicho humanamente, se le cambia de destino.

15.- En tiempo de guerra el que ha hecho algo prohibido por el jefe o no ha cumplido lo que se le ordena sufre la pena capital, aunque lo que hizo haya salido bien.

17.- Se le castiga con la pena capital al que atraviase la empalizada o salta el muro para entrar en el campamento.

19.- Se castiga con pena capital al que incita a una sedición militar grave.

2.- Los militares que no quisieron proteger a su jefe o lo abandonaron en caso de morir su jefe, son castigados con la pena capital.

21.- Si el condenado a fieras consiguiera evadirse y entrar en el ejército, debe ser castigado con la pena capital donde sea que se le encuentre, y lo mismo debe observarse con el que consintió ser alistado.

22.- El deportado a una isla, si huyó y entró en el ejército, ocultando su condición al alistarse, debe ser castigado con pena capital.

23.- El reo de un crimen capital que entró voluntariamente al ejército debe ser castigado con pena capital según el rescripto de Trajano, emperador de consagrada memoria, y no debe ser remitido al juez del lugar en que se --

le acusa, sino que debe ser juzgado como causa de que se desprende del ejército.

26.- El desertor en tiempo de paz, debe ser expulsado de la caballería, si es de esta arma y destinado a otra unidad; si es de infantería; el mismo hecho en época de guerra se castiga con la pena capital.

33.- Si se encuentra un desertor en Roma, se le suele castigar con la pena capital; el mismo hecho en época de guerra se castiga con la pena capital; si es en otro lugar, puede ser restituído tras la primera deserción, pero debe ser castigado con la pena capital si reincide.

35.- El que atenta contra su jefe debe ser castigado con la pena capital, y se agrava el crimen de su osadía en proporción a la dignidad de su superior.

42.- Toda desobediencia de un militar contra su jefe o gobernador debe ser castigado con pena capital.

43.- El primero en abandonar filas debe ser castigado con la pena capital a la vista de todos los militares, para que sirva de escarmiento.

44.- Los exploradores que revelen secretos al enemigo son traidores y sufren la pena capital.

45.- El soldado que simuló estar enfermo por miedo al enemigo merece mismo trato.

46.- El que hirió a un camarada con una piedra es expulsado del ejército; si lo hizo con una espada sufre la pena capital.

47.- El emperador Adriano dispuso en su rescripto que cuando un militar se hirió o atentó de otro modo contra su vida, se determine como fue el caso, pero que, si es que - prefería la muerte por intolerancia del dolor y tedio de la - vida, enfermedad, locura o vergüenza, no se le castigue, pero sea expulsado con deshonor; y si no fue por estas razones se le castigue con pena capital. (Men. 3. de re milit).

Los traidores y tráfugas suelen ser castigados con pena capital y los liberados del juramento militar, - sometidos a tormento, pues se les considera como enemigos y - no como militares. (tarrunt. 2 de re milit).

El que hubiere abandonado la guardia del palacio sufre la pena capital. (Paul. reg.).

Se prohíbe a los esclavos cualquier clase de servicio militar; si infringen esta prohibición, se les castiga con la pena capital (marcian. 2 reg.).

Las anteriores disposiciones castrenses han - sido algunas de las que se encuentran en la codificación de - Justiniano, con la que nos muestra en qué sentido de respeto y disciplina imperaba en las legiones romanas y qué debían -- mantener en primer término.

En la época más remota del Derecho Romano se

observó un formalismo acentuado que a su vez, en parte, constituía un simbolismo y adoptaba un carácter privado cuyas funciones recaían en un funcionario representante del Estado, cu

HISTORIA ROMANA, LOS ORIGENES, LAS CONQUISTAS,
EL IMPERIO.

AUTOR: A. MALET.

EDITORIAL: LIBRERIA HACHETE S.A. BUENOS AIRES
1943. Pág: 67.

LA DISCIPLINA.- La fuerza del ejército no residía exclusivamente en el armamento y la táctica, sino también en la disciplina, es decir, en la costumbre de comportar en - hacer el esfuerzo que exige el superior. Los generales imponían a los soldados largas marchas, duros trabajos y muchas - privaciones cuando la obediencia se relajaba. La disciplina era muy severa. Cualquier falta a las órdenes dadas se castigaba con la pena de muerte los lictores azotaban al condenado y lo decapitaban en seguida. Así pereció el hijo del cónsul Manlio por haber empeñado combate singular con un galo, a pesar de la prohibición de su padre. Las faltas ligeras se castigaban con azotes.

En los casos graves se diezmaba una legión, - esto es, se indicaba por sorteo si debía castigarse de cada - diez o de cada veinte un soldado, y los hombres así designados eran decapitados de un hachazo.

ya facultad consistía en resolver el conflicto, tomando en -- cuenta para ello lo expuesto por las partes.

En los asuntos criminales, en la etapa corre^gpondiente a las "legis acciones", la actividad del Estado se manifestaba tanto en el proceso penal público, como en el pri^vado. En el primero, el Estado era una especie de árbitro: - escuchaba a las partes y basándose en lo expuesto por éstas - resolvía el caso.

Durante la monarquía, los reyes administraban la justicia, al cometerse un delito de cierta gravedad, los "qaestores parricidii" conocían de los hechos, y los duoviri nerduellionis de los casos de alta traición, pero la decisión generalmente la pronunciaba el monarca.

Con frecuencia intervenía el Senado en la di^rección de los procesos, y si el hecho era de "lesa majestad", obedeciendo la decisión popular, encargaban a los cónsules -- las investigaciones.

Más tarde, en esta misma etapa, se cayó en el procedimiento inquisitivo, iniciándose el uso del tormento que se aplicaba al acusado y aun a los testigos. Juzgaban los pre

Las recompensas eran numerosas. Consistían en armas de honor, en condecoraciones, en coronas y algunas veces

tores, procónsules, los prefectos y algunos otros funcionarios.

El Estado, através de órganos determinados y atendiendo al tipo de infracción, aplicaba invariablemente penas corporales o multas, patentizando así la ejemplaridad.

El proceso penal público revestía dos formas fundamentales la "cognitio y la accusatio"; la primera la realizaban los órganos del Estado y la segunda, en ocasiones, estaba a cargo de algún ciudadano.

En la cognitio, considerada como la forma más antigua, el Estado ordenaba las investigaciones pertinentes - para llegar al conocimiento de la verdad, sin que para ello - se tomara en consideración al procesado, pues solamente se le daba injerencia después de que se había pronunciado el fallo, para solicitar del pueblo se anulara la sentencia.

Si la petición era aceptada, había que someterse a un procedimiento (anquisitio), en el cual se llevaban a cabo algunas diligencias para dictar una nueva decisión.

La accusatio surgió en el último siglo de la - República y evolucionó las formas anteriores; durante su vigen

en donativos en dinero.

cia, la averiguación y el ejercicio de la acción se encomendó a un "acusator" representante de la sociedad, cuyas funciones no eran propiamente oficiales; la declaración del derecho se llevaba a cabo por los "comicios", por las "questiones" o un magistrado.

Con el transcurso del tiempo, las facultades conferidas al acusador fueron invadidas por las autoridades mencionadas, quienes sin previa acusación formal investigaban, instruían la causa y dictaban sentencia (de oficio).

Al principio de la época imperial, el Senado y los emperadores ejercían la justicia; además de los tribunales penales, correspondía a los cónsules la información preliminar, la dirección de los debates judiciales y la ejecución del fallo.

Bajo el Imperio, el sistema acusatorio no se adaptó del todo a las nuevas formas políticas y como la acusación privada se llegó a abandonar por los interesados, se estableció el proceso extraordinario para que los magistrados - al fallar la acusación privada, obligatoriamente lo llevaran a cabo.

De lo apuntado podemos concluir que en el procedimiento penal romano (salvo la etapa del Derecho Justiniano

no de la época imperial), los actos de acusación, defensa y decisión, se encomendaban a personas distintas; prevaleció - el principio de publicidad, la prueba ocupó un lugar secundario, y la sentencia se pronunciaba verbalmente y conforme a - la conciencia del juez.

"Manzini indica: Durante la época imperial -- se hicieron frecuentes los procesos a puerta cerrada y se celebraban en el despacho o la casa del juez. La sala de audiencia (auditorium, secretarium) estaba cerrada por una cortina (velum) que sólo podían trasponer determinados personajes. Cuando en esos lugares se quería hacer justicia pública se alzaba la cortina y se concedía libre acceso al pueblo" (3).

FILOSOFIA ROMANA.

CICERON.

MARCO TULIO CICERON (106-43 a. de J.C.), si bien no es original ni profundo como pensador tiene el mérito indiscutible de haber difundido la filosofía griega entre los romanos. Orador elocuentísimo, escritor pulcro y elegante; - poseía las condiciones que favorecieron la transmisión del -- patriotismo filosófico helénico a la latinidad.

Como pensador no cabe adscribir a Cicerón a - ninguna escuela en particular, ya que hay en él huellas de casi todas las del período posaristotélico. Prevaloce, sin em-

bargo, el influjo estóico, recibido principalmente a través de Posidonio, de quien fue discípulo. En resumen, cabe decir de su obra que es la de un ecléctico con predominio de ideas estóicas. El mismo tuvo la sinceridad y el buen gusto de reconocer que sus tratados, escritos rápidamente en momentos de ocio, eran esencialmente compilaciones. En todo caso, son para nosotros la fuente primordial para el conocimiento del estoicismo medio.

En la doctrina jurídica de Cicerón destaca la formulación elocuente de la Teoría de la Ley Natural. La ciencia del derecho no nace del mero conocimiento de los edictos de los pretores o de la Ley de las Doce Tablas, sino del senado de la filosofía, "Extima Philosophia". Esta nos enseña que hay en todos los hombres una razón común que proviene de Dios, y es la Ley misma.

A cuantos ha concedido razón naturaleza, les ha concedido recta razón, y con ella, la ley, que no es sino la recta razón en cuanto manda o prohíbe.

En un texto de "La República" transmitido por Lactancio se afirma que la recta razón es verdadera ley conforme a la naturaleza, difusa en todos, inmutable, eterna, -- que llama al bien a los hombres con sus mandatos y los aparta del mal con sus prohibiciones; no depende su verdad del "Senado" ni del pueblo; no necesita intérpretes; no es una Roma y

otra en Atenas; una ahora y otra después, sino que es una ley única en el espacio y en el tiempo; quien no la acata huye de sí mismo y abdica de su cualidad de hombre.

En las leyes insiste Cicerón en la misma doctrina: La ley es ratio summa, insita in natura, que ordena lo que hay que hacer y prohíbe lo contrario; no es invención del humano ingenio ni de la voluntad de los pueblos; es el espíritu mismo de Dios, su razón soberana.

De esta ley primigenia, que nació, para todos los siglos, con anterioridad a cualquier ley escrita o ciudad, procede el derecho (ius), que se presenta a la vez como norma y como facultad, el ámbito de lo justo. Las leyes humanas só lo son tales en la medida en que participan de la misma. No hay por consiguiente más justicia que la que lo es por natural leza.

Mientras la que se funda en el interés es an quilada por el mismo interés. Y para distinguir la ley buena de la mala la única norma disponible es la que da la natural eza, gracias a un sentir y nociones comunes que en los hombres infunde. Se trata de una doctrina de clara ascendencia estói ca.

Para Cicerón, que en este punto lleva el dua lismo aristotélico entre lo justo natural y lo justo convencio

TESIS DONADA POR D. G. B. - UNAM

nal, con el apoyo de la concepción estóica de la razón divina diseminada en todo, a su conclusión última, un derecho positivo opuesto a la "Recta Ratio" no puede ser propiamente tal, - careciendo, pues, de auténtica validez.

El orador romano profesa un igualitarismo social afín al de los estoicos. "Los hombres son iguales, no de una manera absoluta, pero sí en una esencial dignidad, por cuanto todos poseen razón y un conocimiento general de lo honesto y deshonesto, de lo justo e injusto".

La elevada idea que del hombre tenía Cicerón - se refleja en el uso frecuente de la palabra "humanitas", que bajo su pluma significa la formación humana y espiritual que en la cultura helénica alcanzará su más noble expresión. También para él, como para Aristóteles, lo genuinamente humano - se manifiesta como fruto sazonado de una evolución desde formas elementales.

El humanismo igualitario de Cicerón conduce, como era de esperar, a una actitud crítica frente a la esclavitud, aunque ésta reciba para el jurista una relativa legitimación del uso común de las gentes en la Antigüedad. Para Cicerón el ideal humanitario recibido del estoicismo se aplica especialmente a las relaciones entre los pueblos.

En "De Officiis" se afirma que es una injusti

cia el no dejar a los extranjeros que vivan en muestras ciudades o el no permitirles el comercio pacífico (puntos de vista que se anticipan al Ius Communicationis de Francisco de Vitoria) (4).

También encontramos consideraciones sobre el carácter irracional del recurso a la violencia para resolver las disputas humanas: la manera adecuada de resolverlas es -- la discusión, y sólo cuando no se pueda usar de ésta será admisible a aquél.

Se trata de una idea que recuerda a Hesíodo -- e implica una condenación a la guerra cuando no la impone la legítima defensa o no ha habido previa reclamación de una reparación por los problemas de moral y de derecho en su aplicación a otros pueblos e especialmente a los enemigos en tiempo de hostilidades. Se desprende de lo anotado su sentido amplio de lo justo e injusto, de ello además interpretamos que cabe la pena capital siempre y cuando se apegue a la legitimidad -- del hecho que se sanciona.

Cicerón se revela, por consiguiente, como un precursor inmediato de la teoría cristiana de la guerra justa.

En términos generales afirma, contra el relativismo utilitarista de Carnéades, que también las comunidades humanas están sometidas a la ética en sus relaciones recíprocas.

Hay, en particular, acciones tales, que ni por su misma patria hará un sabio. Existe una sociedad del género humano regida por el "Ius Gentium". El que como patriota roma no interpretara Cicerón el engrandecimiento de su patria como el premio a una lucha secular por el derecho, y que, por consiguiente, legitimara en conjunto las conquistas romanas, no disminuye el alcance teórico de tales principios, como no le impidió deplorar la destrucción de Corinto.

El gobierno tiene como fin, según lo que antecede, el bien del pueblo en general, cualquiera que sea la forma de su organización, según el esquema tradicional, que Cicerón recoge. Con Dicearco y Polibio, se inclina por la forma mixta de gobierno, de la que ve el prototipo en la constitución romana. La excelencia de ésta se debe a que no fue la creación de algún legislador particular, sino obra colectiva de las sucesivas generaciones, y a juicio de Cicerón podría, si se respetase su espíritu, poner fin al proceso cíclico de generación y regeneración descrito por los grandes predecesores griegos. Ahora bien, en el gobierno mixto propugnado por Cicerón, en el papel fundamental corresponde a la aristocracia senatorial. También Cicerón vincula el decoro a un vida libre de preocupaciones económicas y menosprecia a los que viven de un trabajo manual.

En todo caso, el principio del bien común se traduce en la exigencia de que el ejercicio del poder ha de a

justarse a derecho. Se sitúa Cicerón en la tradición aristotélica, al insistir en el primado de la ley como principio in formador de la vida política: puede decirse que el magistrado es la ley que habla, o que la ley es un magistrado mudo. Siendo la sociedad política "Res Populi", cosa del pueblo, resulta que ésta es la fuente, en una y otra forma, de la autoridad.

Junto a las formas tradicionales menciona Cicerón, asimismo en relación con el derecho público romano, la dictadura. La dictadura era la concentración excepcional y transitoria del poder en tiempos de guerra. La salud pública exige excepcionalmente esta modalidad del gobierno monárquico, limitada en el tiempo y la estricta sumisión a su autoridad única, como el viajero en la tormenta o el enfermo, acuden al único que los puede salvar.

La influencia de Cicerón ha sido grande, no por el valor intrínseco de su pensamiento, pero sí como vehículo por el que pasaron a los siglos posteriores las doctrinas del estoicismo, en particular las que atañen al derecho natural.

Fue asimismo, en particular las que atañen al derecho natural, y a la terminología filosófica latina. Cicerón ha sido en estas materias la fuente esencial de los Padres de la Iglesia Occidental sobre todo de Lactancio, San Ambrosio,

San Agustín y de los escolásticos.

LOS JURISTAS ROMANOS.

La sabiduría jurídico-positiva que, como al comienzo de la enseñanza intelectual, constituye una hazaña más original de Roma, se manifestó con proyección doctrinal en la obra de sus grandes jurisconsultos.

Constituyen éstos un conjunto de especialistas del derecho orientados hacia la práctica, y que por ello elaboraron sus conceptos y clasificaciones sin divorciarse de la realidad viva. Su eficacia social hubo de verse acentuada por el hecho de que fuesen asociados en calidad de consejeros a la actividad de los magistrados encargados de la administración de justicia (pretor, príncipe o emperador), llegando los más destacados a recibir el "Ius Respondendi", o sea, el derecho de emitir dictámenes obligatorios.

En todo caso, la doctrina jurídica, encerrada ya en tratados generales (Digesto), ya en manuales para estudiantes (Instituta), o finalmente expuesta en forma de respuesta sobre casos concretos, llegó a considerarse como parte integrante del "Ius".

El valor del parecer de los autores más eminentes como fuente del derecho, sería consagrado más tarde en

repetidas ocasiones, por ejemplo, en la famosa Ley de Citas de Valentiniano III del 426. Pero es de lamentar que, por haberse perdido (con la excepción de las Instituciones de Gayo) -- tales escritos, los conozcamos esencialmente en la medida en que fueron acogidos fragmentos suyos en el "Corpus Iuris de Justiniano", en el que vino a desembocar toda la literatura jurídica anterior.

Aún cuando no conocemos los posibles precedentes de un cultivo científico del derecho en el mundo helenístico, es indudablemente un mérito imperecedero de los jurisconsultos romanos el haber transformado el rígido derecho civil primitivo de su ciudad en un sistema flexible, capaz de convertirse en el derecho común de un imperio multinacional y, más allá de su ámbito temporal, en el de todo un orbe cultural.

Un insigne romanista moderno, cuyas fórmulas lapidarias parecen a menudo arrancadas de antiguos mármoles, Rodolfo Sohm, pudo decir: Instituciones de derecho romano - privado. Historia y sistema que en sus obras triunfa y cobra belleza el sentido jurídico de la vida social.

Los juristas clásicos romanos son los de la época imperial, que florecen en los siglos II y III (aproximadamente del 120 al 230), y ocupan el primer plano de nuestro interés, su brillo no ha de hacernos olvidar a sus predecesores

res, pues sobre los cimientos que éstos prepararon pudieron - ellos apoyarse. Nos bastará destacar entre estos veteres a - Qu. Mucio Escévola (Nicius Acaevola), que hacia el año 100 a. De J.C. llevó a cabo la primera sistematización del "Ius Civile" en una obra de gran resonancia; M. Antistio Labcón, con-- temporaneo de Augusto, que manejó magistralmente un método - filológico-analógico; Masurio Sabino, célebre por la novedad de sus criterios.

Cabe considerar como iniciadores de la jurisprudencia clásica a P. Juvenciao Celso, el hijo, que fue dos veces cónsul y asistió a Adriano como consejero áulico (Digesto en 39 libros), y sobre todo a Salvinio Juliano, natural de Africa que ocupó alto cargo bajo Adriano, Antonio Pío (138-161) y Marco Aurelio (161-180), autor del Edicto Perpetuo de Adriano y de 90 libros de Digesto y dotado de un gran sentido casuístico. De uno y otro pasarían al "Corpus Iuris" Justiniano numerosos fragmentos. Entre ellos y los grandes jurisconsultos del siglo III se sitúa la figura, más modesta, de Gayo. Gayo nunca citado por los clásicos, no alcanzó el "Iuris Respondendi", pero ha tenido la fortuna de que sus Instituciones (escritas hacia 140-180), también perdidas, fueron descubiertas por B.G. Niebuhr en 1816, siendo la única obra casi completa de esta literatura que conocamos.

En la generación siguiente, la tradición romana se funde más estrechamente con el espíritu griego y orien-

tal. La ilustran especialmente Papiniano, Ulpiano y Paulo.

Emilio Papiniano (aprox. 146-212), acaso el jurista más grande que tuvo Roma, era de estirpe oriental, -- amigo y consejero de Séptimo Severo (193-211), fue prefecto pretorio desde el 203, murió ejecutado por orden de Caracalla por haber censurado el asesinato de Geta.

Gran casuista, como Salvio Juliano, debió principalmente su fama a los "Libri Responsorum y los Quaestionum Libri". Fueron discípulos suyos Domicio Ulpiano, de Tiro, y Julio Paulo, los cuales ocuparon también el cargo de prefecto pretorio, bajo Alejandro Severo (222-235).

El primero tuvo la misma muerte trágica que Papiniano, por obra de los pretorianos descontentos, en 228. Era también oriundo de Oriente Herenio Modestino, praefectus vigilum, hacia el 235, que estudió principalmente las instituciones de la parte oriental del imperio.

A Ulpiano y a Paulo se debe en primer término la supervivencia de los grandes juristas clásicos y la irradiación de sus concepciones en la posteridad. Los textos reunidos de ambos en el orden en que los mencionamos, y con gran ventaja numérica en favor del primero, llenan casi la mitad del Digesto Justiniano.

De esta idea halló expresión en la etimología de Ulpiano asignara a la palabra "Ius;Ius" según él veinte de "Iustitia". Y la Justicia, en definición, es la constante y perpetua voluntad de dar a cada uno su derecho. Esta fórmula, que hace de la justicia un hábito virtuoso, es afín a la que ya diera Cicerón: disposición del alma de dar a cada uno lo suyo.

Algunas fórmulas tienden a ampliar las exigencias morales en la vida del derecho confundir el derecho y a la moral, al estilo helénico. Los preceptos fundamentales -- del derecho son: "Vivir honestamente, no hacer daño a nadie, y dar a cada cual lo suyo; Ulpiniano"

El Derecho Natural consiste en lo que siempre es equitativo y bueno, Aequum Ac Bonum (Paulo). La jurisprudencia es Ars Boni Aequi (Celso); no sólo implica el conocimiento de lo justo y lo injusto, sino también el del conjunto de las cosas divinas y humanas (Ulpiniano). Aún suponiendo - que tales fórmulas fueran en algún caso adornos retóricos nacidos de un prurito filosófico; es de justicia reconocer aquí la huella de la idea cicerónica de un saber jurídico "Ex Intima Philosophia".

Al fin y al cabo, quien proclamó que lo inmoral no puede nunca ser lícito (Papiniano), selló tal convicción con la muerte.

Por otra parte, la valoración de los elementos morales en el derecho no fue obstáculo para un sentido cierto de la peculiaridad del derecho como regla de convivencia humana, de un ámbito más reducido que el de la moral: no todo lo que es lícito es honesto, escribió Paulo.

Difícilmente puede exagerarse la influencia ejercida por la jurisprudencia romana en el pensamiento jurídico posterior. Su sabiduría jurídica, acrisolada por el tiempo y enriquecida, a partir del siglo IV, por el cristianismo, fue incorporada al "Corpus Iuris Civilis", promulgado en 529-534 por el emperador Justiniano (527-565), nutriendo los 50 del "Digesto o Pandectas", y asimismo las "Instituciones" redactadas, bajo la dirección de Triboniano, por Teófilo y Doroteo, sobre la base de obras similares anteriores (en especial la de Gayo).

De la mitad oriental del Imperio, pasó a occidente siglos después a través de Italia con la propia compilación justiniana, principalmente a partir de la llamada recepción del derecho romano y del renacimiento de los estudios jurídicos iniciados en Bolonia (glosadores y posglosadores), -- "Usus Modernus Pandectarum", hasta hoy.

El Derecho Romano fue así, con la filosofía griega y la Religión Cristiana, piedra angular en la construcción del mundo occidental.

MEDIOEVO.

La organización del sistema feudal trajo aparejada, entre los germanos, sedentarizados ya en Europa desde el siglo VII, la institución de un régimen penal más estable. El principio de la personalidad de la ley es sustituido por el de la territorialidad estricta de la misma.

En este sistema, la pena de muerte era considerada como la consecuencia inevitable de un "Status" jurídico - muy especial: que correspondía a la "pérdida de la paz".

El privado de la paz a causa de un delito cuya gravedad estaba determinada por el orden jurídico de cada feudo, era proscrito y considerado como enemigo de todos. El -- ofendido o sus parientes ponían frecuentemente precio a la vida del ofensor y cualquiera podía perseguirlo a título sancionatorio, excepto cuando el proscrito recibía el asilo de una iglesia.

Pero, además de esta modalidad de venganza privada, la pena capital era impuesta en la época que se describe también por el poder público. En este caso la condenación se cumplía en las plazas centrales de las ciudades, frecuentemente por decapitación y horca. Los traidores al Estado y los - convictos de cobardía en acciones bálicas solían ser ejecutados por inmersión en lagunas o fangales.

Paralelamente se difunde, también en la época feudal, el sistema compositivo "wergeld", aplicable sólo a los delitos comunes de sangre. Los deudos de una víctima de homicidio pactaban con el victimario un precio o composición cuyo pago liberaba a éste de su sanción. Sólo en el caso de no cumplirla el reo era ejecutado.

La reaparición en Europa del Derecho Romano - a partir del siglo XII, produjo una sensible transformación en los sistemas penales de origen germano. Paulatinamente la -- venganza privada va cediendo lugar a la aplicación exclusiva del poder sancionatorio por parte del Estado.

Con la generalización de las guerras religiosas, la pena de muerte aflora con un doble carácter: jurídico religioso. El suplicio de la hoguera, tan difundido en la -- época, tiene simultáneamente un sentido jurisdiccional punitivo y, a la vez, expiatorio.

- 1.- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA XXI.
C.F.R. PAG. 974.
- 2.- A. BRAVO GONZALEZ, SARA BIALOSTOSKI.
COMPENDIO DE DERECHO ROMANO.
C.F.R. PAG. 16.
- 3.- TRUYOL Y SERRA A.
HISTORIA DE LA FILOSOFIA Y EL ESTADO.
C.F.R. PAG. 186.
- 4.- TRUYOL Y SERRA A. OPUS CIT.
C.F.R. PAG. 200.

ANTECEDENTES HISTORICOS SOBRE LA PENA DE MUERTE.

C.- EL DERECHO MILITAR AZTECA.

El Estado tiene su origen en el establecimiento definitivo de una tribu sobre un territorio determinado, - la convivencia continua y permanente de todos los miembros pertenecientes a una misma colectividad sobre un territorio, son factores que hacen que se modifique la naturaleza del lazo -- que los mantenía unidos y que se convierta de familiar en político. Esta es la definición de estado de J. Jelinek, consignada en su "Teoría General del Estado", que recuerdo ahora para poder seguir adelante con relación a este inciso y es -- por esto que deseo penetrar desde su origen en el nacimiento del Imperio Azteca como nación principalmente guerrera.

Siendo el Pueblo Mexica la séptima y última tribu en emigrar de un lugar poco conocido por nuestra antigua Historia Nacional, lo cual no se ha podido precisar, "La Tierra de las Siete Cuevas", que salieron después de haberseles presentado la señal sin la cual no podían emprender su peregrinaje; durante largos años tuvieron que soportar graves contingencias y penalidades, su marcha pues, fue crítica, por que debían seguir hasta encontrar la señal dada a sus líderes para poder establecerse.

Siendo su líder y guía espiritual "Tenoch", arribaron a tierras ocupadas por una de las tribus que salieron del mismo lugar de donde ellos provenían; habiendo partido años antes, esta tribu era la de los "Tepanecas" y el sitio donde pidieron permiso para descansar y restaurar energía era "El Cerro del Chapulín", con el propósito de continuar su viaje; siendo concedido el permiso acamparon tiempo suficiente hasta cumplir con su deseo.

Inician nuevamente su camino sin rumbo conocido y no lejos de donde se encontraban hallaron su destino; señal buscada por tantos años de contingencias, ahora estaba frente a ellos; ya no tenían por que continuar su viaje, habían encontrado en medio de un islote el águila devorando a la serpiente sobre un nopal.

Cuando pensaron definitivamente en el lugar señalado por sus dioses, decidieron llamarle "Tenochtitlan" - en memoria de su guía y líder, era el año de mil trecientos veintiuno; pero no fue fácil su asentamiento puesto que esas tierras ya tenían dueño, quien les impuso tributos, hombres para su ejército y sumisión, entre otras cosas para poder usufructuar la tierra que habían escogido; acentado lo anterior por un pueblo abatido y casi exterminado por la naturaleza y el hombre, lentamente comienza a erigirse para transformarse de vasallo en amo y fundar el imperio más poderoso sobre tie-

rras del Anáhuac.

"... La base de todo este sistema, según ellos (los conquistadores) consistía en la división de clases; era el rey o emperador que indistintamente se le aplicaba un nombre u otro, en quien radicaba esencial y originariamente el poder; después venía toda una jerarquía de personajes pertenecientes a las más ilustres familias, éstas constituían la nobleza, compuesta principalmente de sacerdotes y guerreros los que gozaban de todo género de privilegios y distinciones transmisibles hereditariamente concedidos por el rey o emperador; por último y como ya es costumbre, la masa popular formada por los plebeyos; estos no gozaban de ningún privilegio muy por el contrario, sobre ellos pesaban todas las cargas y tributos; se les conoce con el nombre de "Macehuales" (1).

EL DERECHO PRECOLONIAL.

TERCERA EDICION.

LUCIO MENDIETA Y NUÑEZ

EDITORIAL PORRUA S.A. MEX. 1976. PAG. 36.

2.- COSTUMBRES ELECTORALES.- Los reyes de México, Texcoco y Tacuba, eran nombrados por elección indirecta. El pueblo de cada una de estas ciudades nombraba, para elegir a sus reyes, cuatro electores de entre las personas nobles, y en el voto de ellas "se comprometían todos los votos de la nación". Estos cuatro electores unidos a los ancianos, a los -

La educación entre los mexicas tendía a perpetuar la distinción de las clases sociales. Sahagún nos habla de cómo los señores principales y gente de alcurnia, educaban a sus hijos en el "Calmecac", establecimiento donde recibían una preparación especial muy distinta de la que recibían los jóvenes pertenecientes a la gran mayoría popular; en este establecimiento, el propósito era formar funcionarios para los altos puestos sacerdotales, militares y civiles. Por otro lado existía el "Telpochcalli", cuyo fin era lógicamente distinto a la enseñanza impartida en el "Calmecac"; aquí sólo impartían conocimientos para formar soldados.

Cada "Calpulli" contaba con un "Telpochcalli" que en total eran veinte y seis, en cambio no existía más que un "Calmecac", que estaba situado en el "Templo Mayor", tanto los jóvenes que egresaban del "Calmecac" como los que procedían del "Telpochcalli", tenían cabida en el ejército, pero los -- primeros tenían preferencia sobre los segundos para obtener ascensos y recompensas; los educados en el Calmecac eran los -- únicos que podían tener acceso a los altos cargos dentro de la organización militar con poder amplio para matar; esta organización era eminentemente jerárquica y se fundaba en estas dos bases primordiales: 1.- El linaje. 2.- El valor personal.

soldados viejos y a la nobleza, designaban al que debía ocupar el trono en sustitución del rey que hubiese muerto. La elección no era completamente libre, debería recaer en alguna persona de linaje

Las leyes acerca del vestido, estaban basadas propiamente en los distintivos militares; ni los señores ni sus hijos podían usar mantas labradas de colores, ni joyas, ni plumajes mientras no habían consumado un acto valeroso, mandando o aprehendiendo a un contrario en la guerra; los principales no podían atar sus cabellos como lo usaban los guerreros valientes, hasta haber muerto o capturado a cuatro hombres; el mismo rey electo, para ser ungido tenía que salir previamente al campo de batalla y cometer algún hecho valeroso; los prisioneros capturados por él eran sacrificados con particulares ceremonias. Cada grado militar tenía un vestido propio; el soldado que desobediese esta ordenanza moría.

"Ninguna profesión gozaba de mayor estima entre los mexicas que la de armas; la deidad de la guerra era la más reverenciada y la que se consideraba la primera protectora de la nación" (2).

Queda perfectamente determinada la existencia de una clase militar, caracterizada por su técnica, organización y disciplina que podemos llamar militares de carrera. Existía una orden militar, la de los "Cuahtli" o "Caballeros Aguila", a la que no podían tener acceso los guerreros del "Telpochcalli", sino los hijos de los nobles solamente. Los honores y recompensas a que se hacían merecedores unos y otros por su valor variaban según fuesen egresados del "Calmecac" o del "Telpochcalli"

El jefe supremo del ejército era el "Tlacatecutli", quien tenía a su mando todas las fuerzas de la confederación formada por "Tenochtitlan", "Texcoco" y "Tlacopan". Le seguían después cuatro jefes de los barrios mayores en que se dividía "Tenochtitlan" que eran: "Tlacatecatl", "Tlacochacatl", "Huiztnahuatl" y el "Ezhuahuacatl", le seguían los jefes de las divisiones en que se repartía la fuerza de cada "Calpulli Mayor" y los pueblos del territorio mexicana, quienes llevaban el nombre de: "Calmihuilocatl", "Quetzalcoatl", "Tecuhtlamacoqui", "Tlapaltecatl", "Coatecatl", "Pantecatl", "Huecancecatl", respectivamente.

En último término estaban el "Telpochtlatoque" y el "Yaotac", de los que ya han sido comentados. Existían los cuerpos especiales formados por los "Tequijuaque", "Otonca", "Cuajtli", "Ocelotl", "Miztli" y "Cuachic". Todas estas dignidades y clases de que se componía el ejército fueron establecidas desde la época de "Izcoatl"; eran vitalicios y marcaban una diferencia absoluta entre los que eran poseedores de ellas y los que no las poseían, pues venían a colocar a los segundos en una relación de subornidación y dependencia con respecto a los primeros.

Los antiguos mexicanos estimaban mucho la carrera militar, pues los plebeyos sólo distinguiéndose en ella podían obtener honores y dignidades que estaban reservados a los nobles. Los militares gozaban de fuero, pues cuando come

tían delitos, se les juzgaba en un tribunal militar y con --- arreglo a disposiciones especiales.

Las leyes del pueblo mexicana, se dividían en - cuatro grandes capítulos, a saber:

- 1.- De los hechiceros y salteadores.
- 2.- De los ladrones.
- 3.- De la lujuria.
- 4.- De la guerra.

DE LA GUERRA.

1.- Era ley que desollasen a los que en la -- guerra hacían algún daño a los enemigos sin licencia del capitan o acometieran antes o se apartaran de la jefatura.

2.- Tenía pena de muerte el que en la guerra quitaba el prisionero a otro.

3.- Tenía pena de muerte y menoscabo de sus bienen y otras cosas muy graves, el señor o principal que en algún festejo o ceremonia lucía alguna divisa que fuese de los señores de México, Texcoco o Tlacopan o sacasen las armas, pues en ocasiones se sucitaba conflicto bélico entre estas alian--zas, por estas faltas. Hacían pedazos y perdían todos los -- bienen y hacían esclavos a todos sus familiares al que era -- traidor.

4.- Ahorocaban y muy gravemente castigaban a los hijos que derrochaban la hacienda que sus padres les habían heredado o destruido sus armas o la de otros; la misma suerte corría el tutor, que no entregase las cuentas correctas de los bienes dejados a su custodia por los padres del tutelado.

"... Y más es de saber que en México, y así mismo en Texcoco y Tlacopan, había tres consejos, el primero era consejo sobre asuntos de guerra; el segundo era donde --- cuatro oidores, por oír los pleitos de gente común; el tercero era consejo donde se averiguaban los pleitos de gente principal y caballeros o entre pueblos sobre linderos o términos y de este consejo en ciertos casos daban parte al señor que era como cosas reservadas a estos reyes y señores dentro de estos reinos que formaban "La Triple Alianza", y todo sobre dicho es verdad porque yo lo saque de un libro de sus pinturas, a donde por pinturas estan escritas estas leyes, en un libro auténtico y porque es verdad lo firme con mi nombre. Fecha en Valladolid, a diez del mes de septiembre del año de mil quinientos cuarenta y tres. Fray Andres de Alobiz" (3).

Las leyes de los pueblos del Anáhuac tenían un carácter Draconiano, dirigidas principalmente contra el robo, la incontinencia y la embriaguez, entre otras. Se pro diga la pena de muerte, en diferentes formas y la esclavitud; en algunos casos el ostracismo, en otras la confiscación; ra-

ras son las penas corporales, sin que entre ellas se enumeren los azotes, que sólo daban a los niños cuando se trataba de corregirlos o enmendar su comportamiento.

La legislación, como todas las de las naciones no bien civilizadas no atendía a las causas no exculpantes, ni establecía verdadera proporción entre crimen y castigo, la razón debe ser que aquellos legisladores tenían que habérselas con gente de carácter duro, acostumbrados a despreciar los dólores físicos, a ver con indiferencia y aún con desprecio, -- la pérdida de la vida; precisas e indispensables eran las sanciones, ya que si no podían erradicar el crimen, fuese por lo menos paliativo para ségregar de la sociedad a los miembros - gangrenados. Fuera de esto las leyes revelan un pueblo culto, adelantado y justo; protegían el respeto a las autoridades, - familia, bienes y principalmente sus creencias religiosas y en algunos capítulos son muy superiores a los códigos de algunos pueblos de Europa de la misma época.

Habiendo concluido la guerra, indagábase en todo el campo de batalla a quienes habían desobedecido las -- órdenes de los superiores e inmediatamente se constituía juicio; si era hallado culpable moría inmediatamente. Era ley - que se desollase al que abandonase sus bandera, compañía o quebrantase, traspasase alguna orden del superior.

Los siguientes renglones son transcripción de algunas de las normas consignadas en las Leyes del Príncipe - Poeta, Netzahualcoyotl:

3.- Que habiendo guerras entre dos pueblos, - si alguna persona viniese a él, otro ninguno lo pudiese acoger en su casa y si lo acogiese fuese preso y llevado al tianguis y hecho pedazos todo su cuerpo y echados los restos por todo el tianguis para que los muchachos jugaran con ellos y que fuesen perdidas sus tierras y haciendas.

4.- El general u otro oficial militar que --- acompañado al rey en campaña lo desamparase, pena de muerte - desollado por ello.

5.- Al soldado que faltase a la obediencia de su superior o abandona su puesto que se le ordenara, o volviendo la espalda al enemigo en campaña o diese paso a favor alguno de ellos en tiempo de guerra, se le imponía la pena capital.

7.- Al noble vasallo del imperio que habiendo sido cautivo huyese de la prisión y volviendo a su país, pena de muerte desollado, pero si no volviere fugitivo, sino libre, por haber lidiado y vencido allá a algunos gladiadores o capitanes fuese recibido con mucho honor y premiado por el emperador. El plebeyo cautivo, aunque tornase fugitivo, fuere bien

recibido y premiado.

8.- Al que amparase o encubriese algún onemigo en tiempo de guerra, fuese noble o plebeyo, pena de muerte despedazado en medio de la plaza y sus restos diseminados por toda la plaza.

9.- A los embajadores que no desempeñasen -- sus encargos según órdenes e instrucciones que llevaban, o -- tornaban sin respuesta, pena capital.

10.- El padre podía desheredar a su hijo por cobarde, cruel o despiadado.

11.- Al señor que se alzaba en contra de la -- "Triple Alianza" muerte una vez hecho prisionero, con golpes sobre la cabeza hasta hacerla pedazos. (4).

EL REY.

La elección no se hacía por escrutinio, sino que los electores y las personas a quienes hemos hecho refe-- rencia, se reunían en asamblea y, tras de discutir los méritos de los candidatos viables, llegaban a ponerse de acuerdo. El electo debería tener treinta años de edad, y en caso contra-- rio, se nombraba un Regente que gobernaba hasta que alcanzaba esa edad el electo.

Al mismo tiempo que el rey, eran electos cuatro consejeros para que le ayudasen en los asuntos del gobierno. Escogían dice Sahagún, uno de los más nobles de la línea de los señores antepasados, que fuese hombre valiente y ejercitado en las cosas de guerra, osado, animoso y que no supiese beber vino, que fuese prudente y sabio y que fuese criado en el "Calmecac", que supiese bien hablar y que fuese entendido, recto y animoso y cuando todos o los más concurrían en uno, luego le nombraban por señor. No se hacía esta elección por escrutinio o por votos, sino todos juntos confiriendo los unos con los otros, venían a concentrarse en un uno. Elegido el señor luego elegían a otros cuatro que eran como senadores, que siempre habían de estar al lado de él y entender en todos los negocios graves del reino (estos cuatro tenían en diversos lugares diversos nombres), y al tiempo de la elección muchos de los que tenían sospechas de que los eligieran, se escondían por no ser electos y no tomar tan gran carga.

Nombrados los cinco, escogían un día que por la astrología judiciaria fuese bien afortunado, y llegando -- aquél día, sacábanlos a público, y llevábanlos a la casa de -- "Vitsilomichtli"

El rey era la autoridad suprema, el Jefe del Ejército, su poder no tenía límite legal, pero usaba de él moderadamente, constreñido por los intereses de las clases sociales más poderosas.

Eran éstas la clase sacerdotal, la militar, la nobleza y cierta aristocracia fundada sobre la riqueza agrícola; en seguida estaba el común del pueblo, integrado por esclavos y por individuos sin patrimonio.

Electo el rey, ni el pueblo ni los otros grupos sociales intervenían en la elección de la mayor parte de los funcionarios públicos, pues era el monarca quien los elegía - escogiéndolos de entre los nobles del reino que hubiesen sido educados en el "Calmecac", ricos y de buenas costumbres.

Los cargos públicos eran obligatorios y sólo en condiciones excepcionales podía ser relevado de ellos el que los desempeñaba, en una ceremonia especial.

Cronistas e historiadores nos indican las costumbres observadas en los reinos de Acolhuacan, México y Tacuba, en materia criminal. Los actos considerados como delictuosos y las penas que les correspondían eran las siguientes, relacionadas con el tema:

ABORTO: Pena de muerte para la mujer que tomaba con que abortar y para quien le proporcionaba el abortivo.

ADULTERIO: Se penaba con la muerte a la mujer y al hombre, ya los tomasen en flagrante delito, o bien habi-

da muy violenta sospecha, prendiéndolos y si no confesaban dá banles tormento y después de confesado el delito, condenábanlos a muerte. Se consideraba adulterio únicamente la unión de un hombre con una mujer casada; pero no la del hombre aún cuando fuese casado, con mujer soltera.

ASALTO: Los salteadores de camino sufrían la pena de muerte.

CALUMNIA: La calumnia en público y de carácter grave se castigaba con la muerte.

DAÑO EN PROPIEDAD AJENA: El asesinato de esclavo ajeno, se castigaba con la esclavitud, pues el asesino quedaba como esclavo del dueño del occiso. La destrucción -- del maíz antes de que madurara se castigaba con la pena de muerte.

ESTUPRO: Pena de muerte.

FALSIFICACION DE MEDIDAS: Pena de muerte.

HECHICERIA: El que practicaba alguna hechicería era sacrificado abriéndolo por los pechos, si a consecuencia de la hechicería algún pueblo o ciudad era víctima de una calamidad pública.

HOMICIDIO: Pena de muerte. Esta pena se aplicaba aún al hombre que daba muerte a su mujer o al amante de ésta, hasta en el caso de que los sorprendiese en flagrante delito, pues era regla de Derecho que nadie estaba facultado para hacerse justicia por sí mismo, porque esto equivalía a -

usurpar las facultades del rey. El que procuraba a otro la muerte por medio de veneno, sufría la pena capital, que se aplicaba también a quien le había proporcionado el veneno.

INCESTO: Todos los que cometían incesto en -- primer grado de consanguinidad o afinidad, tenían pena de --- muerte, salvo cuñados y cuñadas.

PECULADO: Pena de muerte y confiscación de -- bienes.

PEDERASTIA: Los que cometían el pecado nefando, agente y paciente, morían por ello. Y de cuando en cuando la justicia les mandaba buscar y hacían inquisición sobre ellos para los matar y acabar, porque bien conocían que tan nefando vicio era contra natura porque en los brutos animales no lo veían. En ese punto era tan estricta la ley, que castigaban con la pena de muerte al hombre que andaba vestido de - mujer y a la mujer que andaba con atavíos de hombre.

RIFA: La rifa se castigaba con arresto en la cárcel, y el heridor era condenado a pagar la curación al herido y las ropas que le hubiese deteriorado. Cuando la rifa tenía lugar en un mercado, el castigo era mayor. Cuando, a - consecuencia de la rifa, había disturbios, se imponía la pena de muerte, pues se consideraba a los que habían refido como ex

citadores del pueblo.

ROBO: Las pena que se aplicaban a los autores de este delito variaban según era la cosa robada, el valor de la misma y el lugar en donde se había verificado el robo. El que hurtaba cosa de poco valor era condenado a restituirla o pagarla, en caso de que no pudiera restituirla, ni pagarla -- quedaba como esclavo del dueño de la cosa que había robado. El que robaba en un mercado era muerto a pedradas por los mismos mercaderes. El robo en un templo ameritaba la pena capital y sufría el mismo castigo quien robaba armas o insignias militares. El hurto de mazorcas de maíz, en número menor de veinte, se castigaba con multa, y si era más de veinte, con la pena de muerte.

SEDICION: Pena de muerte.

TRAICION: Pena de muerte. (5)

La mentira se consideraba como delito y la pena era la muerte; la remoción de mohoneras se castigaba con la pena de muerte; la mala interpretación del derecho se castigaba con la pena de muerte en casos graves y en los otros con la destitución de empleo, los anteriores actos eran considerados como delitos pero en la actual concepción de los delitos no es posible clasificarlos, por tal motivo que se menciona aparte.

Los prisioneros de guerra eran sacrificados a los dioses. En casos especiales, los guerreros prisioneros - antes de ser sacrificados, tenían que combatir contra guerreros de la Triple Alianza en condiciones desventajosas, sujetos de un pie contra varios enemigos al mismo tiempo y en caso de resultar vencedores obtenían su libertad. Se cita el caso conocido de Tlahuicole.

Las fuentes del derecho en los reinos coaligados eran: La costumbre y las sentencias del rey y de los jueces.

Los reyes y los jueces eran los legisladores, unos y otros, al castigar algún delito o al fallar en algún negocio, sentaban una especie de jurisprudencia, pues el castigo en materia penal se tenía como un ejemplo que era repetido más tarde en idénticas circunstancias y el fallo en cuestiones civiles, como una ley que se observaba fielmente en posteriores ocasiones; el derecho, entre los antiguos mexicanos era, por tanto, consuetudinario.

En los asuntos penales, la tramitación era semejante en los reinos de la Triple Alianza. La persecución de los delitos se llevaba a cabo de oficio, y era suficiente, para iniciarla, aun el simple rumor público, lo mismo en casos de adulterio que en otros hechos delictuosos.

Desde las primeras horas de la mañana hasta el anochecer estaban los jueces en sus salas respectivas impartiendo justicia.

En los negocios de carácter civil, oían al demandante y al demandado y ordenaban que los escribanos de quienes se hallaban asistidos, tomasen nota, lo que hacían por medio de jeroglíficos, del asunto cuya solución se le encargaba. Oían en seguida a los testigos de una y otra parte y fallaban. Todas las diligencias y la resolución se asentaban de la manera indicada.

Se admitían como pruebas la documental, la testimonial, la confesión y los indicios, pero el acusado podía hacer uso del juramento en su favor; en cada tribunal había un pregonero encargado de anunciar la sentencia a los interesados.

No se tienen noticias de que hayan existido abogados; parece que las partes en los asuntos civiles y el acusador y el acusado en los penales, hacían su demanda o acusación o su defensa por sí mismos. Esto es comprensible fácilmente, si se tiene en cuenta la sencillez de la vida jurídica y el corto número de leyes y la simplicidad del mecanismo judicial. El Derecho era fácilmente abordable para todos. Sin embargo, según afirma que las partes podían estar asistidos de su procurador.

Las sentencias definitivas pasaban en autoridad de cosa juzgada y eran irrevocables.

En cada tribunal había un ejecutor. En los tribunales colegiados de México, uno de los magistrados era quien por su propia mano ejecutaba las sentencias.

La pena de muerte se llevaba a efecto de diverso modo, según era el delito por el que se aplicaba. En general, acostumbraban dar muerte a los sentenciados a esta pena, ahorcándolos, ahogándolos, a pedradas, a palos o abriéndoles el abdomen o la caja torácica. A menudo la pena de muerte era agravada, antes y después de la ejecución, con otras penas tenidas como infamantes.

Las penas de arresto y de prisión se extinguían en las cárceles.

Pero ese Derecho riguroso, en el que hasta para cuestiones de carácter civil se establecían penas extremadamente severas, era el resultado de una larga evolución social y un producto de las creencias, de los hábitos populares y de las circunstancias por las que atravesaron cada uno de los pueblos de que nos hemos ocupado.

Gracias al Derecho suyo, pudieron sostenerse aquellas sociedades primitivas en un estado de relativo orden y moralidad en sus relaciones jurídicas, no obstante los vi-

cios radicales de su constitución política. La pena de muerte decretada para la mayor de los delitos, era un terrible ejemplo que cohibía a las masas manteniéndolas en absoluta moderación y templanza.

Lo dicho explica igualmente el sistema de propiedad. La tierra era la riqueza más preciada; los primitivos pobladores la conquistaron con sangre, sufrieron múltiples penalidades por ella, y correspondía, por tanto, al rey, a los nobles, a los guerreros, a los dioses y a las primeras familias que la ocuparon. Enajenarla a los plebeyos, a quienes no habían luchado por ella, significaba un desacato y un peligro; la posesión de tierra daba poder, preeminencia y holguera. Es verdad que este sistema, desde el punto de vista económico, era malo, amortizaba la riqueza agraria, impedía el progreso social; pero teniendo como tenía, por base, los antecedentes mencionados, el pueblo lo admitía completamente.

"El Derecho, cuando es el producto de la vida del mismo Pueblo en que rige, no puede reformarse teóricamente. No es ni mejor ni peor que el Derecho de otro Pueblo o de otra época, sino el que necesariamente corresponde a un Pueblo determinado en una época determinada. Se transforma cuando las necesidades de la vida popular suscitan las transformaciones correspondientes. Así se desarrolló el Derecho Romano sobre los bárbaros preceptos de las XII Tablas" (6).

Siendo casi imposible referirnos al espíritu dominante en cada cuerpo de leyes, puesto que no habiendo códigos escritos, las leyes indígenas no ofrecían unidades definidas, he tratado sobre lo principal del tema a comentar, observando lo esencial.

N O T A S.

1.- MORENO M.

ORGANIZACION POLITICA Y SOCIAL DE LOS
AZTECAS.

C.F.R. PAG. 28.

2.- HENBERT SPENCIER.

LOS ANTIGUOS MEXICANOS.

C.F.R. PAG. 189.

3.- GRCZCO Y BERRA M.

HISTORIA ANTIGUA Y DE LA CONQUISTA DE
LA CIUDAD DE MEXICO.

C.F.P. PAG. 222.

4.- HERNANDEZ RODRIGUEZ REGULO.

ORGANIZACION POLITICA, SOCIAL, ECONOMICA
Y JURIDICA DE LOS AZTECAS.

C.F.R. PAG. 89.

5.- MENDIETA Y NUÑEZ LUCIO.

EL DEFECTO PRECOLONIAL.

C.F.R. PAG. 70.

6.- MENDIETA Y NUÑEZ LUCIO. OPUS CIT.

C.F.R. PAG. 157.

ANTECEDENTES HISTORICOS SOBRE
LA PENA DE MUERTE.

D.- DERECHO MILITAR EN LA COLONIA.

Al llevarse a cabo la Conquista (1521), los ordenamientos legales del Derecho Castellano y las disposiciones dictadas por las nuevas autoridades desplazaron el sistema jurídico azteca, texcocano y maya.

Diversos cuerpos de leyes, como la Recopilación de las Leyes de Indias, las Siete Partidas de Don Alfonso el Sabio, la Novísima Recopilación, las Leyes de Toro, estas tuvieron vida por disposición de las ya citadas Leyes de Indias, apesar de que en 1596 se realizó la recopilación de las Leyes de Indias; en materia jurídica reinaba confusión y se aplicaban el Fuero Real, Las Partidas, Los Autos Acordados, La Nueva y Novísima Recopilaciones, Las Ordenanzas Reales de Castilla, Las de Bilbao, además de algunas ordenanzas dictadas para la Colonia, como la de Minería, la de Intendentes, la de Gremios (1).

De estas Ordenanza encontramos en materia jurídica castrense El Manual de Ordenanza y de Táctica para la Instrucción de los Soldados, Cabos y Sargentos, que por Orden de 24 de septiembre de 1776 cobró vigencia y que consignaba con pena de muerte las violaciones cometidas por los milita-

res en el desempeño del servicio (2).

El Fuero Juzgo español instituyó la pena capital tanto para delitos enormes y de consecuencias funestas como para pecados torpes y afrentosos. El libro VII, título IV, ley 7a. del Fuero, prescribe de modo expreso la publicidad de la ejecución, disponiendo que todo juez que daba justicias a algún malechor "non lo deue faser en ascuso" (secreto) más p^ubladinamente ante todos .

En los Fueros municipales existía gran diversidad de criterios sobre la imposición de la pena de muerte, pues ciertos delitos que en unos municipios eran sancionados con aquélla, en otros quedaban impunes o eran objeto de composición.

Eran variables en España los medios de ejecución. En general se usaba la decapitación, por hacha o la hoguera. Empero caracterizábanse Toledo, por la lapidación; Salamanca y Cáceres, por la horca, y Cuenca, por el despeñamiento.

Las Siete Partidas, que instituían asimismo la pena de muerte para numerosos delitos, unificaban la aplicación de los medios. Según sus prescripciones el condenado a muerte debía ser ejecutado por decapitación con cuchillo o espada, o por la horca u hoguera o por las fieras, pero no podía ser apedreado ni crucificado ni despeñado. La ejecución

debía ser pública, en el lugar indicado por el Rollo (piedra jurisdiccional) y el cadáver del reo era entregado a los parientes o religiosos.

"El mismo principio de las Partidas se aplicó, en general a la legislación de Indias, pero los medios de ejecución utilizados por los españoles en América excedieron en mucho el marco legal, como aconteció, por ejemplo, con el famoso suplicio de Tupac Amaru" (3).

L L A M A D A S .

- 1.- BERCHA BEATRIZ GARZA MARTINEZ.
APUNTES DE DERECHO CIVIL.
U.N.A.M. 1973.
- 2.- IGNACIO GALINDO GARFIAS.
APUNTES DE DERECHO CIVIL.
U.N.A.M. 1972.
- 3.- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA XXI.
PAG. 975.

ANTECEDENTES HISTORICOS SOBRE LA
PENA DE MUERTE.
E.- DERECHO MILITAR EN EL MEXICO
INDEPENDIENTE.

Al proclamarse la Independencia Nacional, continuaron vigentes las leyes españolas hasta la publicación -- Del Decreto Español de 1812, que creó los jueces letrados de partido con jurisdicción civil y criminal circunscrita al partido correspondiente. Conservó un sólo fuero para los asuntos civiles y criminales y acción popular para los delitos de soborno, cohecho y prevaricación (prevatería: delito cometido por funcionarios dictando o proponiendo una resolución de manifiesta injusticia).

José María Morelos y Pavón, convocó el Primer Congreso, y éste lo nombró Capitán General, así pues el día - 22 de octubre de 1814 se promulgó el llamado "Decreto Constitucional para la Libertad de la América Latina"; y aunque nunca llegó a tener vigencia de documento, fue revelador del pensamiento de toda una época, cuyo contenido son una serie de principios inspirados en los fundamentos filosóficos de la Revolución Francesa y la Constitución Española (Cádiz).

Las Siete Leyes Constitucionales de 1836, en el Capítulo denominado "Prevenciones Generales Sobre la Admi-

nistración de la Justicia en lo Civil y Criminal", se decretó lo siguiente: "No habrá más fueros personales que el eclesiástico y militar". Con base en ello se empezó a sustituir la legislación española vigente en México Colonial por nuestro propio Derecho.

Unas líneas de vital importancia, son las que a continuación se transcribirán acerca del Código de Veracruz.

Carrancá y Trujillo dice: El texto de 1835 -- prueba que fue el Estado de Veracruz el primero de la República en que existió un Código Penal local: "El 28 de abril de 1835".

Este hallazgo nos permite colegir que el documento legislativo de referencia constituye timbre de gloria y prez de la cultura jurídica del Estado de Veracruz. El libro que he tenido en mis manos fue editado en 1850, en la ciudad de Jalapa, impreso por la imprenta de Florencio Prado. Consigna de edición de un proyecto de Código Penal presentado al IV Congreso Constitucional del Estado, el que lo mandó observar por decreto de fecha 15 de diciembre de 1849, incluido también en esta edición y que aparece firmado por el gobernador Don Miguel Palacios y por su secretario Don J. M. Díaz Mirón.

Posiblemente estamos en presencia del Primer

Código Penal Mexicano de la época independiente, pues el artículo primero del decreto textualmente dice: Artículo Primero: Regirá en el Estado desde la publicación de la presente ley - de Código Penal que esta en observancia por Decreto de 28 de abril de 1835, con las adiciones y modificaciones que se expresan en el artículo siguiente.

Esto comprueba que el Código estaba en observancia, en vigor desde abril de 1835, por decreto que lo promulgó y que, posteriormente, por el de 15 de diciembre de --- 1849, cuyo artículo primero se ha transcrito, fue nuevamente promulgado con adiciones y modificaciones.

El Estado de Veracruz tuvo pues, su primer -- Código Penal desde 1835, es decir apenas catorce años después de promulgada la Independencia Nacional, y todo hace pensar - que tal Código fue el primero de nuestra época independiente, elaborado por juristas mexicanos y para México.

"Criminalia, XXV, pág. 262. El Universal de Primero de mayo de 1949, se dijo: "En la Feria del Libro que actualmente se celebra en la ciudad de México, se expone como parte integrante de la colección bibliográfica del Estado de Veracruz, el más antiguo Código Penal de que se tiene noticia en la legislación de nuestro país. El Código en cuestión --- fue puesto en vigor el año de 1835, siendo Gobernador José -

Díaz Mirón. Su descubrimiento se debe al Lic. Celestino Porte Petit, quien buscando los más viejos Códigos Veracruzanos descubrió en los anaqueles de la Biblioteca del Tribunal Superior de Justicia del Estado, el importantísimo Código a que nos referimos así como el proyecto que sobre la materia hizo el señor José María Tornel. El descubrimiento ha causado --- marcada sensación en todos los círculos intelectuales de México, pues creíase que el Código Penal Corona, en vigor en el año de 1869, era el más antiguo, lo que consistía un error, - pues ha quedado comprobado que el encontrado por el licenciado Porte Petit es muy anterior con treinta y cuatro años de - diferencia, cosa que prestigia grandemente a las instituciones jurídicas veracruzanas que ahora tienen un nuevo motivo de -- justo orgullo (sic)" (1).

Carrancá y Trujillo advierte que el Código de 1835 acusa indudables influencias del español de 1822, como - se colige por la sola lectura de su total articulado, por su sistemática, por su catálogo de penas, "entre las que figura la de muerte" (2).

En las Bases Orgánicas de la República de 12 de junio de 1843, subsisten los fueros eclesiásticos y militar, siendo su alcance para toda la nación y tanto los Códigos Civil, Militar y Mercantil o Comercio, serán unos mismos para toda la nación.

La Constitución de 1857 establece: En la República Mexicana nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales... Subsiste el fuero de guerra solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar. Persiste en esta época la pena -- de muerte, intensión de mantener la disciplina dentro de las fuerzas armadas para consolidar su independencia y soberanía.

En 1882, entró en vigor la Ordenanza General para el Ejército de Civiles; en 1892, rigió otra legislación castrense; en 1894 una más; 1897 un nuevo cuerpo de disposiciones entra en vigor y así todavía en el año de 1899 nace un -- nuevo ordenamiento que deroga al anterior inmediato; se publica en 1902 la Ley Penal por decreto presidencial a cargo del presidente Porfirio Díaz, como sus anteriores hasta remontarnos al de 1882, conservan la pena capital; en el año de 1926 entra en vigor la Ley Orgánica para el Ejército y la Armada Nacional que también como las históricas Ordenanzas tipifican los delitos del orden militar que son penalizados con la pérdida de la existencia.

El Ordenamiento que rige en la actualidad data del día lero. de enero de 1934, teniendo éste último y más reciente código como todos sus antecedentes el punto base convergente: "La conservación de la pena de muerte para preservar la disciplina y estabilidad del Instituto Armado (3).

Durante la Edad Moderna y la continuación de la Contemporánea, la aplicación de la pena capital es monopolio exclusivo del Estado en los países europeos.

Por su extraordinario rigor sancionatorio --- destaca en la Historia la legislación francesa.

"En Francia se llegaron a instituir cinco diferentes formas de ejecución, a saber: la decapitación, aplicada a los nobles y militares; la hoguera, empleada para los delitos de herejía; la rueda; la horca para los delincuentes políticos como ocurrió en el caso de Ravallac, asesino de -- Enrique IV" (4).

"Durante la Revolución se puso en práctica la guillotina a fin de acelerar las ejecuciones en masa. Con el tiempo esta última forma fue la adoptada para todas las ejecuciones en masa, excepto las relativas a delitos políticos y - militares" (5).

La época contemporánea, con una concepción más humanista y notablemente influenciada por las ideas de Beccaria, Sounenfels y sus continuadores, señala el comienzo de la gran polémica doctrinaria en torno a la necesidad y congruencia so ciales de la institución de la pena de muerte. Y la polémica, llevada a la esfera legislativa, produjo como consecuencia un

cúmulo de notables movimientos de revisión de los supuestos - filosóficos y políticos en que se fundamente el Instituto.

Como resultado de este proceso muchos Estados contemporáneos han abolido la pena de muerte de su legislación penal ordinaria, conservándola sólo con relación a algunos delitos de orden político y militar.

Entre los países abolicionistas figuran: Italia, Portugal, Rumania, Grecia, Suiza, Bélgica, Holanda, Noruega, U.R.S.S., Alemania Occidental, Luxemburgo, Brasil, Mónaco, Venezuela, Costa Rica, Argentina, Uruguay e Inglaterra.

Por el otro bando, los no abolicionistas de la ejecución varían en la actualidad, la mayoría de los países asiáticos, algunos africanos, Francia, España, Estados Unidos de Norte América, Canadá, México, Chile, Haití, y Medio Oriente como lo han demostrado los últimos acontecimientos, destacando Irán.

Los procedimientos de ejecución cuéntanse la mayor parte con el no sufrimiento anterior a la consumación de la sentencia, aplicándose la guillotina en Francia, la horca en la mayoría de los países europeos, la decapitación en Asia y en Turquía, la silla eléctrica y la cámara de gases en los Estados Unidos de Norte América, y el fusilamiento en México, Cuba, Chile, Perú, Haití y otros. En general, para -

los delitos de orden militar se reserva el fusilamiento.

L. L. A M A D A S .

- 1.- CELESTINO PORTE PETIT.
EVOLUCIÓN LEGISLATIVA PENAL EN MEXICO.
C.F.R. PAG. 10.
- 2.- CELESTINO PORTE PETIT. OPUS CIT.
C.F.R. PAG. 12.
- 3.- JOSE R. PADILLA.
APUNTES DE DERECHO CONSTITUCIONAL.
U.N.A.M. 1973.
- 4.- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA XXI.
C.F.R. PAG. 975.
- 5.- JOSE R. PADILLA. OPUS. CIT.

SECRETARIA DE GUERRA Y MARINA.

DECRETO que faculta al Ejecutivo Federal para expedir leyes y reglamentos relacionados con la organización del Ejército y la Marina nacionales y con el fuero de justicia militar.

Al margen un sello que dice: Poder Ejecutivo - Federal.- Estados Unidos Mexicanos.- México.- Secretaria de Gobernación.

El C. Presidente Constitucional Substituto de los Estados Unidos Mexicanos, se ha servido dirigirme el siguiente Decreto:

"ABELARDO L. RODRIGUEZ. Presidente Constitucional Substituto de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes, sabed:

Que el H. Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, se ha servido dirigirme el siguiente

D E C R E T O :

"El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, decreta:

ARTICULO PRIMERO: SE CONCEDEN FACULTADES AL EJECUTIVO DE LA UNIÓN, PARA QUE ENVIDA TODAS LAS LEYES Y REGLAMENTOS QUE SE RELACIONAN CON LA ORGANIZACION DEL EJERCITO Y LA MARINA NACIONALES, ASI COMO CON EL FUERO DE JUSTICIA MILITAR, REFORMANDO LAS EXISTENTES, O DANDO LAS NUEVAS QUE SEAN DEL CASO.

ARTICULO SEGUNDO: ...

ARTICULO TERCERO: ...

En cumplimiento de lo dispuesto por la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y para su debida publicación y observancia, promulgó el presente Decreto en la residencia del Poder Ejecutivo Federal, en la ciudad de México D.F., a los veintiocho días del mes de diciembre de mil novecientos treinta y dos. A. L. Rodríguez.- Rúbrica.- El Subsecretario Encargado del Despacho de Guerra y Marina. P. Quiroga.- Rúbrica.- Al C. Secretario de Gobernación.- Presente."

México, D.F., a 9 de enero de 1933.- El Secretario de Gobernación, Eduardo Vasconcelos.- Rúbrica.

DIARIO OFICIAL

Viernes 13 de enero de 1933.

II.- NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO
PENAL CASTRENSE.

A.- SU ORIGEN.

Señalar la Naturaleza Jurídica de la Institución, es determinar su relación con el Derecho Público y el Privado.

Entre las teorías que tratan de explicar el Derecho Público y el Derecho Privado, destacan las teorías - del "Interés" de origen romano y la teoría de la "Naturaleza de las Relaciones".

De acuerdo con la teoría del Interés, una norma es privada si se refiere a intereses particulares y de naturaleza pública, si protege el interés colectivo. El problema de esta teoría es determinar donde termina un tipo de interés y donde empieza el otro.

La teoría de la Naturaleza de las Relaciones, advierte que son normas de Derecho Privado si colocan a las personas en un plano de igualdad; de Derecho Público, -- cuando el Estado interviene como soberano, lo mismo cuando rigen las relaciones entre órganos del propio Estado y Estados soberanos.

Partiendo del supuesto que coincidan nuestra

idea al considerar que la Naturaleza Jurídica del Derecho Penal Castrense es Pública, porque nos parece jurídicamente lógico que protege el interés colectivo, teoría del "Interés"; más esto no quiere decir que estemos en contra de la segunda teoría expuesta; por el contrario, somos partidarios de ella y consideramos que también pertenece al Derecho Público de - que habla esa teoría.

Una de las fuentes para determinara el origen del Derecho Castrense fue localizada en el "Yassa Gengiscani", por el maestro Petit de la Croix. Este investigador señala que no ha sido posible encontrar una lista completa - de las "Leyes de Gengis Kan", ya que sus recopilaciones fueron de diversas nacionalidades, por ejemplo: Los cronistas - Persas, Fray Rubrisquis y Carpini entre otros, contemporá---neos del más grande de los gobernantes, el Emperador de Todos los Hombres, que con sus hordas conquistó y dominó al mundo conocido en los siglos XII y XIII: Gengis Kan.

Podemos aludir a 8 de las 22 leyes que conforman el "Yassa Gengiscani", a saber: 1.- Los espías, testigos falsos y hombres dados a vicios infamantes o hechiceros serán condenados a muerte. 2.- Los oficiales que falten a su deber o no acudan al llamado del Kan, serán muertos, especialmente los de los distritos más apartados. 3.- Abandono de camaradas. 4.- Abandono de camaradas heridos. 5.- Fuir

delante del estandarte. 6.- Retirarse de la batalla. 7.- De
dicarse al pillaje sin previo aviso. 8.- Esta ley se refería
a la constitución del Ejército, a saber: "Los hombres del ejér
cito se dividen en decenas, centenas, millares y diez millares;
esta distribución sirva para movilizar al ejército en poco ---
tiempo y para formar las unidades de mando. (1).

Interesante anécdota anotamos, en ocasión --
que el Gran Kan solicitó la rendición de una ciudad importan
te, para no derramar sangre mandó a sus embajadores y por --
respuesta del gobernador de aquélla recibió los cadáveres de
éstos, a lo que en arenga a sus hordas expresó: "Vosotros --
tendréis conmigo la fuerza del hombre que nos ha tratado con
desprecio. Vosotros iréis a la victoria. Que el caudillo -
de diez sea tan vigilante como el caudillo de diez mil. El
que falte a sus deberes será condenado a muerte con sus muje
res e hijos".

Nos remontamos ahora, continuando con el te
ma, a los años de esplendor de México Pre-Colombino, así --
fue como en el "Calmecac", escuela de primer orden donde se
instruían los jóvenes prominentes de la alta sociedad Mexica,
en diversas áreas del entender y el saber sin olvidar las --
disciplinas que imperaban en los ejércitos del emperador los
cuales serían los altos jefes militares, por otro lado encon
tramos "El Telpochcalli", institución educativa y formativa

para el pueblo que tenía como fundamento principal la formación de guerreros, con esto preciso que el conocimiento del arte de combatir, ordenar, obedecer no era cosa de ineptos; conocían entre otras sanciones la pena capital por hechos -- de tibieza y cobardía en el combate, por el robo de un prisionero, la evasión o fuga de prisioneros, el uso indebido -- de insignias, distintivos o el uniforme.

En el Manual de la Ordenanza y de Táctica -- para la Instrucción de los Soldados, Cabos y Sargentos del -- Ejército de la República Mexicana, ordenaba que: "Todo el que abandone la guardia en tiempo de guerra, sea oficial, sargento, cabo o soldado, tiene pena de vida, aunque sea el comandante de ella y en paz de seis años de presidio con pérdida del empleo (2).

Por otra parte, la "Orden de 24 de septiembre de 1776", claramente preceptuaba: "Todo inferior que estando de facción no obedezca a sus superiores en cuanto le -- manden del servicio tiene pena de muerte; y lo mismo el que en igual caso de estar de facción, ultraje de obra a cualquiera superior bajo cuyas órdenes se halle", artículos: 7, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 18, 20 (3).

Título 10, Tratado 8, de la Ordenanza: "Todo centinela que abandone su puesto sin orden del cabo de -- escuadra que se le haya ido á entregar, ó del que se le diese

á reconocer por su cabo, será pasado por las armas (sic)".
Art. 56 id: "A los centinelas que se dejaren mudar por otros que sus cabos de cuadra, ó que les estuvieren destinados por cabos, se les pasará por las armas" (sic). Art. 57 id: "La centinela que viere escalar la muralla, pared, foso ó estaca da para entrar ó salir en la plaza, fuerte o recinto cerrado y no disparare ó diere parte, sera pasado por las armas y lo mismo al que viere arrimársele los enemigos y no avisare a la voz ó disparando ó se retirare sin orden" (sic) (4).

Otra fuente escrita y de vigencia dentro del territorio nacional la encontramos en el Nuevo Prontuario de lo Más Esencial de la Ordenanza, "año de 1832".- Imprenta Altamirano.- Calle de las Escalerillas # 11, donde se espenden. "Primera Parte de la Recopilación de Las Penas Militares".- Que corresponde a los crímenes que cometa la Tropa.- Nota: Los artículos numerados al principio son los del Título X, - Tratado VIII de la Ordenanza General: Art 7: "Inobediencia": Todo soldado, cabo ó sargento que en lo precisante fuere de mi real servicio no obedeciere a todos y a cualquiera oficiales de mis ejércitos será castigado con pena de la vida (5). Art, 67: "Los espías" de ambos sexos serán ahorcados, y si lo fuere algún paisano (cualquiera calidad y estado que sea) la pena de muerte, procediendo para el conocimiento de la causa el comandante militar con dictamen del auditor o asesor si allí lo hubiere. (sic) (6). Deserción en Tiempo de -

Guerra.- 1 (b): Los que en tiempo de guerra desertaren de los ejércitos que se hallen en campaña y fueren aprehendidos con dirección a los enemigos, consumada la desertión según los bandos que señalan, sufriran precisamente la pena afrentosa de muerte en horca en cualquier número que sea (sic). (b) Real Orden de 29 de agosto de 1794, esta orden cita en el IV Tomo de Colon y se copia en el II apendice. Art. 117: El que por cobardía fuese primero en volver la espalda sobre acción de guerra, bien sea empezada ya ó á la vista del enemigo, marchando a buscarlo ó esperándole a la defensiva, podrá en el mismo acto ser muerto por su castigo y ejemplo de los demás (sig).

Secretaría de Estado y del Despacho de Guerra y Marina, Departamento del Cuerpo Especial de Estado Mayor.- El Presidente de la República se ha servido dirigirme el decreto que sigue: Porfirio Díaz, Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, á sus habitantes hago saber: - Que en uso de las facultades concedidas al Ejecutivo de la Unión por decreto de 13 de diciembre de 1893, y en virtud de las reformas propuestas por la Suprema Corte de Justicia Militar, he tenido á bien expedir el siguiente "Codigo de Justicia Militar".- ... Por lo expuesto mando se imprima, publique y se le dé el debido cumplimiento. Dado en Palacio Nacional de México, 11 de junio 1894. "Su vigencia a partir del 1 de julio de 1894".- Consta de 1103 artículos.- Tipografía del Cuerpo Especial de Estado Mayor. México 1894 (sic).

Decreto # 163.- El Presidente de la República se ha servido dirigirme el decreto siguiente. Porfirio Díaz, Presidente Constitucional de los Estados Unidos a sus habitantes sabed: Que en uso de las facultades concedidas al Ejecutivo de la Unión por el artículo 6to. de la Ley de 30 de mayo de 1896, he tenido a bien expedir las siguientes "Ordenanzas del Ejército y la Armada de la República Mexicana".- Puesta en vigor por decreto de 15 de junio de 1897.- Tipo---

GUILLERMO COLIN SANCHEZ,

DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

EDITORIAL PORRUA S.A. MEX. 1970.

SEGUNDA EDICION. PAG. 28.

C) La Real Ordenanza para el Establecimiento e Institución de Intendentes del Ejército y Provincia en el Reino de la Nueva España, de 1786. En el año de 1786, al proclamarse la Real Ordenanza para el establecimiento e instrucción de Intendentes del Ejército y Provincias en el Reino de la Nueva España, se crearon doce Intendencias encargadas de los servicios públicos. Como consecuencia, los funcionarios indios se relegaron al olvido y cada Intendente se encargaba de impartir justicia en lo civil y en lo criminal, auxiliados por sub-delegados, quienes investigaban los hechos delictuosos e instruían los procesos para que, al estar en condiciones de dictar sentencia, lo hiciera así el Intendente, asesorado por un teniente letrado.

grafía del Partido Liberal, calle de Verdes # 18. 1899. ---
consta de 1273 artículos (sic).

Secretaría de Estado y del Despacho de Guerra y Marina.- Decreto # 183. El Presidente de la República se ha servido dirigirme el decreto que sigue; Porfirio Díaz, Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos a sus habitantes sabed: Que en uso de las facultades concedidas al Ejecutivo de la Unión por el artículo 6to. de la Ley de 2 de junio del corriente año, he tenido a bien expedir: "Ley de Organización y Competencia de los Tribunales Militares", "Ley de Procedimientos Penales en el Fuero de Guerra", "Ley Penal Militar". Comenzó a regir el día lero. de enero de -- 1899 (sig).

Secretaría de Estado y del Despacho de Guerra y Marina.- El Presidente de la República se ha servido dirigirme el decreto siguiente: Porfirio Díaz, Presidente Constitucional de los Estado Unidos Mexicanos, a sus habitantes sabed: Que en uso de las facultades concedidas al Ejecutivo de la Unión por el artículo 5to. de la Ley de 22 de mayo del corriente año, he tenido a bien promulgar la siguiente: "Ley Penal Militar".- Artículos Transitorios: 1.- La presente Ley comenzará a regir el día lero. de enero de 1902, quedando derogadas, desde esa fecha todas las disposiciones anteriores, relativas a esta misma ley.- ... Por lo tanto, mando se imp

prima, publique, circule y se le de el debido cumplimiento.-
Dado en el Palacio Nacional de México a 20 de septiembre de
1901.- Porfirio Díaz al C. General de División Bernardo Re-
yes. Secretario de Estado y del Despacho de Guerra y Marina.
Y lo que comunico a Usted para su observancia y exacto cum-
plimiento.- Libertad y Constitución. México septiembre 1901
(sig).

Una fuente más, fue localizada en el "Manual
de Justicia Militar del año de 1889" y por ser manual lo he
dejado para lo último, el título completo de la obra es: "Ma-
nual de Justicia Militar".- Dispuesto con arreglo al texto
literal de la Ordenanza General para el Ejército de la Repú-
blica Mexicana y formado por el Lic. Ramón Vicario.- Méx. --
Imprenta de J. Reyes Velasco.- Fuente del Correo Mayor # 6.
En este importante manual se encuentran anotadas entre otras
las sanciones que tienen por pena la capital, y es así como
encontramos: El abandono de guardia frente al enemigo, abando-
no de puesto de centinela frente al enemigo, abandono de de-
fensas a toda costa. Alarma, si es frente al enemigo, y si
hay resultados desfavorables para la fuerza. Capitulación -
por ella o entrega de una plaza sin haber hecho antes todo lo
que previenen el deber y el honor, por hacerla en campo raso.
Centinelas, por revelar la consigna recibida, ó no ejecutarla
exactamente, en tiempo de guerra si resulta perjuicio para -
el Ejército. Deserción al enemigo y al frente de él ó en pla

za sitiada. Destrucción dolosa de objetos necesarios para la defensa ó ataque al frente del enemigo. Espionaje, al que se introduzca en una plaza de guerra, en un puesto ó establecimiento, á fin de proporcionar noticias para el servicio del enemigo de las operaciones militares y de puestos establecidos. El ocultamiento de espías, ayuda para la evasión de -- estos. Falsedad si del parte resulta grave perjuicio a la -- trepa. Insubordinación, si llega á la amenaza ó a las vías de hecho. Revelación de órdenes de servicio, si por ésta se malogra alguna operación militar, la traición en todas sus modalidades (sic).

L L A M A D A S .

1.- VEASE H. LAMB.

GENGIS KAN.

PAG. 180.

2.- MANUAL DE LA ORDENANZA Y TACTICA PARA LA
INSTRUCCION DE LOS SOLDADOS, CABOS Y SAR
GENTOS DEL EJERCITO DE LA REPUBLICA.

C.F.R. PAG. 130.

3.- ORDEN DE 24 DE SEPTIEMBRE DE 1776.

PAG. 4.

4.- MANUAL DE LA ORDENANZA Y TÁCTICA PARA LA
INSTRUCCION DE LOS SOLDADOS, CABOS Y SAR
GENTOS DEL EJERCITO DE LA REPUBLICA.

C.F.R. PAG. 144.

5.- NUEVO PRONTUARIO DE LO MAS ESCENCIAL DE
LA ORDENANZA.

PAG. 112.

6.- OPUS CIT. PAG. 135.

NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO
PENAL CASTRENSE.

B.) SU SUSTENTIVIDAD Y AUTONOMIA
PARA CONSTITUIR UNA RAMA DEL DE
RECHO POSITIVO GENERAL.

Se ha dicho que el Derecho Positivo es un conjunto de normas o reglas (de conducta y orgánicas) procedentes de autoridad legítima y a las cuales quedan sujetos - destinatarios, aun contra su voluntad (1).

Significa esto, desde luego, que la coacción es elemento inseparable del Derecho, es decir, que la coacción es una cualidad esencial del Derecho sin la cual éste - no existiría prácticamente.

El conjunto de estas normas se denomina Derecho.

Las normas señalan modelos de conducta o de organización, válidos por si mismos y cuya eficacia está mantenida por el Estado, mediante órganos específicos, servidos por funcionarios investidos de la necesaria autoridad.

El derecho es un producto social en cuya elaboración influyen no sólo las exigencias del momento en que se produce, sino un complejo de factores históricos, políti-

cos, económicos, religiosos, etc., que los órganos legislativos no pueden por menos de tener en cuenta.

La finalidad de las normas jurídicas es la de mantener la convivencia pacífica entre los hombres. La vida del hombre en sociedad sólo es posible cuando su conducta es sometida a reglas de obligada obediencia.

Norma y Derecho no son conceptos idénticos. Las normas jurídicas son partes integrantes del derecho; éste es un conjunto de normas. La imprescindibilidad del Derecho para asegurar la paz social ha sido reconocida desde las épocas más remotas.

Su Sustantividad se la marca la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, que es el Derecho Positivo General, ya que se puede leer dentro de las facultades del Congreso lo que a la letra dice en el artículo 73 fracciones XIII y XIV: "Para dictar leyes según las -- cuales deben declararse buenas o malas las presas de mar y tierra, y para expedir leyes relativas al derecho marítimo de paz y de guerra". "Para levantar y sostener a las instituciones armadas de la Unión, a saber: Ejército, Marina de Guerra y Fuerza Aérea Nacionales, y para reglamentar su organización y servicio" (2).

Asimismo precisa el artículo 71 de nuestra

Carta Magna da quien es competente para iniciar leyes o decretos, siendo:

"1.- Al Presidente de la República. 2.- A los diputados y senadores al Congreso de la Unión y, 3.- A las legislaturas de los Estados" (3).

Su Autonomía emana de nuestra Constitución Política vigente a la fecha de hoy, ya que el Congreso de la Unión por decreto, concedió facultad al Ejecutivo de la Unión para expedir leyes y reglamentos relacionados con la organización del Ejército y la Marina nacionales y con el fuero de justicia militar.

"SECRETARÍA DE GUERRA Y MARINA"

DECRETO que faculta al Ejecutivo Federal para expedir leyes y reglamentos relacionados con la organización del Ejército y la Marina nacionales con el fuero de justicia militar.

Al margen un sello que dice: Poder Ejecutivo Federal. Estados Unidos Mexicanos.- México.- Secretaría de Gobernación.

El C. Presidente Constitucional Substituto de los Estados Unidos Mexicanos, se ha servido dirigirme el siguiente Decreto.

"ABELARDO L. RODRIGUEZ, Presidente Constitucional Substituto de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes, sabed:

Que el H. Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, se ha servido dirigirme el siguiente

DECRETO

"El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, decreta:

ARTICULO PRIMERO: Se conceden facultades al Ejecutivo de la Unión, para que expida todas las leyes y reglamentos que se relacionan con la organización del Ejército y la Marina Nacionales, así como con el fuero de justicia militar, reformando las existentes, o dando las nuevas que sean del caso."

El anterior decreto (sólo una parte) fue fechado en la residencia del Poder Ejecutivo Federal el día veintiocho de diciembre de mil novecientos treinta y dos; y publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 13 de enero de mil novecientos treinta y tres. (4)

Para apoyar el punto de que se trata se ---
agrega:

Ley de Secretarías y Departamentos de Estados, artículo 4to.:

A la Secretaría de la Defensa Nacional, corresponde el despacho de los siguientes asuntos:

1ero. Organizar, administrar, y preparar al Ejército y la Fuerza Aérea.

2eno. Administrar la Justicia Militar (5).

El maestro Trinidad García, en su obra "Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho", que por referencia cita el maestro Rafael de Pina, muestra lo que es el Derecho Positivo: "Conjunto de normas jurídicas, que el individuo deba observar, por que su fuerza de vigencia las hace obligatorias". Se permite afirmar que el Derecho Positivo "es" por oposición al "debe ser".

Ahora bien, se confunde el Derecho Positivo y el Derecho Vigente por ser casi idénticos en su naturaleza, pero cabe definir que el Derecho Vigente es el derecho promulgado, publicado y no ha sido derogado ni abrogado.

El Derecho Penal Castrense es sustantivo y autónomo por provenir del cuerpo legislativo y fundamental de nuestra nación, siendo su observancia obligatoria, por ende

constituye una rama del Derecho Positivo General, además de vigente.

L L A M A D A S .

- 1.- VEASE RAFAEL DE PINA.
DERECHO CIVIL MEXICANO TOMO I.
PAG. 144.
- 2.- VEASE CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS 1917.
ART. 73.
- 3.- VEASE OPUS CIT.
ART. 71.
- 4.- DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION.
13/I/1933.
- 5.- LEY DE SECRETARIAS DE DEPARTAMENTOS DE ESTADO.
1/I/1959.

III.- "LA PENA DE MUERTE EN EL CO
DIGO DE JUSTICIA MILITAR VIGENTE.

INTRODUCCION.- "Infinidad de argumentos se han aducido en pro y en contra de la pena capital; mucho se ha escrito sobre esta cuestión. En favor se afirma fundamentalmente que es necesaria, lícita, ejemplar y útil" (1). En contra se alega: A.- La inviolabilidad de la existencia humana. B.- La irreparabilidad de los efectos de la sanción en los casos de condenaciones injustas. C.- La rigidez de la pena, es decir, su imposibilidad de ser graduada, condicionada o dividida (2).

El concepto de pena varía de autor a otro, así como entre las diferentes escuelas penales. En síntesis para unos es adecuación o consecuencia del acto criminal y, para otros es el tratamiento de la peligrosidad del delincuente (3).

Desde el ángulo bélico conquistador, la férrea disciplina implantada en los Ejércitos de Alejandro de Macedonia (4), en las bordas del Gran Kan (5) o en las legiones del Senado Popular Romano, demuestran lo positivo de esta pena como medida de subordinación al Mando.

Vinculado a la pena de muerte en fuero militar, precisa tener en cuenta que podemos apreciar al ejérci-

to como institución desde los ángulos objetivo y subjetivo.

Desde el punto de vista objetivo, el ejército está formado por los elementos vivos que agrupándolos --- constituyen la máquina protectora de la soberanía territorial con todo lo que ello entraña, también es el cuerpo conquistador de una Nación.

Desde el punto de vista subjetivo pueden -- precisarse los hechos consignados en las leyes en relación al ejército, pues legislando, codificando es como se les hace llegar a los elementos vivos de la máquina protectora y conquistadora de una Nación el "qué es y cómo se conserva" (6).

CLASIFICACION DE LAS PENAS.

Ahora bien, las penas pueden ser clasificadas teniendo en cuenta el bien de que, por efecto de su imposición, resulta privado el delincuente, en las siguientes categorías: Capital, contra la libertad, limitativas de derechos, infamantes y patrimoniales.

La pena de muerte por sus alcances y transcendencia se ha considerado como pena capital. Las penas contra la libertad son aquéllas que consisten en la reclusión - del condenado en un establecimiento destinado al efecto, bajo un régimen determinado por la ley; las restrictivas de la libertad son las que limitan la libertad del penado, especial

mente en cuanto a la facultad de elegir lugar de residencia; pero, es posible considerar que las penas contra la libertad son de carácter aflictivo, pues se afirma, que las penas --- aflictivas, en el sentido estricto, de la palabra, son de carácter que corresponden al propósito de ocasionar dolor (7). Propiamente las penas aflictivas ya no existen en ninguna legislación y en puridad las llamadas penas corporales no lo son, pues tal calificación no puede corresponder, sino a las que el condenado sufre en su cuerpo.

En las legislaciones contemporáneas casi se ha abolido las penas corporales. Las limitativas de derechos son las que, como su mismo nombre indica, tienden a privar al delincuente de determinados derechos como consecuencia de su indignidad o incapacidad para ejercerlos; por ejemplo, la -- privación para ejercer una profesión. "Las penas infamantes son las que obedecen al propósito de mancillar el honor del condenado y tienden en la actualidad a desaparecer en la mayor parte de las leyes. Penas patrimoniales son las que se refieren a la privación de derechos económicos de los penados" (8).

Importante en el Derecho Castrense es el -- proceder a clasificar las penas en perpetuas y temporales, -- pues en nuestra Ley Penal Militar vigente tenemos, penas de prisión ordinaria y también de prisión extraordinaria.

Las penas según el Código de Justicia Militar vigente se clasifican del modo siguiente (9):

- 1.- Prisión ordinaria.
- 2.- Prisión extraordinaria.
- 3.- Suspensión de empleo o comisión militar.
- 4.- Destitución de empleo o comisión militar.
- 5.- Muerte.

La pena de prisión ordinaria consiste en la privación de la libertad desde dieciséis días a quince años.

La pena de prisión extraordinaria es la que se aplica en lugar de la de muerte y cuando se conmuta puede durar hasta veinte años. Tal es el caso de aquellos que condenados a muerte alcanzan el indulto por gracia del Ejecutivo en relación a la pena de muerte y la orden de institución.

La pena de suspensión de empleo consiste en la privación temporal del que hubiere estado desempeñando el sentenciado, y de la remuneración, honores, consideraciones para todos los militares e insignias correspondiente a aquél, así como del uso de condecoraciones para todos los militares, de distintivos para los individuos de tropa y del uniforme - para los oficiales (de Sargento a General de División para los efectos del citado Código). La suspensión de comi-

sión militar, que sólo podrá ser aplicada a los oficiales, - consiste en la exoneración temporal de la que se hubiese encomendado a la persona de que se trate, y no inhabilitada a ésta para desempeñar cualquier otro encargo o comisión.

La destitución de empleo consiste en la --- privación absoluta del empleo militar que estuviere desempeñando el inculpado.

La pena de muerte se encuentra establecida en el mencionado Ordenamiento, como lo autoriza el artículo veintidos de nuestra Constitución Política de 1917; o sea, para los reos de delitos graves del orden militar. En el -- Ejército Nacional ésta pena máxima se aplica por su eficacia intimidatoria, por la necesidad de disponer de ella, para -- afianzar la disciplina y como un medio último de mantenimiento del orden.

El principio de legalidad: "No hay delito ni pena sin ley que los prevenga", no sufre excepción en los -- planos generales del Derecho Penal Militar, aunque sí, en -- los singulares que representan el estado de guerra, sitio o bloqueo.

El fundamento del derecho de castigar en el Derecho castrense, lo encontramos en la necesidad de mantener la disciplina militar para la conservación del orden en

el ejército y asegurar la existencia del Estado jurídicamente organizado, pues de lo contrario, éste y aquél, estarían en perenne peligro de desaparecer, por las diversas e innúmeras pasiones que agitan a los hombres y los llevan a delinquir.

La pena capital deriva de la razón de necesidad de mantener la disciplina castrense y su aplicación se determina por la defensa de los intereses del Instituto Armado.

Congruente o incongruente, necesaria o innecesaria, piadosa o despiadada, la pena de muerte subsiste. Y subsiste, como ha subsistido a través del tiempo, porque se la fundamenta con mayor o menor extensión en el inefable valor jurídico: LA JUSTICIA.

No debe olvidarse que estas reflexiones en el orden militar no deban hacerse en forma general, por la finalidad de readaptación social que encontramos tratándose de los ciudadanos no militares en relación con quienes procede considerar el pensamiento de los autores que se pronuncian contra la pena de muerte, como: "Beccaria, Hammel, ---- Sonnefels, Robespierre, González de la Vega, Carrancá y Trujillo, Porte Petit Candaudap, entre sólo algunos destacados iuris-peritos.

Cabe concluir además de las consideraciones hechas en lo conducente la finalidad de la ejemplaridad de la pena en el Fuero de Guerra.

BREVES CONSIDERACIONES EN EL FUERO COMUN
EN PRO DE LA ABOLICION DE LA PENA DE MUERTE.

Las objeciones hoy más comunes son las fundadas en consideraciones de utilidad social. Las principales pueden resumirse así:

"1.- La pena de muerte carece de la eficacia intimidativa que le atribuyen sus defensores, pues la estadística demuestra, por una parte, que en los países que -- han suprimido no se manifiesta ningún aumento de los delitos castigados con ella, ya, por otra, que los países que aún la mantienen no hay indicios de su disminución" (10).

"2.- La pena de muerte carece de eficacia intimidativa especialmente para ciertos criminales, para los asesinos caracterizados por su insensibilidad moral; para una especie de riesgo que no les espanta, para los apasionados o fanáticos que delinquen por móviles políticos o sociales" (11).

"3.- La pena de muerte es irreparable, no ofrece recurso alguno contra el error judicial. Todas las demás penas, aun las más duras y severas, permiten una reparación en caso de error judicial, más la capital no permite

reparación alguna. Es éste sin duda, uno de los argumentos más impresionantes del abolicionismo" (12).

Durante siglos nadie dudó ni de la justicia ni de la conveniencia social de la pena capital. Los filósofos y teólogos que se ocuparon de esta cuestión defendían unánimemente su licitud, tan sólo la voz de Duns Escoto que negaba su justicia se levantó en vano solitaria.

La campaña contra la pena de muerte comenzó a fines del siglo XVIII. Cítese en primer lugar el nombre de Beccaria, quien más que atacar la pena de muerte combatió su frecuente aplicación.

BECCARIA (César Bonesana, Marqués de, 1735-1794), es quien inicia la corriente abolicionista de la pena de muerte desde un punto de vista doctrinario, cuya obra titulada DEI DELITTI E DELLE PENE, traducida a veintidos idiomas, alcanzó extraordinaria difusión. Según este autor, ningún poder terreno ni ultraterreno puede conceder a un hombre el derecho de matar a un semejante. Pues la publicidad a veces terrorífica de una ejecución no produce las saludables consecuencias que desde un punto de vista político pueden --perseguirse con la institución de la pena capital. Incluso, la vanidad o el fanatismo de muchos criminales, se transforma en una especie de fuerza moral que hace que éstos se conduzcan heroicamente frente al patíbulo y adopten actitudes

de serenidad y valentía que generalizan la confusión cuando no suscitan la admiración de los espectadores. Beccaria admite, sin embargo, dos excepciones al principio abolicionista que sostiene: La primera es el caso relativo al peligro que implica para la estabilidad de un gobierno constituido, la vida de un hombre que ejerce una profunda influencia política; la segunda es la hipótesis en que la eliminación de un peligroso delincuente sea el único freno que puede oponerse al crimen organizado. "Cabe recordar que el propio Marqués de Beccaria, siendo consejero de José II, votó por la institución de la pena de muerte para el delito de conspiración contra el poder del monarca" (13).

"HOMMEL, en abril de 1765 atacaba en una -- "Disputatio" en la Universidad de Leipzig la pena de muerte. Se resolvió contra la opinión que la justificaba con los preceptos del Antiguo Testamento diciendo que éstos (la sangre derramada caerá sobre la cabeza del que la derramó, etc.) si fueran ley general se aplicarían por igual a señores que a siervos. Algunos años después Hase combatió también la pena, colocándose en el punto de vista de la doctrina de la Iglesia (en un folleto que apareció anónimo en Leipzig en 1826)" (14).

ROBESPIERRE, (Maximiliano Francisco Isidoro, 1758-1794) Abogado que entre los primeros abolicionistas combatió con ardor, no obstante lo cual envió a miles de hombres

al cadalso; "presentó a la Asamblea Constituyente una propuesta pidiendo la abolición de esta pena" (15).

GONZALEZ DE LA VEGA, escribe: "... La pena de muerte es ejemplar, pero no en el sentido ingenuo otorgado por sus partidarios; es ejemplar porque enseña a derramar sangre. El Estado tiene una grave responsabilidad educacional: debe enseñarnos a no matar; la forma adecuada será el más absoluto respeto de la vida humana, así sea a la de una persona abyecta y miserable" (16).

"CAFRANCA Y TRUJILLO, la pena de muerte en México es radicalmente injusta e inmoral, pues el contingente de delincuentes amenazados con ella, se compone de hombres humildes del pueblo; los delincuentes de otras clases sociales delinquen generalmente contra la propiedad y en esos casos la pena capital no estaría señalada. Se aplicaría por tanto, a los hombres más humildes, víctimas del abandono en que hasta hoy han vivido por parte del Estado, víctimas de la incultura, de la desigualdad económica, de la formación moral de los hogares en donde se han desarrollado, mal alimentados y viciados por el alcoholismo, siendo los culpables no ellos, sino el Estado y la sociedad, que en vez de escuela, la adaptación social y la igualdad económica, los suprime lisa y llanamente por medio de la pena de muerte. "No se puede amarrar el mar con cadenas, por lo que reincidiendo la sociedad en la comisión de delitos castigados con dicha pena, debe abo--

lirse" (17).

Los abolicionistas modernos ora emplean argu-
mentos de orden moral, que parten de la ilicitud natural de
esta pena, ora de razonamientos fundados en consideraciones
de carácter práctico, de utilidad social. Al primer grupo --
pertenecen aquellos que consideran que la última pena consti-
tuye un acto "impío" en cuanto la justicia humana al imponer
la se arroga atribuciones y pronuncia juicios que están re--
servados a la omnipotencia divina, y un acto "inhumano" que
rompe definitivamente el lazo de solidaridad que nos une --
con otro hombre creado como los demás a imagen de Dios.

Podemos agregar que las normas jurídicas de-
ben tener un mínimo de contenido moral (el Derecho pertenece
a la Etica, lato sensu) e indiscutiblemente la ley moral es-
tablece la prohibición de matar. El "no matarás" del Decá--
logo es terminante, imperativo, en contra de ello no vale ar-
gumento alguno; ordena simplemente no matarás, en ningún ca-
so, a nadie, ni a ti mismo.

Partiendo de la inviolabilidad de la vida -
humana, se ha afirmado también que nunca puede sacrificarse
la vida de un ser humano en nombre de la seguridad social; el
pensamiento de estos autores condénsase en estas palabras: -
"Perezca la sociedad, si esto es posible, más que quede a --
salvo el hombre" (18).

El estado actual de la discusión doctrinaria permite delimitar dos series contrapuestas de argumentaciones en torno a la necesidad social de la pena de muerte. "TAUD SUM NIHILUM NOVUS PARVUS SOLIS".

Ahora bien, sin perder de vista los respetables y doctos criterios de aquellos autores que atacan la imposición de la pena de muerte, del todo atendibles...

L L A M A D A S .

1.- F. CASTELLANOS.

LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO
PENAL.

PAG. 318.

2.- ENCICLOPEDIA OMEBA XXI.

PAG. 977.

3.- F. CASTELLANOS. OPUS CIT.

PAG. 305.

4.- ERAN SOLDADOS FEROCES Y BRUTALES, PERO
ALEJANDRO LOS APRECIO SIEMPRE POR SU VO
LUNTAD Y SU VALOR, ASICOMO POR SU AGUAN
TE, QUE LES PERMITIA SOPORTAR INCREIBLES
PRUEBAS.

HISTORAMA. LA GRAN AVENTURA DEL HOMBRE.

PAG. 50.

5.- CUANDO CABALGABA AL FRENTE DE SUS HOR-
DAS, NO SE CONTABAN SUS MARCAS POR MI-
LLAS, SINO POR GRADOS DE LONGITUD Y LA-
TITUD.

H. JAMB.

GENGIS KAN.

PAG. 17.

6.- VEASE: BREVES APUNTES DE CIVISMO, LE-
YES Y REGLAMENTOS MILITARES. TTE. CORL.

DE CABALLERIA JUAN ARIAS ARREDONDO. MEX.
1940.- REGLAMENTO GENERAL DE INFANTERIA.
ED. ATENEO S.A./ LEY FEDERAL DE ARMAS DE
FUEGO Y EXPLOSIVOS Y SU REGLAMENTO S.D.N.
LEY DE RETIROS Y PENSIONES DEL EJERCITO
Y ARMADA NACIONALES. ED. ATENEO S.A.- Ley
DE ASCENSOS Y RECOMPENSAS DEL EJERCITO
Y FUERZA AEREA NACIONALES.- DECRETO QUE
REFORMA Y ADICIONA DIVERSOS ARTICULOS DE
LA LEY ORGANICA DEL BANCO NACIONAL DEL
EJERCITO Y LA ARMADA.- DECRETO QUE CREA
LA DIRECCION DE PENSIONES MILITARES S.D.
N.

7.- LOS JUECES VENEZOLANOS TENIAN UN GRUPO DE
PERSONAS QUE SE ENCARGABAN DE ESTUDIAR
LA MAYOR FORMA DE SUPPLICIO.

F. CASTELLANOS. OPUS CIT.

PAG. 319.

8.- FERNANDO ALVAREZ VILLA.

LA PENA MILITAR.

PAG. 55.

9.- CODIGO DE JUSTICIA MILITAR VIGENTE.

ART. 122.

10.- CUELLO CALON E.

DERECHO PENAL.

PAG. 679.

11.- CUELLO CALON E. OPUS CIT.

PAG. 679.

12.- CUELLO CALON E. OPUS CIT.

PAG. 680.

13.- ENCICLOPEDIA JURIDICA MSEA XXI.

PAG. 977.

14.- CUELLO CALON E. OPUS CIT.

PAG. 678.

15.- CUELLO CALON E. OPUS CIT.

PAG. 678.

16.- F. CASTELLANOS OPUS CIT.

PAG. 317.

17.- F. CASTELLANOS OPUS CIT.

PAG. 318.

18.- TALES SON LOS ARGUMENTOS DE PIETRO ----

ELLERO, CITADOS POR CARNELUTTI, EN LA -

CUESTION DE LA PENA DE MUERTE, TRADUCCION

ESPAÑOLA, MADRID. ESPAÑA MODERNA.

PAG. 19.

III.- LA PEÑA DE MUERTE EN EL
CODIGO DE JUSTICIA MILITAR VI
GENTE.

A.- CONFLICTOS.

Importa precisar qué debe entenderse por -- conflicto. Carnelutti lo define como: "Colisión de interés calificada por la pretensión de uno de los interesados y la resistencia del otro".

"En el Génesis (9-6) de la Santa Biblia se lee: El que derrama la sangre de un hombre, por el hombre -- será derramada su sangre, porque a la imagen de Dios hizo -- Jehova al hombre. En el pasaje bíblico del Exodo (12-12) se anota: El que hiere a un hombre de modo que muera, será muerto irremisiblemente. De ese mismo pasaje encontramos la siguiente norma (22-29): Pero si el buey hubiere sido cornea--dor anteriormente, y se le hubiere notificado al dueño, y él no le hubiere encerrado, de modo que matare a hombre o mujer, el buey será apedreado, más el dueño también será muerto. - De lo anterior se desprende que también es susceptible de sanción el no hacer. En el libro del Levítico se preceptúa --- (24-21): De manera que el que matare a una bestia hara restitución; más el que matare a un hombre, será muerto. Por su

parte el libro de los Números (35-16) dispone: Empero si hubiere herido a su prójimo con instrumento de hierro de modo que muera, homicida será y éste irremisiblemente muerto será".

Observamos, entonces, que el Libro de los libros está en desacuerdo con aquéllos criterios que arguyen que penalizar al hombre con la pena capital es violar la Norma Divina.

J. J. Rousseau en su obra "El Contrato Social o Principios de Derecho Político", dispone sobre el tópico - "Del Derecho de la Vida y de la Muerte", "Capítulo V": "...Se preguntará: no teniendo los particulares el derecho de disponer de su vida, cómo pueden transmitir al soberano ese mismo derecho del cual carece? El Contrato Social tiene por fin - la conservación de los contratantes. El que quiere el fin - quiere los medios y estos medios son, en el presente caso, - inseparables de algunas pérdidas. El que quiera conservar - su vida a expensas de los demás, debe también exponerla por ellos cuando sea necesario. En consecuencia, el ciudadano - no es juez del peligro a que la ley lo expone y cuando el soberano le dice: Es conveniente para el Estado que tu mueras, debe morir, puesto que bajo esa condición ha vivido en seguridad hasta entonces, y su vida no es ya solamente un beneficio de la naturaleza, sino un don condicional al Estado. -- La pena de muerte infligida a los criminales puede conside-

rarse, más o menos, desde el mismo punto de vista. En el Contrato Social lejos de pensarse que ninguno de sus contratantes premedite hacerse prender. Por otra parte, todo malechor, acatando el Derecho Social conviértese por sus delitos en rebelde y traidor a la Patria, cesa de ser miembro de ella al violar sus leyes y le hace la guerra. La conservación del Estado, es entonces incompatible con la suya; es preciso que uno de los dos perezca, y al aplicarle la pena de muerte al criminal, es más como enemigo que como ciudadano. El proceso, el juicio, constituyen con las pruebas y la declaración de que ha violado el Contrato Social, por consiguiente, que ha dejado de ser miembro del Estado. Pero, seguirá, la condenación de un criminal es un acto particular. Estoy de acuerdo; pero este acto no pertenece tampoco al soberano: es un derecho que puede conferir sin poder ejercitarlo por sí mismo. En un Estado bien gobernado, hay pocos castigos, no porque se concedan muchas gracias, sino porque hay pocos criminales. La multitud de crímenes acusa impunidad cuando el Estado se debilita o parece ..." (2)

Ambas corrientes, la de la Biblia y la sustentada por Rousseau en el Contrato Social, coinciden en que no hay crímenes sin castigo y ley que lo prevenga; los que crean el antagonismo por oponerse a la pena de muerte, posiblemente se apoyen en una u otra, sin tomar en consideración lo que se encuentra en el extremo opuesto a dicha tesis. -- Esas posiciones caen en la obscuridad perniciosa y retrógrada,

ya que los hombres plenos, los que buscan desde su más remoto predecesor como "sapiens", sostienen la coexistencia pacífica entre unos y otros al amparo de la normatividad jurídica y social.

Vale la pena seguir el pensamiento de J. J. Rousseau: "... De suerte que, sin el ciudadano no es nada, - ni puede nada sin el concurso de todos los demás, y si la -- fuerza adquirida por el todo es igual o superior a la suma de las fuerzas de los individuos, puede decirse que la legislación adquiere el más alto grado de perfección posible. El - que dicta las leyes no debe tener ningún derecho legislativo, y el mismo pueblo, aunque quiera, no puede despojarse de un derecho que es inalienable, porque según el pacto fundamental, sólo la voluntad general puede obligar a los particulares, y nunca puede asegurar que una voluntad particular está conforme con aquella, sino después de haberla sometido al sufragio libre del pueblo. Ya he dicho esto, pero no es inútil repetirlo..." "Destruir a un hombre no es acabar la especie, sino perpetuarla", pues el criminal es el depredador de la especie misma, recordemos lo que ha hecho con especies animales inferiores hoy extintas y que sólo conocemos por referencias bibliográficas. Los conflictos en el punto que -- nos interesa son creados por mentes desajustadas a la hermenéutica jurídica. Los motivos por los que estas mentes desajustadas modifican el medio veraz real de la existencia es - incognita, más tenemos derecho a seguir la corriente que se

identifique con nuestros principios jurídicos filosóficos.

Tercera Posición.- C: tegóricamente la ----
adopción del legislador ha sido clara y precisa (Dad a Dios
lo que es de Dios y al César lo que es del César), muestra -
de ello es, que tenemos normas jurídicas que previenen y prn
ceptúan cual es el alcance y autonomía para aclarar el con--
flicto de leyes que pudiera existir al ejercitarse la acción
jurisdiccional.

El problema del conflicto de leyes es de --
Derecho Penal? "La aplicación de la ley en el espacio, está
íntimamente relacionada con el Derecho Internacional Público
y Privado, y su reglamentación jurídica no es de Derecho Pe-
nal, sino como afirma Mezger, de aplicación, o como expresa
Sauer, es de derecho de aplicación y por consiguiente, no es
Derecho Internacional sino de un Derecho rigurosamente nacio-
nal" (3). El comentario a lo anterior si cabe, en sentido -
particular es determinante ya que siendo un Estado soberano,
tiene la facultad de resolver motu proprio sus nativos proble
mas con sus nativas soluciones.

Problemática de la Expresión Conflicto de -
Leyes en el Espacio.- A la validez espacial, se le conoce -
generalmente como conflicto de leyes en el espacio. Sin em-
bargo, la denominación no es acertada, porque cada Estado es
Soberano, y al ser soberano, dicta sus propias leyes, y por

SECRETARIA DE GUERRA Y MARINA.

DECRETO que concede facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, para legislar en el ramo de Guerra.

Al margen un sello que dice: Poder Ejecutivo Federal.-, Estados Unidos Mexicanos.- México.- Secretaría de Gobernación.

El C. Presidente Constitucional Substituto de los Estados Unidos Mexicanos, se ha servido dirigirme el siguiente Decreto:

"ABELARDO L. RODRIGUEZ, Presidente Constitucional Substituto de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes, sabed:

Que el H. Congreso de la Unión se ha servido dirigirme el siguiente

D E C R E T O :

"El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, decreta:

ARTICULO PRIMERO. SE CONCEDE AL PODER EJECUTIVO DE LA UNIÓN, FACULTADES EXTRAORDINARIAS PARA LEGISLAR EN EL RAMO DE GUERRA DURANTE EL PERIODO DE RECESO COMPRENDIENDO DEL DEL PRIMERO DE ENERO AL TREINTA Y UNO DE AGOSTO DE 1934.

ARTICULO SEGUNDO: ...

En cumplimiento de lo dispuesto en la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y para su debida publicación y observancia, - promulgado el presente Decreto en la residencia del Poder Ejecutivo Federal, en México, D.F., a los veinte siete días del mes de diciembre de mil novecientos treinta y tres.- Abelardo L. Rodríguez.- Rúbrica.- El Secretario de Estado y del Despacho de Guerra y Marina. Pablo Quiroga.- Rúbrica.- A. C. Secretario de Gobernación.- Presente".

México, D.F., a 13 de enero de 1934.- El Secretario de Gobernación. Eduardo Vasconcelos. Rúbrica."

DIARIO OFICIAL

Martes 16 de enero de 1934.

tanto, cómo puede hablarse de conflicto de leyes en el espacio, entre un Estado soberano y otro Estado soberano? Niboyet propone se exprese "imperio de leyes en el espacio". No obstante, dice que seguirá haciendo uso de la denominación de "conflicto de leyes en el espacio", porque esta denominación ya tiene carta de naturaleza en la materia.

En México y para el problema que nos ocupa, sugiere García Maynes, la expresión "problemas sobre la autoridad extraterritorial de la Ley" (4).

Comentario a lo Acentado.- Tratando sobre el Código de Justicia Militar vigente, no cabe el supuesto de conflicto de leyes en el espacio, ya que el Ordenamiento cagtrense vigente tiene un imperio exclusivamente militar, y -- las acepciones tienen su validez jurídica en la Ley Fundamental, dado que ésta última explica los supuestos en que se -- extenderá el "imperio jurisdiccional" del Ordenamiento, vr. gr: Ley Marcial.

ARCHIVO
TRES PESOS
 México, 4 de marzo de 1980
 Edm. 3636 director general: Lic. Fernando González Pérez

SI del PAPA

Tácitamente la Reconoció Ante Juristas

CIUDAD DEL VATICANO, Nov. 11 (UPI).— El Papa Juan Pablo II reconoció indirectamente, ante un centenar de juristas, el derecho de los gobiernos a imponer la pena de muerte para el bien común de la sociedad. (Pasa a la Página 6)

Tácitamente la...

(Viene de la Página 1)
 que contrasta con la posición de los obispos de Estados Unidos que se oponen a la pena capital.

En un discurso en Roma, dirigido ayer a 100 jueces y abogados con ocasión del trigésimo aniversario de la convención europea sobre los derechos humanos el Papa citó uno de los artículos de la convención sobre el derecho a la vida.

"El derecho de todas las personas a la vida está protegido por la ley, la muerte no puede ser infligida intencionalmente a nadie, excepto al ejecutarse una sentencia de muerte dictada por un tribunal, en casos en los cuales un crimen es castigado por la ley con esta pena", dijo el pontífice al citar a uno de los tres artículos adoptados por la convención en 1950.

El Papa agregó: "estos tres artículos expresan una firme actitud a favor de la vida, y la independencia y los derechos de la familia, y aseguran una rigurosa defensa jurídica de estos derechos".

Fuentes del Vaticano enfatizaron, sin ambigüedad,

que la iglesia no ha formulado una doctrina nueva respecto del tema.

Tradicionalmente, la iglesia sostuvo que los gobiernos tienen el derecho a usar la pena capital para proteger el bien común de la sociedad, posición que acarrió muchos problemas, especialmente entre los prelados norteamericanos.

En 1974, los obispos estadounidenses produjeron una declaración de un párrafo expresando su oposición a la pena capital, ya que no pudieron ponerse de acuerdo sobre una explicación más detallada de su posición.

La declaración decía que "la conferencia católica de Estados Unidos manifiesta su oposición a la pena capital".

Dos años más tarde, la comisión pontificia para la justicia y la paz publicó un estudio apoyando la posición de los obispos norteamericanos, pero notó que la iglesia nunca se ocupó directamente del problema, y que "no apoya ni prohíbe tácitamente la pena capital".

la Pena de Muerte

(Información en la 1a. Columna)

L L A M A D A S .

1.- LA SANTA BIBLIA.

2.- J. J. RUSSEAU.

EL CONTRATO SOCIAL O PRINCIPIOS DE DE
RECHO POLITICO.

PAG. 18 Y SS.

3.- PORTE PETIT C.

APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DE
DERECHO PENAL.

PAG. 150.

4.- OPUS CIT. PAG. 151.

III.- LA PENA DE MUERTE EN EL
CODIGO DE JUSTICIA MILITAR VI
GENTE.

B.- CONSTITUCIONALIDAD.

Nuestro Código de Justicia nace al amparo - de la fracción primera del artículo ochenta y nueve de nuestra Constitución de 1917 (Facultades y Obligaciones del Presidente de la República) (1).

La vigencia constitucional de dicho Código comenzó a regir el día primero de enero de 1934, y llenó los requisitos del artículo 92 de nuestra Carta Magna y que se refiere a los requisitos indispensables de validez: rúbricas o firmas. Este artículo a la letra señala: "Todos los decretos, reglamentos y órdenes del Presidente, deberán estar firmados por el Secretario de Despacho encargado del Ramo a que el asunto corresponda y sin éste requisito no serán cumplidos además del de la Secretaría de Gobernación". (2).

Sobre la constitucionalidad del Código de Justicia de la materia, debemos agregar que está ciento por ciento apegado a nuestra Carta Magna, ya que se respetan los artículos 13, relativo a la garantía jurisdiccional; 14, garantía de proceso; 16, 23, 22, 129 constitucionales. Sus homólogos castrenses son: 442, 443, 444, 445, 446 y ss. (3).

Sobre la constitucionalidad del ejercicio -
presidencial de Abelardo L. Rodríguez, como depositario del
ejercicio del Supremo Poder Ejecutivo de la Unión, es claro
que también llenó los requisitos constitucionales para el --
desempeño de su encargo presidencial. Abelardo L. Rodríguez,
asumió la presidencia como interino, y es necesaria la obser-
vación ya que no fue electo popularmente y puede pensarse --
(para el lego) que sus facultades y obligaciones se encuen--
tran ampliadas o restringidas; a guisa de colofón se agrega
que sólo tiene las facultades y obligaciones que muestra ---
Carta Fundamental. le confiere al mexicano por nacimiento y
de padres mexicanos en pleno goce de sus derechos (artículo
29 de la Suprema Ley del país).

Despejado este punto de Derecho, falta agre-
gar que con facultades suficientes conferidas al Ejecutivo
Federal por el H. Congreso de la Unión, expidió el Código de
Justicia hoy vigente.

Con todo lo anteriormente asentado conclu-
mos, que queda dentro del ámbito constitucional nuestro Cód-
igo de Justicia Militar.

Luego entonces, la pena de muerte legislada
en diversos artículos del Código Toral es constitucional, --
por estar legislada conforme a Derecho y porque su naturale-
za, dañas las sanciones necesarias al ejército, encuentran -

debido encuadramiento en muestra Ley vigente.

L L A M A D A S .

- 1.- VEASE CONSTITUCION POLITICA DE LOS
ESTADOS UNIDOS MEXICANOS 1917.
ARTICULO 89.
- 2.- OPUS CIT.
C.F.R. ARTICULO 92.
- 3.- CODIGO DE JUSTICIA MILITAR VIGENTE.
PAG. 176 Y SS.

III.- LA PENA DE MUERTE EN EL
CODIGO DE JUSTICIA MILITAR VI
GENTE.

C.- ANALISIS DOGMATICO (ELEMENTOS DEL DELITO).

En cuanto a los elementos integrantes del delito, no existe en la doctrina uniformidad de criterio; -- mientras unos tratadistas señalan un número otros los configuran con más elementos; surge así las concepciones bitómicas, tritómicas, tetratómicas, pentatómicas, exatómicas, heptatómicas, etc.

De acuerdo con el pensamiento penal imperante consideramos el delito como una conducta típica, antijurídica y culpable. De ello destacamos como elementos consustanciales: a': Conducta. b': Antijuricidad. c': Tipicidad y d': Culpabilidad. Los anteriores elementos se tratarán por separado y especialmente se comentará la "Punibilidad" no como elemento del delito, sino como su consecuencia.

"Desde el punto de vista cronológico, concurren a la vez todos estos factores; por ello suele afirmarse que no guardan entre sí prioridad temporal, pues no aparece primero la conducta, luego la tipicidad, después la antijuricidad, etc., sino que al realizarse el delito se dan todos - sus elementos consultivos. Sin embargo estableciendo una de

bida prelación lógica debe apreciarse inicialmente a la conducta; luego verificar su amoldamiento al tipo legal: Tipicidad; después constatar si dicha conducta típica está o no -- protegida por una justificante y, en caso negativo, llegar a la conclusión de que existe antijuricidad; en seguida investigar la presencia de la capacidad intelectual y volitiva -- del agente: Imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad o sea indagando y, si el autor de la conducta típica y - antijurídica, que es imputable, obró con culpabilidad" (1).

a') Conducta: "Todo delito necesita de un elemento material y objetivo, y éste será una conducta o un hecho, según la descripción típica. La conducta abarca el "hacer" o "no hacer" según el caso, y el hecho contiene la conducta, y el nexo causal entre la conducta y el resultado" (2). Existe la conducta por ser un acto voluntario del hombre que viola la obligación jurídica de obrar o de abstenerse (3).

Para referirse a este elemento, algunos autores han utilizado entre otras palabras: acción en sentido amplio, acto, conducta y hecho. Conducta para referirnos a la acción y omisión, porque la conducta es la forma humana - de reaccionar ante los estímulos y no es precisamente pura - acción sino también abstención. Hecho, para aludir aquellos casos en que haya conducta, resultado material y nexo de ---

causalidad; esto sin desconocer lo acertado de la crítica -- de que los hechos pueden ser humanos y estrahumanos, y de -- que en un momento dado, la conducta es también un hecho. La conducta es la acción u omisión voluntaria del hombre que -- viola la obligación jurídica de obrar o de abstenerse. En -- este concepto destacan como elementos:

- 1.- La actividad o inactividad.
- 2.- La voluntad.
- 3.- La obligación jurídica de obrar o de -- abstenerse.

Del concepto de conducta se desprenden la - acción y la omisión como formas de ella. La acción como la actividad voluntaria que infringe el deber jurídico de abstenerse. La omisión como la inactividad voluntaria cuando existe el deber jurídico de obrar.

El resultado es consecuencia de la conducta; de esta idea no infiere la necesidad del nexo causal entre - ambos.

En cuanto a la relación de causalidad entre la conducta y el resultado material destacan las teorías de la Causa Adecuada y de la Equivalencia de las Condiciones. - Se señalan como errores de la teoría de la Equivalencia de -

de las Condiciones la exagerada extensión de la causa y de la responsabilidad, y el de equiparar a todas las condiciones.

Jiménez Huerta, partiendo de la idea de que fuera de la lógica del derecho es arbitrario e imposible limitar la causalidad naturalista que la teoría de *Conditio Sine Qua Non* trae consigo al ámbito del derecho; señala que la teoría de la Adecuación trata de explicar la causa y precisar - sus límites, fundada en la experiencia jurídica. La teoría de la Causa Adecuada tiene por objeto destacar el singular - relieve que adquiere en el orden jurídico la causalidad humana; es su fin establecer, para el ámbito del derecho, un límite a la causalidad fenoménica. Los opositores de la teoría de la Causación Adecuada señalan como errores, tratar de excluir la causalidad jurídica, confundir la causalidad material con la culpabilidad, tratar de determinar a priori si - el nexo causal es relevante para la responsabilidad. Como - su nombre lo indica, para la teoría de la equivalencia de - las condiciones es llamada también *Conditio Sine Qua Non*, -- porque al suprimirse la conducta no se presenta el resultado material.

"Jiménez Huerta está convencido de que el - nexo causal ha de considerarse en su sentido filosófico y natural, que es inadecuado construir una teoría causal del Derecho Penal y que la existencia del nexo causal no basta para integrar la responsabilidad" (4). En suma la teoría de -

la Causa Adecuada tiende a delimitar la causa al Derecho Penal y a destacar una condición, en cambio la teoría de la Equivalencia de las Condiciones aprecia el nexo causal desde el punto de vista filosófico y natural y considera indispensable a todas las condiciones, porque la causalidad es material, objetiva.

b') Tipicidad: Si el hecho encaja dentro de alguno de los tipos de delito (figuras de delito) descritos en el texto legal, existen grandes probabilidades de que sea personalmente antijurídico (probabilidades, pero no seguridad) pues en su realización pueden concurrir causas que excluyen la antijuricidad (causas de justificación) que no pueden ser previstas por el legislador al dibujar los diferentes tipos legales de delito. Existe la tipicidad porque en la Ley se encuentra prevista la hipótesis legal (tipo) de la conducta antijurídica que se penaliza. "Nullum Crimen Sine Tipo".

"La tipicidad es uno de los elementos esenciales del delito cuya ausencia impide su configuración, habida cuenta que nuestra Constitución Federal, en su artículo 14, establece en forma expresa: "En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicada al delito de que se trata" (5).

No debe confundirse el tipo con la tipicidad,

El tipo es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales. La tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto.

"La doctrina de la tipicidad fue creada por Beling que consideró la tipicidad como elemento del delito in dependiente de la antijuricidad y de la culpabilidad. En su primera concepción el tipo legal del delito (Tatbestand) est ba formado no por el conjunto de todos los elementos integran tes del delito, sino tan sólo los elementos objetivos descritos en el precepto legal, con exclusión de los de tipo subjetivo" (6).

Elementos del Tipo.- Los elementos del tipo se clasifican en objetivos, subjetivos y normativos.

Elementos Objetivos.- Los elementos objetivos son aquellos que describen la conducta objetiva y el hecho y por tanto, pueden percibirse por medio de los sentidos.

Elementos Subjetivos.- Los elementos subjetivos consisten en la intención, ánimo o conocimiento con que el sujeto activo realiza la conducta o hecho.

Elementos Normativos.- Los elementos normativos son aquellos que necesitan de una valoración, la cual, pue

de ser jurídica o cultural (7).

Ausencia de Tipicidad o Atipicidad.- Siguiendo la huella del maestro Celestino Porte Petit C., sobre el -- particular señala: "Para demostrar las atipicidades, bastará -- colocarse en el aspecto negativo de cada uno de los elementos integrantes del tipo:

- 1.- Ausencia del presupuesto de la conducta -- o del hecho.
- 2.- Ausencia de la calidad del sujeto activo, requerida en el tipo.
3. Ausencia de la calidad del sujeto pasivo, requerida en el tipo.
- 4.- Ausencia de objeto material.

5.- Ausencia de las mo
dalidades de la co
ducta.

- a) De referencias tem
porales.
- b) De referencias es-
paciales.
- c) De referencia a --
otro hecho punible.
- d) De "referencia de
otra índole, exigi
da por el tipo".
- e) De los medios em--
pleados.

- 6.- Ausencia de objeto jurídico.
- 7.- Ausencia de elemento normativo.
- 8.- Ausencia de elemento subjetivo del injusto.

Consecuencias de la atipicidad, a este respecto es posible señalar en tres hipótesis los efectos de la misma.

- 1.- No integración del tipo.
- 2.- Traslación de un tipo a otro tipo. (variación del tipo).
- 3.- Existencia de un delito imposible.

Se da la no integración del tipo, por ejemplo, cuando falte alguno de los elementos del estupro: que la mujer sea mayor de 18 años; que no haya seducción o engaño; que la mujer no sea casta u honesta.

Estamos frente a la traslación de tipo, como en el caso de que falte la relación de parentesco exigida por el tipo (parricidio), dándose un homicidio.

"Se presenta un tentativa imposible, cuando falta por ejemplo el bien jurídico: la vida, o bien, el objeto material" (8)

c') Antijuricidad: "El elemento esencial valgo

rativo se traduce en la antijuricidad, o sea, cuando habiendo tipicidad, no protege al sujeto una causa de licitud" (9). -- Existe antijuricidad, porque la conducta culposa se adecúa a la hipótesis prevista en la ley; que hace el militar en activo cuando por mandamiento del servicio no cumple motu proprio y sin tener una causa de justificación? Ha quebrantado la norma típica y es cuando, instantaneamente su conducta se transmuta en antijurídica.

De manera elemental es posible decir que lo antijurídico es lo contrario al derecho. Pero a qué tipo de derecho se opone? Al objetivo o al subjetivo?; desde luego -- que se trata del primero. Para tener una mejor visión de lo antijurídico es conveniente recordar cuál es la finalidad del derecho, qué protege y como lo protege y como se aplica. En cuanto a la primera cuestión es necesario tener presente que el derecho no es un fin en sí mismo un medio para la convivencia humana, un instrumento para armonizar la vida social. --- Ahora bien, el derecho para regular las relaciones sociales en forma justa, protege los bienes e intereses de las personas y de la sociedad que por tal motivo reciben el calificativo de jurídicos.

Por otra parte, como es difícil la participación directa de todos los ciudadanos en la creación de las leyes que protegen los bienes e intereses, así como también en la aplicación de la ley a cada caso concreto, dichas normas jurí-

dicas son legisladas y aplicadas por representantes de la sociedad. Y en abundamiento de este último caso, podemos señalar que las normas del derecho penal no tienen un carácter privado sino social.

Oportuno es abrir un paréntesis y evocar el carácter siempre terco del maestro Franz von Litz en el sentido de conciliar todas las tendencias (Rafael Garófalo, Guillermo Sauer, Max Ernesto Mayer, Graf Zu Dohna, Carlos Binding, -- Merkel, Allfeld, Stoos, Gerland, Hafter, Scmidt entre otros -- ilustres iuris doctus), ha expuesto una doctrina dualista de la antijuricidad. En un aspecto ésta sería lo contrario a la convivencia social, cuyo concepto ya conocemos (tesis extralegal), y en otro sería lo contrario al precepto positivo (tesis de estricto carácter jurídico). Veamos la exposición de estos conceptos de antijuricidad material y formal.

Causas de Justificación o Excluyentes de Responsabilidad.- "Reconocer la ausencia de antijuricidad es acudir al repertorio de las causas de justificación expresamente consignadas en la ley. En la mayor parte de los Códigos hallamos éstas" (10):

1.- Actos legítimos ejecutados en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, autoridad, oficio.

2.- Legítima defensa.

3.- Estado de necesidad.

Las causas de justificación son aquellas que excluyen la antijuricidad de una conducta o hecho típico. --- Existe unidad de criterio en cuanto al fundamento de las causas de justificación, señalando como tal a la falta de interés y el interés preponderante.

Causas de justificación por falta de interés, como única especie de la ausencia de interés es señalando el consentimiento, el cual, es objetado por algunos escritores -- por parecerles que anula otro elemento del delito como es la tipicidad. Jiménez de Asúa, considera que el consentimiento no es causa de justificación por referirse a casos concretos -- y excepcionales, a diferencia de las causas de licitud que se aplican a todas las clases de delitos y a la mayoría de los -- mismos; que en un momento dado no anula la antijuricidad sino a la tipicidad.

Considera el maestro Castellanos Tena, que el consentimiento es causa de justificación en los casos en que -- el interés social implica un interés privado del que puede disponer libremente su titular, esto es, el titular del derecho -- puede ejercerlo o no. Ahora bien, cuando la conducta se ejecuta contra la voluntad, sin permiso o consentimiento del sujeto pasivo señalen los tipos, el consentimiento no opera como cau-

sa de justificación, sino como atipicidad. En cambio, si no aparecen en forma expresa sino como presupuestos, sí se trata de causas de licitud por falta de interés (11)

El punto de vista del maestro Pavón Vasconcelos se refiere al momento en que debe otorgarse el consentimiento y señala como tal, el anterior a la ejecución de la conducta o el coetáneo a ella, porque el consentimiento posterior no es causa de licitud sino la falta de ejercicio del derecho de querrela (12)

Para que el consentimiento extinga la acción penal, el artículo 93 del Código Penal establece como requisito que el delito no se pueda perseguir sin querrela necesaria.

De lo expuesto se deduce que no todo consentimiento es causa de justificación, sino cuando el interés privado coincide con el social y puede disponer libremente de él su titular. Por causa de licitud por consecuencia del consentimiento, en los casos en que el tipo no hace referencia expresa a situaciones contrarias a la voluntad, autorización, permiso u otras del sujeto pasivo. El consentimiento para que sea eficaz de ser otorgado antes o en el mismo momento en que se está ejecutando la conducta. El Ordenamiento Penal limita el consentimiento a los delitos de previa querrela.

Causas de justificación por interés prepon-
derante; si las excluyentes de responsabilidad en general no -
tienen un carácter agotador sino enunciativo, las causas de --
justificación sí se restringen a las contenidas en la ley, de-
bido a que la transgresión a ella solamente puede ser elimina-
da por la propia ley. Las causas de licitud señaladas en el -
Código Penal basadas en la preponderancia de intereses son: --
Légitima defensa, estado de necesidad (cuando se salva el bien
de mayor importancia), ejercicio de un derecho, cumplimiento de
un deber e impedimento legítimo.

Lo cierto es que bajo el Libro Primero, Capí-
tulo Cuarto de nuestro Código Penal vigente, encontramos en su
artículo decimo quinto las circunstancias excluyentes de res--
ponsabilidad.

Algunas opiniones respecto a las causas de licitud que contiene el Código Penal siguiendo al reconocido tratadista Celestino Porte Petit:

1.- Almaraz incluye como causas de justificación: a) La legítima defensa (fracc. III, art. 15). b) El deber o derecho legales (fracc. V, art. 15). c) La obediencia jerárquica (fracc. VII, art. 15). e) El impedimento legítimo (fracc. VIII, art. 15). f) El conflicto de deberes (fracc. IX, art. 15).

2.- Franco Sodi, enumera: a) Cumplimiento de la Ley. b) Obediencia jerárquica. c) Legítima defensa. d) Estado de necesidad. e) Ignorancias de circunstancias del ofendido. f) Caso fortuito. g) Impedimento legítimo.

3.- Carrancá y Trujillo, incluye: a) Legítima defensa. b) Estado de Necesidad, tratándose de bienes de diferente jerarquía. c) Deber o derechos legales. d) Impedimento legítimo.

4.- Constancio Bernaldo de Quirós, señala: - a) El ordenamiento jurídico. b) El cumplimiento de deber. -- c) El ejercicio de derecho, oficio o cargo. d) Legítima defensa

sa. e) Estado de necesidad. f) Consentimiento del perjudicado" (13).

d') Culpabilidad: El delito es un hecho culpable. No basta que sea un hecho antijurídico y típico, también debe ser culpable. No es bastante que el agente sea su autor material es preciso además que sea su autor moral, que lo haya ejecutado culpablemente (14). Existe culpabilidad, cuando se conjugan la conducta, antijuricidad y el tipo en un mismo agente. Se crea la figura de la culpabilidad que es reprochable - al sujeto activo del delito y sin la presencia de alguno de -- estos elementos indispensables o constitutivos no se puede hablar de culpabilidad. NULLA PENA SINE CULPA.

Luis Jiménez de Asúa al entrar al estudio de este elemento enseña: "Llegamos ahora a la parte más delicada de cuantas el Derecho Penal trata. Mientras nos hemos movido en un terreno descriptivo (tipicidad), o de valoración objetiva (antijuricidad), no ha sido preciso estimar, en la medida - como desde este instante es necesario hacerlo, la individualización. En última instancia, nuestra disciplina es individualizadora en alto grado, y al llegar a la culpabilidad es cuando el intérprete ha de extremar la figura de sus armas para -- que quede lo más ceñido posible, en el proceso de subsunción, - el juicio de reproche por el acto concreto que el sujeto perpetró" (sic) (14)

El más amplio sentido puede definirse la culpabilidad como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica.

Dos principales doctrinas ocupan el campo de la polémica sobre la naturaleza jurídica de la culpabilidad, debemos ahora decidirnos por una de las dos doctrinas que se parten el campo en que se ha querido fijar la naturaleza de la culpabilidad y estas son: "La Teoría Normativa y la Psicológica".

Teoría Normativa.- Frank, en 1907, James Goldsmidt, de nuevo, y Higler, el 1930 Mezger en 1931 y aun mejor en 1932, han desenvuelto con insuperable maestría la concepción valorativa de la culpabilidad.

Comentaremos al maestro Jiménez Huerta brevemente cuando dice: "Una declaración de culpabilidad sólo puede pronunciarse en contra de una persona cuando el hecho le fuere reprochable por haberlo libremente cometido en alguna de las situaciones anímicas o estados síquicos que integran el contenido de la voluntad que preside los actos humanos. Esto presupone: a) que dichas situaciones anímicas o estados síquicos constituyan el objeto sobre el que versa el juicio de reprochabilidad; b) que dicho juicio se elva e independiza de dichas situaciones anímicas o estados psicológicos; c) que si bien el reproche se proyecta sobre la conducta del que actúa, es formulado por el que juzga, y d) que el juicio de reprochabilidad,-

como todo juicio, tiene que estar regido por determinadas reglas o normas valorativas" (15).

Es obvio que las situaciones anímicas o estados psicológicos se refieren a la actitud psíquica, al nexo psicológico del sujeto con su acto. Cómo o en qué casos se abstrae el juicio de reprochabilidad de las situaciones o estados psíquicos? El reproche se separa de la conducta, cuando existiendo el nexo psicológico entre el sujeto y su acto se declara la inculpabilidad; y otras ocasiones, cuando faltando la relación psicológica esta se declara. Consideramos normal que el juez realice la valoración subjetiva de la conducta. En cuanto a que el juicio de reprochabilidad está regido por normas valorativas, nos parece congruente esta posición.

Teoría Psicológica.- Esta consiste únicamente en la relación intelectual y volitiva del sujeto con su acto. La valoración intelectual y volitiva del sujeto con su acto. La valoración normática corresponde a la antijuricidad, motivo por el cual es excluída de aquél elemento. El juicio de reproche es considerado como una consecuencia, como algo externo -- a la culpabilidad. Afirma el maestro Villalobos: "La noción completa de la culpabilidad se forma por los elementos: a.- una actitud psicológica del sujeto, conocida como situación de hecho de la culpabilidad; b.- una valoración normativa de la misma, que produce el reproche por encontrar al sujeto en oposición o en pugna con el derecho y con sus obligaciones personales. -

Sin embargo, lo que ahora interesa es la actitud psicológica del sujeto que, si se tiene presente que el en el delito se ha de referir a un presupuesto necesario de antijuricidad, -- es el nuevo elemento que por sí sólo constituirá la culpabilidad, ya que traerá consigo todo el proceso de valoración, de reproche y aun de punibilidad" (16).

Con el deseo de resumir en unos cuantos renglones lo señalado por las dos corrientes, es importante que respondamos a la siguiente pregunta: Dan la misma amplitud al concepto de culpabilidad las dos concepciones? La respuesta es en sentido negativo. Para los narmativistas es amplia y restringida, para -- los sicologistas; en concreto, para los normativistas la culpa bilidad es un juicio de reproche que parto de la actitud psico lógica, mientras es suficiente el nexa psicológico.

Respecto a las especies de culpabilidad para algunos tratadistas se concretan al dolo y la culpa, y según -- otros, existe además la preterintencionalidad.

Afirma el maestro Porte Petit: "El Código Penal Mexicano comprende tres formas de culpabilidad: el dolo, en el artículo séptimo; la culpa en el octavo y la preterintencionalidad en la fracción segunda del artículo noveno, de naturaleza mixta y regulada como dolosa" (17).

Considera el docto maestro Castellanos Tena que -

no existe una tercera especie de culpabilidad integrada por el dolo y la culpa, porque ambos estados psicológicos se excluyen. El dolo necesita de una voluntad consistente encaminada directa, indirecta, indeterminada o eventualmente al resultado. En tanto que hay culpa cuando el hecho se produce por imprudencia, impericia o negligencia del agente (18)

Para el maestro Villalobos, no se trata de delitos preterintencionales sino de delitos con resultado preterintencional, con tipicidad preterintencional. Señala que al hablar de delitos preterintencionales, esto es, que rebasan -- la intención, se impone aludir a aquellos que no logran el resultado querido, es decir, los que quedan más acá de la intención, pero unos y otros no son especies de culpabilidad (19).

Las dos concepciones anteriores cuentan con argumentos sólidos. Pues en el delito preterintencional es -- evidente el dolo en el resultado querido y la culpa en el resultado producido. Pero también, parece difícil que la suma del dolo y la culpa forme una tercera especie de la culpabilidad.

Después de haber expuesto los enfoques normativos y psicológicos de la culpabilidad, de señalar la discrepancia sobre las especies que la integran, pasemos a hablar -- del dolo y la culpa.

DOLO.- El dolo apareció con sus finas elaboraciones en el Derecho en Roma, que sería interesante invocar -- ahora, pero en economía de tiempo prescindiremos de éste tópico.

El dolo consiste en la acción voluntaria y -- consciente, encaminada a la producción de un resultado ilícito.

Del anterior concepto se desprenden los elementos intelectual y volitivo. El elemento intelectual estriba, valga la redundancia, en el conocimiento que se tiene de -- que se infringe el deber; conocimiento al nivel del común de las gentes y de carácter objetivo. El elemento volitivo, consiste en la voluntad de producir el resultado. Este elemento recibe también los nombres de emocional, afectivo o psicológico.

Hay varias opiniones respecto a las clases de dolo, sus conexiones y denominaciones. En general, se habla -- de dolo directo, de intencionalidad ulterior, de consecuencias necesarias, eventual, indirecto o indeterminado. Omitiendo un análisis de los puntos de vista en que se fundamentan las diversas clasificaciones, los engarce entre ellos y las distintas expresiones para una misma especie, nos abocamos a exponer brevemente la clasificación del maestro Castellanos Tena, la -- cual, comprende al dolo directo, indirecto, indeterminado y -- eventual.

"DIRECTO.- El resultado coincide con el propó

sito del agente. Decide privar de la vida a otro y lo mata.

INDIRECTO.- El agente se pronono un fin y sa
be seguramento que surgirán otros resultados delictivos. Para
quien va a abordar un avión, coloca una bomba cerca del motor,

DERECHO PENAL. E. CUELLO CALON. CAPITULO XXVII. El Dolo su No
ción.- Entre las doctrinas formuladas para explicar la natura-
leza del dolo una de las más antiguas (mantenida por Carnignani
y Filangieri) hoy totalmente desechada lo consideraba como la
voluntad de violar la Ley Penal, doctrina hoy totalmente dese-
chada pues nadie delinque por el sólo placer de infringir la -
ley. Carrara, seguido por otros penalistas, defendió la deno-
minada Teoría de la Voluntad. Según esta doctrina el dolo es -
la intención, más o menos perfecta, de ejecutar un acto que se
sabe contrario a la ley, por tanto, para esta teoría, el dolo
consiste no en la voluntad de quebrantar la ley, sino en la de
ejecutar el acto que la infringe. Frente a esta la llamada --
teoría de la representación, ve el elemento básico de dolo en
el conocimiento y previsión del resultado. La noción de dolo
no puede construirse sobre estos conceptos aislados, voluntad
o representación, así como la representación sin voluntad, no
basta que el agente prevea como consecuencia cierta o posible
de su conducta un resultado contrario a la ley, es necesario -
que el resultado sea.

con la certeza de que, además de morir ese individuo, perderán la vida otras personas y se destruirá el aparato.

INDETERMINADO.- Intención genérica de dolinquir, sin proponerse un resultado delictivo en especial. Anarquista que lanza bombas.

EVENTUAL.- Se desea un resultado delictivo, -previéndose la posibilidad de que surjan otros no queridos directamente. Incendio de una bodega, conociendo la posibilidad de que el velador muera o sufra lesiones". (20)

El Código Penal para el Distrito Federal omite una referencia expresa del dolo directo. Las otras tres --clases de dolo las encontramos en las dos primeras fracciones del artículo 9no.

DOLO INDETERMINADO.- "La presunción de que un delito es intencional no se destruirá, aunque el acusado pruebe... que no se propuso ofender a determinada persona, ni tuvo en general la intención de causar daño" (21).

DOLO INDIRECTO.- "La presunción de que un delito es intencional no se destruirá, aunque el acusado pruebe... que no se propuso causar el daño que resultó, si este fue consecuencia necesaria y notoria del hecho u omisión en que consistió el delito..." (22).

DOLO EVENTUAL.- "La presunción de que un delito es intencional no se destruirá, aunque el acusado pruebe... que no se propuso causar el daño que resultó... si el imputado previó o pudo prever esa consecuencia por ser efecto ordinario del hecho u omisión y estar al alcance del común de las gentes" (23).

En lo anotado destaca que, de acuerdo con la interpretación de Castellanos Tona, la fracción II hace referencia al dolo indirecto y al dolo eventual; conforme a la --- concepción de Porte Petit esa fracción comprende al delito preterintencional.

CULPA.- Hay culpa cuando se produce un resultado típico, no querido, previsible y evitable, por imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado. En este concepto distinguimos los elementos siguientes.

- 1.- Imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado.
- 2.- Resultado típico, previsible, evitable, - no querido.
- 3.- Relación de causalidad psíquica entre la conducta y el resultado.

En relación a los elementos de la culpa, para

no complicarnos la existencia con repeticiones, nos limitaremos a hacer algunos comentarios de la imprudencia y sus especies, así como de la previsibilidad y evitabilidad del resultado.

Para el maestro Carrancá y Trujillo la negligencia no puede ser imprudencia, porque ésta es un hacer con omisión de algo y aquélla consiste en una omisión. La imprevisión, falta de reflexión y cuidado no pueden ser consideradas como especies, por ser comunes a las demás y carecer de diferencia específica; y si son verdaderas especies la negligencia y la impericia. Concluye señalando que la clasificación es incompleta, debido a la ausencia de la imprudencia y la ineptitud y, además, que es inapropiado llamar delitos no intencionales a los culposos (25). Como vemos, según este autor las especies de los delitos culposos son la negligencia, impericia, imprudencia e ineptitud. El artículo octavo del Código Penal hace mención de las dos primeras.

Según Villalobos la "falta de atención, de reflexión de precauciones o de cuidados, no tienen un contenido autónomo sino que son diversas formas en que se manifiestan la negligencia o la imprudencia, su uso es redundante y tiende en forma semicasuística a seguir la idea de la culpa..." (26).

Y agrega que debe suprimirse la impericia, -- porque requiere de la negligencia o de la imprudencia para que

implique culpabilidad. Entonces, este autor considera como -- especies solamente a la negligencia e imprudencia.

Aunque a simple parecer significan lo mismo, la falta de: prudencia, previsión, cuidado, pericia, reflexión, se apunta una oposición entre la imprudencia y la negligencia. Coinciden los autores citados en desconocer como especies de la culpa a algunas de las formas señaladas, por su carácter general y falta de substantividad propia, en que la negligencia es una verdadera especie, pero difieren en la calidad de la impericia a tal grado que, para uno es especie y para otro no lo es, tanto así que sugiere su desaparición.

No es dable establecer un nexo de causalidad entre una conducta y un resultado cuando éste es imprevisible; en consecuencia, para que exista esa relación el resultado debe ser previsto o previsible.

Al igual que en la previsibilidad la inevitabilidad no puede conectar una conducta con un resultado; por ende, para que exista dicho nexo el resultado debe ser evitable.

"Formas de la Culpa.- Dos son las especies principales de la culpa: conciente, con previsión o con representación, e inconsciente, sin previsión o sin representación" (27).

Existe culpa consciente cuando el agente conociendo la posibilidad de que produzca un resultado típico, realiza la conducta con la esperanza de que éste no ocurra.

Existe culpa inconsciente cuando el agente desconoce las posibles consecuencias de su conducta siendo previsibles.

FUNDAMENTO DE PUNIBILIDAD DEL DOLO Y DE LA --
CULPA.- Dado que la voluntad y el conocimiento participan en el dolo y la culpa, aunque en diferente grado, el fundamento de su punibilidad es la desestimación al orden jurídico, directa en uno e indirecta en la otra.

INCULPABILIDAD.- Como es lógico, las dos teorías sobre la naturaleza de la culpabilidad se reflejan en las causas de inculpabilidad. Los normativistas la relacionan en forma directa con el juicio de reproche y los sicólogos con la conciencia y voluntad. Así para los normativistas las causas de inculpabilidad liberan al sujeto en el juicio de reproche. Respecto a la concepción psicológica, las causas de inculpabilidad, son aquellas que afectan el conocimiento o la voluntad del sujeto. El doctor Porte Petit C. opta por una postura ecléctica al afirmar que, dogmáticamente la inculpabilidad puede fundamentarse psicológica y normativamente (28).

Ahora Cuáles son las causas de inculpabilidad?

De acuerdo con los seguidores de la corriente normativa las causas de inculpabilidad son el error y la no exigibilidad de otra conducta; para los sicólogos, el error y la coacción sobre la voluntad.

ERROR.- El error se clasifica en error de hecho y error de derecho. A su vez, el primero se divide en esencial y accidental. Aunque el error y la ignorancia tienen un significado distinto desde el punto de vista psicológico, puesto -- que no indica conocimiento, cuando se habla de error en materia jurídica, se incluye en él a la ignorancia.

Respecto a la diferencia entre error de hecho y error de derecho, citamos textualmente al maestro español - Jiménez de Asúa que dice: "Desde el derecho romano se distingue entre el error de derecho y el error de hecho, y siguiendo a Savigny se ha dicho que el primero recae sobre una regla de -- derecho, es decir, sobre el derecho objetivo, en tanto que el segundo versa sobre hechos jurídicos; es decir, sobre las condiciones exigidas en el hecho para la aplicación de una regla jurídica" (29).

Relacionando lo dicho en los dos párrafos anteriores, nos permitimos señalar que el error de derecho consiste en la ignorancia de la ley o el conocimiento equivocado de la misma. Y que el error de hecho estriba en el desconoci--

miento de circunstancias reales.

El error de hecho opera como causa de inculpa**bi**lidad si es esencial e invencible. Ahora bien cuando el error es esencial? Por principio de cuentas diremos que carece de carácter esencial cuando es accidental, esto es, en los casos de error en la persona o error en el golpe; pero en forma positiva el error es esencial cuando recae sobre los elementos del tipo o las agravantes. Es invencible, por falta de superación cognositiva.

El error esencial o accidental deja existente el dolo; como ya antes señalamos, incluye el error en el golpe (aberratio ictus) y el error en la persona (aberratio in persona). El error de hecho invencible no exime de culpa al autor.

El artículo 9no. del Código Penal vigente: "La intención delictuosa se presume, salvo prueba en contrario."

La presunción de que un delito es intencional no se destruirá aunque el acusado pruebe alguna de las siguientes circunstancias:

IV.- Que creía que era legítimo el fin de que se propuso.

V.- Que erró sobre la persona o cosa en ---

que quiso cometer el delito.

De acuerdo con la fracción cuarta el error de derecho no es causa de inculpabilidad. La fracción quinta alu de al error accidental de manera irrelevante.

El Código Penal para el Distrito Federal con tiene dos casos particulares de error de hecho esencial e invencible en las fracciones VI y VII del artículo 15: Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal... VI.- Ejecutar un hecho que no es delictuoso sino por circunstancias - del ofendido si el acusado las ignoraba al tiempo de obrar; - VII.- Obedecer a un superior legítimo en el orden jerárquico aun cuando su mandato constituya un delito, si esta circuns-- tancia no es notoria ni se prueba que el acusado la conocía".

"No exigibilidad de otra conducta.- Con la frase no exigibilidad de otra conducta, se da a entender que la realización de un hecho penalmente tipificado, obedece a una situación especialísima, apremiante, que hace excusable ese -- comportamiento" (30).

Son causas de inculpabilidad por no exigibili-- dad de otra conducta, de acuerdo con los seguidores de la co-- rriente normativa: El temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave; el estado de necesidad, cuando los bienes - son de igual valor y no se pueden salvar ambos; el encubri----

miento de parientes y allegados; la ayuda de familiares en la fuga pacífica de detenido, procesado o condenado; el aborto -- por causas sentimentales.

Coacción sobre la voluntad.- Se consideran como causas de inculpabilidad por coacción sobre la voluntad: La obediencia jerárquica en los casos en que se conoce lo ilícito del mandato y se cumple ante la amenaza de graves consecuencias; el temor fundado, cuando no anule la voluntad. El encubrimiento entre parientes allegados, el estado de necesidad, el favorecimiento de los familiares en la evasión sin -- violencia y el aborto por causas sentimentales, son considerados por los psicólogos como excusas absolutorias.

PUNIBILIDAD.

"Delito es el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal: --- Jiménez de Asúa" (31)

Como se ve en la definición del maestro Jiménez de Asúa, se incluyen como elementos del delito: la acción, la tipicidad, la antijuricidad, la imputabilidad, la punibilidad y las condiciones objetivas de penalidad. Ahora bien, -- nos adherimos sin reserva, a quienes niegan carácter de elementos esenciales a la imputabilidad, condiciones objetivas -- de penalidad y la punibilidad.

La punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta. Un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena; tal merecimiento esencial acarrea la conminación legal de aplicación de esa sanción.

Aún hoy, se discute si la punibilidad posee o no el rango de elemento esencial del delito, para lo cual -- observamos algunos puntos de vista de diferentes maestros.

EUGENIO CUELLO CALON.

"I.- El delito es acción punible. La punibilidad es uno de los caracteres más destacados. Como ya vimos, para que una acción constituya delito, además de los requisitos de antijuricidad, tipicidad y culpabilidad (vid. cap. XVIII, III, B), debe reunir el de su punibilidad, siendo éste de todos ellos, el de mayor relieve penal" (32). Una acción puede ser antijurídica y culpable y sin embargo, no ser delictuosa, podrá . v. gr., constituir una infracción de carácter civil o administrativa, más para que constituya un hecho delictuoso, - un delito, es preciso que su ejecución se halle conminada por la ley con una pena, que sea punible. Por tanto realmente la punibilidad no es más que un elemento de la tipicidad, pues -- el hecho de estar la acción conminada con una pena constituye un elemento de tipo delictivo (sic).

LUIS JIMENEZ DE USUA.

"Para mí, son ambos caracteres específicos del delito (tipo y penalidad), y mucho más en países como España, Chile y Méjico, en los que la definición lleva exigida explícita la pena legal (sic) (33)".

RAUL CARRANCA Y TRUJILLO

Al hablar de las excusas absolutorias afirma, certeramente a nuestro juicio, que tales causas dejan subsistir el carácter delictivo del acto y excluyen sólo la pena. - De esto se infiere que para él la punibilidad no es elemento esencial del delito; si falta (las excusas absolutorias forman el factor negativo) el delito permanece inalterable (34).

IGNACIO VILLALOBOS.

Para este maestro, "la pena es la reacción de la sociedad o el medio de que ésta se vale para tratar de reprimir el delito; es algo externo al mismo y, dados los sistemas de represión en vigor, su consecuencia ordinaria; por esto, acostumbrados a los conceptos arraigados sobre la justicia retributiva, suena lógico decir: el delito es punible; pero ni esto significa que la punibilidad forme parte del delito, como no es parte la enfermedad el uso de una determinada medicina, ni el delito dejaría de serlo si se cambiaran los medios de defensa de la sociedad" (35).

CELESTINO PORTE PETIT.

Dice el maestro Porte Petit: "Para nosotros - que hemos tratado de hacer dogmática sobre la ley mexicana, procurando sistematizar los elementos legales extraídos del ordenamiento positivo, indudablemente la penalidad es un carácter del delito y no una simple consecuencia del mismo" (36). Celestino Porte Petit, después de nuevas y fecundas investigaciones se pronuncia decididamente por negar a la punibilidad el rango que antaño le concediera: "No es un elemento sino una consecuencia del delito" (37).

PAVON VASCONCELOS.

"Si acepta, de acuerdo con la teoría de la -- Ley Penal, que la norma se integra mediante el precepto y la -- sanción, la punibilidad es elemento o condición esencial del -- delito; de otra manera (insiste) la norma sin sanción deja de ser coercitivo y se transforma en precepto declarativo sin --- eficacia alguna" (38).

Condicionabilidad Objetiva.- La condición objetiva de penalidad tampoco es elemento esencial del delito. Si las contiene la descripción legal, se tratará de caracteres o partes integrantes del tipo; si faltan en él, entonces constituirán meros requisitos ocasionales y, por ende, accesorios, - fortuitos. Basta la existencia de un solo delito sin estas -- condiciones, para demostrar que no son elementos de su esencia. Muy raros delitos tienen penalidad condicionada.

Por otra parte, aún no existe delimitada con claridad en la doctrina la naturaleza jurídica de las condiciones objetivas de punibilidad. Frecuentemente se les confunde con los requisitos de procedibilidad, como la querrela de parte en los llamados delitos privados; o bien, con el dasafuero previo en determinados casos. Urge una correcta sistematización de ellas para que queden firmes sus alcances y naturaleza jurídica.

Generalmente son definidas como "aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación". Como ejemplo suele señalarse la -- previa declaración judicial de quiebra para proceder por el delito de quiebra fraudulenta; nótese que este requisito en nada afecta la naturaleza misma del delito.

Excusas Absolutorias.- Las excusas absolutorias consisten en el perdón legal al infractor de una norma penal. Su fundamento es la utilidad pública, la cual, podemos identificar con el arrepentimiento del sujeto, el incentivo en lugar del castigo en la mínima temibilidad, la conservación del núcleo familiar, la maternidad consiente y libre, etc.

1.- F. CASTELLANOS.

LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL.

C.F.R. PAG. 132.

2.- PORTE PETIT C. C.

APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DE DERECHO PENAL.

C.F.R. PAG. 272.

3.- PORTE PETIT C. C. OPUS CIT.

C.F.R. PAG. 284.

4.- PROBLEMATICA DE LA PRIORIDAD LOGICA Y RELACION EN EL ASPECTO POSITIVO DEL DELITO. "... DEBEMOS CONCLUIR -SEÑALA PORTE PETIT- QUE NO EXISTE PRIORIDAD LOGICA EN EL ASPECTO POSITIVO DEL DELITO. PARA QUE NAZCA EL DELITO SE NECESITAN DETERMINADOS ELEMENTOS, LOS QUE GUARDAN ENTRE SI UN ORDEN LOGICO, PARA QUE HAYA DELITO, SE REQUIERE DE UNA CONDUCTA O HECHO, SEGUN LA DESCRIPCIÓN TIPICA. SE REQUIERE QUE EXISTE UNA ADECUACION AL TIPO; DESPUES QUE LA CONDUCTA O HECHO SEAN ANTIJURIDICOS Y, FINALMENTE LA CONCURRENCIA DE LA CULPABILIDAD U PUNIBILIDAD. EN CONSECUENCIA, OBSERVESE QUE PARA DARSE LA TIPICIDAD, ES OBLIGADA LA PRESENCIA DE LA CONDUCTA O HECHO; PA

RA QUE SE DE LA ANTIJURICIDAD, DEBE CONCURRIR LA TIPICIDAD, Y NO HABRIA CASO DE AUIR A LA CULPABILIDAD, SI LA CONDUCTA O HECHO NO FUEREN TÍPICOS Y ANTIJURIDICOS. POR TANTO, NUESTRO PUNTO DE VISTA ES EN EL -- SENTIDO DE QUE ENTRE LOS DELITOS HAY UNA -- PRELACION LOGICA, Y NO PRIORIDAD LOGICA FALTA CUENTA DE QUE NADIE PUEDE NEGAR, PARA QUE CONCURRA UN ELEMENTO DEL DELITO, DEBE ANTECEDERLE EL CORRESPONDIENTE, EN ATENCION A LA NATURALEZA PROPIA DEL DELITO. LA CIRCUNSTANCIA DE QUE SEA NECESARIO UN ELEMENTO PARA QUE CONCURRA EL SIGUIENTE, NO QUIERE DECIR QUE HAYA PRIORIDAD LOGICA, PORQUE -- NINGUN ELEMENTO ES FUNDANTE DEL SIGUIENTE, NI ESTE DE AQUEL, AUN CUANDO SI ES NECESARIO PARA QUE EL OTRO ELEMENTO EXISTA. CUANDO EN EL CASO CONCRETO FALTA LA CONDUCTA -- ESTAMOS FRENTE A SU ASPECTO NEGATIVO: AUSENCIA DE CONDUCTA Y POR CONSIGUIENTE CONSTITUYE UNA HIPOTESIS DE NO DELITO. EN ESTAS CONDICIONES, SI HEMOS ADMITIDO UNA PRELACION LOGICA EN EL ASPECTO POSITIVO; SE PRODUCE COMO COROLARIO QUE, AL PRESENTARSE UN ASPECTO NEGATIVO DEL DELITO, NO PUEDEN CONCURRIR LOS RESTANTES ELEMENTOS DEL MISMO, SIGUIENTES AL ELEMENTO AUSENTE, EN APOYO -

A LA MENCIONADA PRELACION LOGICA..."

- 4.- TRATADO DE DERECHO PENAL III.
PAG. 499.
- 5.- F. CASTELLANOS OPUS CIT.
C.F.R. PAG. 165.
- 6.- CUELLO CALON E.
DERECHO PENAL.
C.F.R. PAG. 313.
- 7.- VEASE JIMENEZ DE ASUA.
LA LEY Y EL DELITO.
PAG. 255 Y SS.
- 8.- PORTE PETIT C. C. OPUS CIT.
C.F.R. PAG. 272.
- 9.- PORTE PETIT C. C. OPUS CIT.
C.F.R. PAG. 479.
- 10.- JIMENEZ DE ASUA. OPUS CIT.
C.F.R. PAG. 285 Y 286.
- 11.- VEASE F. CASTELLANOS. OPUS CIT.
PAG. 185.
- 12.- VEASE MANUAL DE DERECHO PENAL MEXICANO.
PAG. 329.
- 13.- PORTE PETIT C. C. OPUS CIT.
C.F.R. PAG. 496 Y 497.
- 14.- VEASES JIMENEZ DE ASUA. OPUS CIT.
C.F.R. PAG. 352.
- 15.- VEASE MARIANO JIMENEZ HUERTA.
DERECHO PENAL MEXICANO.

- PAG. 434 Y 435.
- 16.- IGNACIO VILLALOBOS.
DERECHO PENAL MEXICANO.
PAG. 284 Y 285.
- 17.- VEASE PORTE PETIT C. C.
IMPORTANCIA DE LA DOGMATICA JURIDICO PE-
NAL. PAG. 49 Y 50.
- 18.- VEASE F. CASTELLANOS. OPUS CIT.
PAG. 324.
- 19.- VEASE IGNACIO VILLALOBOS. OPUS CIT.
PAG. 324.
- 20.- F. CASTELLANOS. OPUS CIT.
PAG. 241.
- 21.- CODIGO PENAL VIGENTE.
ART. 9no. I.
- 22.- OPUS CIT.
ART. 9 no. II.
- 23.- OPUS CIT.
ART. 9 no. III.
- 25.- VEASE CARRANCA Y TRUJILLO RAUL.
DERECHO PENAL MEXICANO.
PAG. 324.
- 26.- VEASE IGNACIO VILLALOBOS. OPUS CIT.
PAG. 310.
- 27.- F. CASTELLANOS OPUS CIT.
C.F.R. PAG. 247.
- 28.- VEASE PORTE PETIT C. C. OPUS CIT.

PAG. 253.

29.- JIMENEZ DE ASUA. OPUS CIT.

PAG. C.F.R. 392.

30.- F. CASTELLANOS. OPUS CIT.

C.F.R. PAG. 263.

31.- F. CASTELLANOS. OPUS CIT.

C.F.R. PAG. 130

32.- CUELLO CALON E. OPUS CIT.

C.F.R. PAG. 522.

33.- JIMENEZ DE ASUA. OPUS CIT.

C.F.R. PAG. 428.

34.- VEASE F. CASTELLANOS. OPUS CIT.

PAG. 268.

35.- F. CASTELLANOS. OPUS CIT.

PAG. 268 Y 269.

36.- F. CASTELLANOS OPUS CIT.

C.F.R. PAG. 268.

37.- E. CASTELLANOS. OPUS CIT.

C.F.R. PAG. 270.

38.- F. CASTELLANOS. OPUS CIT.

PAG. 131 C.F.R.

IV.- DERECHO COMPARADO.

El objeto de este capítulo fue el de obtener de los diferentes sistemas jurídicos del Fuero de Guerra comparados, los elementos comunes para afirmar que la pena de muerte en Derecho Penal Militar, tanto nacional como extranjero, tienen un común denominador que es la conservación de la disciplina y subordinación al Mando dentro del Instituto Armado nacional como extranjero, para que éste cumpla con su supremo deber conferido por la Patria, que es: La defensa de la soberanía nacional y salvaguardar la libertad de las Instituciones.

Para el debido cumplimiento de nuestro fin -- se compulsaron las Ordenanzas que a continuación se señalan:

- A.- Código Uniforme de Justicia Militar.
(1-I-57) U.S.A.
- B.- MANUAL DE DERECHO MILITAR. 1965. INGLATERRA.
- C.- LEY DE DELITOS MILITARES. 1979. CUBA.
- D.- PROYECTO DE CODIGO DE JUSTICIA MILITAR.
1857. FRANCIA.

A.- U. S. A.

La Constitución Federal (1) de los Estados Unidos de Norte América, otorga en su artículo primero, sección octava facultad al Congreso para:

1.- TO RAISE AND SUPPORT ARMIES.

2.- TO MAKE RULES FOR THE GOBERNANTE AND REGULATION OF THE LAND AND NAVAL FORCES.

Lo ordenado por la Constitución Federal de -- U.S.A., tiene su homólogo en nuestra Carta Magna (2) cuando ordena en su sección segunda , artículo setenta y tres, fracción decima cuarta:

"Para levantar y sostener a las Instituciones de la Unión a saber: Ejército, Marina de Guerra y Fuerza Aérea Nacionalos y para reglamentar su organización y servicio".

El primer punto positivo de comparación ha sido hallado y valga hacer abundamiento sobre el particular y esto es que el meyo se encuentra en el Uniform Military Code of Justice.

El Código Uniforme de Justicia Militar, con vigencia de primero de enero de mil novecientos cincuenta y siete, en su Sub-Capítulo X, Punite Articles, condena con la pena capital las siguientes vulneraciones al Código Militar, a saber:

SEC.	ART.
1.- 885	85 Desorción (campaña)

SEC.	ART.	
2.- 894	94	Motín o Sedición.
3.- 899	99	Cobardía ante el enemigo.
4.- 900	100	Rendición sin autoridad.
5.- 904	104	Adhesión al enemigo.
6.- 906	106	Espías.
7.- 918	118	Homicidio.

Los artículos homólogos en nuestra legislación militar vigente son correspondientes en la forma siguiente:

- 1.- Art. 272 Deserción.
- 2.- " 219 Motín o sedición.
- 3.- " 391 Fracc. I. Cobardía ante el enemigo.
- 4.- " 397, 898 Rendición sin autoridad.
- 5.- " 203 Fracc. I. Adhesión al enemigo.
- 6.- " 206 Espías.
- 7.- " 465, 569 Homicidio.

Hecha la compulsión con el Código Uniforme de Justicia Militar de los Estados Unidos de Norte América, hemos probado que se castigan con la pérdida de la vida las transgre

siones a la hipótesis legal castrense, que nuestro Código Militar (3) vigente también contempla, puesto que ponen en peligro grave la existencia del Instituto Armado para cumplir -- con su supremo deber para con la Patria.

B.- INGLATERRA.

El Manual de Derecho Militar (4), se publicó por vez primera en el año de 1884, siendo su antecedente inmediato el "Acta de la Armada de 1881". Con cierta frecuencia y con el ánimo de estar siempre contemporáneo, se han derogado secciones que a consideración del legislador han dejado de ser actuales (*mutatis mutandis*). Las reformas más actuales -- corresponden al año de 1961, 1965.

Como primera comparación se menciona que en la sección 71 se clasifican las penas como sigue:

- 1.- Reprimenda o severa reprimenda.
- 2.- Multa por la suma que deba debengar.
- 3.- Multa prevista por el rango.
- 4.- Degradación ignominiosa del servicio de Su Magstad.
- 5.- Degradación.
- 6.- Presidio.
- 7.- Muerte.

Se compara el anterior catálogo con el que se

encuentra en nuestro Código de Justicia vigente en su artículo 122, que señala cuales son las penas:

- 1.- Prisión ordinaria.
- 2.- Prisión extraordinaria.
- 3.- Suspensión de empleo o comisión militar.
- 4.- Destitución de empleo.
- 5.- Muerte.

De especial interés para el desarrollo del presente capítulo ha sido el haber demostrado que tanto en la Ordenanza inglesa como en la propia se encuentran en su catálogo la pena capital.

En la sección veinticuatro del Manual of Military Law (1965) se encuentran tipos que se comparan con el propio, a saber:

- 1.- Abandono del lugar que tenga que defender.
- 2.- Abandono de servicio como centinela.
- 3.- Auxilio al enemigo no siendo prisionero de guerra.
- 4.- Destrucción del material para la defensa.

La sección 24 que ha sido transcrita, se comparará con los artículos del Código propio vigente, a saber:

- 1.- Art. 397, 398.
- 2.- Art. 356, 359.
- 3.- Art. 203.
- 4.- Art. 252, 253.

La sección 25 se compara positivamente con el artículo 203, ya que ambos cuerpos legislativos ordenan en sus relativos puntos: "Cualquier persona sujeta a la Ley Militar que con la intención de asistir al enemigo proporcionando información al enemigo convicto por una corte marcial, sufrirá la pena de muerte o cualquier otro castigo previsto en esta acta".

Existe dentro del Ordenamiento inglés hipótesis que previenen, a saber:

- A.- Incendiarlos.
- Bestialidad.
- C.- Robo con escalamiento en el domicilio o morada.
- D.- Graves violaciones a la Convención de Ginebra.
- E.- Dinamiteros.
- F.- Destrucción de telégrafos.
- G.- Obstrucción maliciosa de trenes.
- H.- Homicidio.
- I.- Conspiración.

J.- Revelación de secretos.

K.- Traición en todas sus modalidades.

L.- Violación de tratados internacionales.

Las anteriores hipótesis jurídico militar, -- se encuentran previstas asimismo en la Ordenanza doméstica.

C.- CUBA.

En la legislación de la República Cubana en lo tocante al Fuero Militar, se transcribe los considerandos que hace el Presidente de la Asamblea Nacional del Poder Popular de la República BLAS ROCA CALDERIO, cuando hace saber:

"Que en sesión de la Asamblea Nacional del Poder Popular, celebrada del 28 al 30 de diciembre de 1978, correspondiente al segundo período ordinario de sesiones, fue aprobado lo siguiente:

... POR CUANTO: La ley de los Delitos Militares regula únicamente los delitos militares, o sea, las acciones u omisiones socialmente peligrosas prohibidas por la ley, que afectan directamente el orden de cumplimiento del servicio militar, cometidas por militares, y a éstos les son aplicables también, consecuentemente, las disposiciones de la Parte General y de la Parte Especial del Código Penal en cuanto no contradigan las específicas de aquélla. ...POR CUANTO: La Ley de Delitos Militares se basa en los principios del Derecho Socialista y en la práctica de la justicia de nuestros institutos armados desde la fundación del Ejército Rebelde en la Sierra Maestra, y de conformidad con estas pautas, sus normas, al par que tienden a refor-

zar la disciplina militar, como condición indispensable de la eficaz protección de los intereses políticos y económicos fundamentales de la República confiada a dichos institutos armados, regula la sanción de modo de que prime en ella el fin reeducativo sobre el represivo e, incluso, la sustituye por medidas disciplinarias, sin carácter penal, cuando el delito es de poca importancia o el agente carece o presenta escasa peligrosidad social, demostrado esto a través de los índices que, al efecto, se señalan. ...Por tanto: la Asamblea Nacional de Poder Popular acuerda la siguiente. LEY No. 22. LEY DE LOS DELITOS MILITARES. (5)

La importancia que reviste la "Ley De Los Delitos Militares", podemos enfocarla desde diferentes ángulos cognocitivos v.gr: militarmente, jurídicamente, socialísticamente, etc. Para moldear el sentido del Capítulo se transcribirán en su oportunidad los artículos que presenten una similitud no ya con los diferentes cuerpos legislativos propuestos para su comp pulsa, sino con el espíritu del texto con relación al Capítulo presente.

Quién puede cometer un delito militar, ésta -
interrogante la despeja "la letra" del artículo segundo de la Ley que señala: "A.- los miembros de las Fuerzas Armadas Revolucionarias, del Ejército Juvenil del Trabajo y del Ministerio del Interior, en servicio militar activo;

B.- los reservistas, al ser llamados a cumplir tareas de instrucción militar o servicios de carácter militar;

C.- Las demás personas expresamente determinadas por la ley."

En el Capítulo II, de la Ley que comentamos denominado "Delitos Contra la Subordinación; sección primera - toca el tema sobre la violencia contra el Jefe o un Superior" y señala en el artículo 4-3: Si, como consecuencia del hecho -- previsto en el apartado 1, resultan lesiones graves o la muerte de la víctima, la sanción es la privación de libertad de ocho a veinte años o muerte".

Compulsando lo anteriormente citado, con el Cuerpo Doméstico, asentimos que en el Título Noveno, Capítulo Noveno, Capítulo Primero, Título Delitos contra la jerarquía y la autoridad, queda consignado bajo el subtítulo Insubordinación.

Bajo el título de "Delitos en el Ejercicio -- del Mando" y su sub-título "Violencia contra Subordinado o Subalterno" encontramos en el artículo 11-1: El jefe o el superior que, en ocasión del cumplimiento de sus obligaciones militares, ejerza violencia contra su subordinado o subalterno, sin causarle lesiones o sin que requieran asistencia médica las causadas, incurre en sanción de privación de libertad de seis meses a cinco años. 3.- Si, como consecuencia del hecho previg

to en el apartado 1, resultan lesiones graves o la muerte de la víctima, la sanción es de privación de libertad de ocho a veinte años o muerte.

El numeral 299 de la Ley Doméstica señala:

El que infiera alguna lesión a un inferior será castigado: --- fracc. VII.- con la pena de muerte si el homicidio fuere calificado.

Capítulo XI.- De la Agravación de las Sanciones en Situación de Guerra o Durante las Acciones Combativas:
Artículo 37: En situación de guerra o durante las acciones --- combativas, en razón de su peligrosidad social, los delitos -- previstos en la presente Ley que a continuación se relacionan, se sancionan: d) con privación de libertad de diez a veinte -- años o muerte los delitos de resistencia o coacción al jefe o a un superior con armas o en grupo (art. 52), isubordinación en grupo (art. 7.3), abuso en el cargo con consecuencias graves - (art. 13.2), deserción (art. 18), abandono de buque militar -- naufragando o en peligro de naufragio (art. 25), infracciones de las normas relativas al servicio de guardia combativa con -- consecuencias graves (art. 26.2) infracciones relativas al --- servicio de guardafronteras con consecuencias graves (art. 27. 2), infracciones de las normas relativas al servicio de guardia con consecuencias perjudiciales (art. 28.3), y daños a --- bienes militares con consecuencias graves (art. 33.2).

Capítulo XII.- Artículo 38.- El jefe que abandone o que entregue al enemigo las tropas que están bajo su mando, cuando no sea con el propósito de cooperar con el enemigo, incurre en sanción de privación de libertad de diez a veinte años o muerte.

Art. 39.- El jefe que entregue o abandone al enemigo las fortificaciones, la técnica de combate u otros medios materiales considerables, cuando esto no lo motiven las circunstancias del combate y siempre que no sea con el fin de cooperar con el enemigo, incurre en sanción de privación de libertad de diez a veinte años o de muerte.

Art. 40.1: El que huya durante acción de guerra o se niegue a combatir, permanecer o situarse en el puesto que se le señala en el combate, o ejecute actos que puedan producir dispersión de fuerzas propias, incurre en sanción de privación de la libertad de diez a veinte años o muerte.

Art. 41: El que, por cobardía, no cumpla su deber militar y se entregue voluntariamente como prisionero al enemigo, incurre en sanción de privación de libertad de diez a veinte años o muerte.

Art. 47.1: El prisionero que ocupe un cargo de mando y ejerza violencia o maltrate a otros prisioneros, incurre en sanción de privación de libertad de cinco a veinte años. 2:

Si, como consecuencia del hecho previsto en el apartado anterior, se ocasiona lesiones graves o la muerte de un prisionero, la sanción es de privación de libertad de ocho a veinte años o -- muerte.

Los numerales que han sido citados en las anteriores líneas tienen su homólogo en nuestra Ley Militar y corresponden a los siguientes: 38 y 39 de la Ley Cubana, corresponden al Nacional en los numerales 310, 311 y 312; el 40 de la Ley Cubana, le corresponde el numeral Nacional 272; el 41 -- tiene su igual doméstico en el 397 frac. I.

Estos han sido sólo algunos de los presupuestos que siendo extraños guardan una relación estrecha con respecto a lo que es y cómo se conserva la disciplina y sumisión la Mando.

D. FRANCIA

De justa necesidad es hacer mención que no se trata de la vigente legislación francesa sobre la materia que se trata, es más ni siquiera de una que ha sido derogada, pero sí es un hecho que interesa en el estudio del presente capítulo por considerarse como documento histórico para el tema.

El proyecto de Código de Justicia Militar, que data del año de 1857, preceptúa las hipótesis legales que en materia penal castrense se penaliza con la muerte, por ello el

interés de saber que en el país del "Gran Corso" existía la --
pena de muerte dentro de las filas formadas por los famosos --
"suaves".

En el siguiente cuadro se muestra que en un
período de diez años 1846-1855, la estadística de las ejecucio
nes por los delitos de deserción insubordinación, insurrección.

DE LA PEINE LA MORT POOR

DESERTIO	7	8	7	14	9	18	9	12	6	38	128.
INSUBORDINATION	48	94	98	147	124	165	120	92	61	82	1031.
	1846	47	48	49	50	51	52	53	54	55	TOT (1).

En el Libro IV se encontraban tipificados ---
los crímenes, delitos y de sus penas, en el artículo 260 se --
hace mención a las penas y estas son:

- 1.- La muerte.
- 2.- Los trabajos forzados por tiempo.
- 3.- La deportación.
- 0 4.- Los trabajos forzados a perpetuidad.
- 5.- La detención.
- 6.- La reclusión.
- 7.- La degradación.

Como ya se ha señalado nuestro artículo 122
de la materia señala entre sus penas la de muerte, que nueva-

mente encontramos en el citado Proyecto.

En materia de delitos:

- 1.- La destitución.
- 2.- Los trabajos públicos (7).

En el Capítulo Primero, se tipificaba la traición, espionaje y en su artículo 833 se lee: "La traición, espionaje son los primeros crímenes que previene el Proyecto de Código con la pena de muerte (8).

En el Capítulo Segundo, de los crímenes o delitos contra el deber militar. Artículo 846: La capitulación de plaza es el primero de los crímenes contra el deber militar y se castiga con la muerte (9).

Este artículo que se ha mencionado tiene su homólogo en nuestra legislación jurídico castrense en el artículo 397 y 398.

Capítulo Tercero, de las revueltas, insubordinación y rebelión; artículo 867: la revuelta, insubordinación son crímenes militares y en todo tiempo serán castigados con la severidad extrema de la legislación (10). Artículo 872: Todo militar que rehuse obedecer a cualquier superior marchando contra el enemigo, o por otro servicio de órdenes en presencia del enemigo o de rebeldes (11).

Los preceptos mencionados por los numerales anotados anteriormente tienen sus homólogos respectivamente en los numerales domésticos: Artículo 219, 283, 292 respectivamente.

Capítulo Quinto, insumisión y desertión; artículo 896: El delito de desertión será penado con la muerte (12). Sección II, insumisión, artículos 900, 901, 909 penados con la máxima de las penas.

En el Fuero de Guerra se preceptúa de igual modo lo que contienen el numeral 896, 900, 901, 909 de la legislación francesa, y son los que contiene en los artículos 272, 274 fracc. I, II, III.

Las comparaciones hechas han sido con el animus de comprobar que el tiempo ha sido un aliado en la encuesta que se ha realizado, pues se han recopilado datos concretos que al travez del tiempo han mantenido al Cuerpo Armado de una nación en pie, gracias al patriotismo de sus elementos vivos, así como a su disciplina; todo esto deriva de los legisladores del Fuero de Guerra que han previsto y coincidido posteriormente con sus similares de diferentes épocas.

L L A M A D A S .

- 1.- DE ACUERDO CON LA CONVENCIÓN DE
17-IX-1787.
- 2.- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNI-
DOS MEXICANOS. VÉASE. FACULTADES DEL CON-
GRESO. MEX. 1917.
- 3.- ARTICULOS TRANSITORIOS: 1ero: EL PRESENTE
CÓDIGO COMENZADA A REGIR EL DÍA PRIMER DE
DE ENERO DE MIL NOVECIENTOS TREINTA Y CUATRO,
QUEDANDO DEROGADAS, DESDE ESA FECHA,
TODAS LAS DISPOSICIONES RELATIVAS A LAS MA-
TERIAS QUE ESTE MISMO CÓDIGO COMPRENDE.
- 4.- MANUAL DE LEY MILITAR 1965.
PRIMERA PARTE.
EDITADA POR EL CONSEJO DE COMANDO DE LA DE-
FENSA.
- 5.- LEY DE LOS DELITOS MILITARES.
15-II-79.
- 6.- ARTICULO 2do. DE LA LEY CITADA.
- 7.- PROYECTO DE CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR.
LIBRERÍA DE MADAME MAYER-ODINA. PARIS.
C.F.R. PAG. 10.
- 8.- OPUS CIT.
C.F.R. PAG. 212, 545.
- 9.- OPUS CIT.
C.F.R. PAG. 212, 551,

10, 11, 12. OPUS CIT.

C.F.R. PAG. 551, 554, 560.

V.- CONCLUSIONES.

1.- Al través de la cronología histórica de los pueblos que han alcanzado plenitud y trascendencia universal, se observa que la pena de muerte siempre ha estado presente.

2.- Disciplina y Obediencia, binomio sine qua non, puede concebirse la existencia del Instituto Armado. El rasgo típico que se asigna al Derecho Positivo Castrense es su ejemplaridad e inclusive en los más modernos documentos legislativos pervive la nota típica de severa ejemplaridad, aunque se haya pretendido atenuarla.

3.- El imperativo de rigurosa disciplina, que es nervio del Instituto, justifica el Fuero de Guerra como instrumento para fortalecer a aquél en sus resortes de obediencia, respecto a la jerarquía, sumisión al deber, estímulos al valor, etc. Esto significa que en Fuero de Guerra no es privilegio si no un deber indubitable a un orden de mayor exigencia; lo que se comprueba con sólo considerar los numerosos casos de pena de muerte consignados en el Código de Justicia Militar vigente.

4.- El mismo imperativo de disciplina da lugar a que un Estado democrático como el nuestro pueda tener la jurisdicción militar no obstante declarar que nadie puede ser -- juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales.

5.- Naturaleza y Sustantividad hacen del Derecho Castrense una rama del Derecho Positivo General autónoma. Pública por la irremunciabilidad de las normas de naturaleza castrense. Sustantiva por que es un conjunto de normas -- o reglas de conducta procedentes de autoridad legítima y autónoma, por que en el momento en que la Constitución de 1917 le confiere calidad sustantiva automáticamente le autoriza a ser autónoma para regir con gran ejemplaridad y ser coactiva a sus destinatarios.

6.- Conforme a la palabra divina, el que obra en contra de su prójimo, causándole la muerte, con vida debe pagar, lo que es acorde al Código de Justicia Militar vigente, y a la Justicia en sentido amplio.

7.- Por otra parte, siguiendo el pensamiento de Rousseau; apreciamos que el Estado esta facultado por el -- "Pacto" para delegar en hombres la facultad de poder en un momento dado a exigir el pago del daño recibido, incluso con la vida del infractor, por obrar en contra de la "Sociedad" a la que pertenece y debe su seguridad. La misma posición, en -- pro de la pena de muerte, la advertimos en el pensamiento constitucionalista.

8.- Concluyendo: Existe un marcado animus en las legislaciones norteamericana, inglesa y francesa de defensa y lealtad, que son pilares para que una Nación sea plenamen

te independiente y soberana. El Ejército debe tomar medidas -- ejemplares para conservar la disciplina, orden y obediencia. - El Ejército Constitucionalmente establecido tiene el Deber Ser de obrar en protección de sus intereses nacionales.

9.- La pena de Muerte debe seguir vigente por los delitos del Orden Militar, a saber: Insubordinación con == vía de hecho causando la muerte al superior jerárquico, ciertas especies de pillaje, delitos contra el Derecho de Gentes, rebe lión, deserción, insultos graves, amenazas o violencia contra centinelas, guardia, tropa formada, salvaguardias, banderas, - ejércitos, falsa alarma, abuso de autoridad, asonada, extrali- mitación y usurpación de mando o comisión, infracción de deberes especiales a marinos o aviadores según su comisión o empleo de prisioneros y demás "tipos" que considera la Ley Ad-Hoc.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS 1917.
- 2.- CONSTITUCION FEDERAL DE U.S.A. 1787.
- 3.- LEY DE LOS DELITOS MILITARES. CUBA 1979. MINISTERIO DE JUSTICIA.
- 4.- LEY PENAL MILITAR 1901.
- 5.- LEY DE SECRETARIAS Y DEPARTAMENTOS DE ESTADOS. 1-I-59.
- 6.- CODIGO DE JUSTICIA MILITAR, VIGENTE. EDICIONES ATENEO S.A. 1975.
- 7.- CODIGO DE JUSTICIA MILITAR. 1894. TIPOGRAFIA DEL CUERPO ESPECIAL DEL ESTADO MAYOR.
- 8.- CODIGO DE JUSTICIA MILITAR (FRANCIA). LIBRAIRE DE MADAME - MAYER-ODIN. PLACE DAUPHINE. PARIS. 1857.
- 9.- CODIGO DE JUSTICIA MILITAR UNIFORME. U.S.A. 1-I-57.
- 10.- CODIGO PENAL VIGENTE.
- 11.- DICCIONARIO DE DERECHO. RAFAEL DE PINA. EDIT. PORRUA. S.A. 1970.
- 12.- ENCICLOPEDIA OMEBA XXI.
- 13.- ORDEN DE 24 DE SEP. DE 1776.
- 14.- DIARIO OFICIAL DE 13 DE ENERO DE 1933.
- 15.- DIARIO OFICIAL DE 16 DE ENERO DE 1934.
- 17.- ANTIGUOS MEXICANOS, LOS. HERBERT SPENCER. TRADUCIDA POR DANIEL Y GENARO GARCIA. OFICINA TIPOGRAFICA DE LA SECRETARIA DE FOMENTO. 1896.
- 16.- APUNTES DE DERECHO CIVIL. LEC. BERTHA BEATRIZ GARZA MARTINEZ U.N.A.M. 1973.

- 18.- APUNTES DE DERECHO CIVIL. DR. GALINDO GARFIAS IGNACIO,
U.N.A.M. 1972.
- 19.- APUNTES DE DERECHO CONSTITUCIONAL. LIC. JOSE R. PADILLA.
U.N.A.M. 1974.
- 20.- APUNTES DE DERECHO PENAL. LIC. ERIERTO PRADO RESENDIZ.
U.N.A.M. 1971.
- 21.- APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DE DERECHO PENAL. CE-
LESTINO PORTE PETIT. EDIT. JURIDICA MEXICANA. 1969.
- 22.- COMPENDIO DE DERECHO ROMANO. LIC. A. BRAVO GLEZ. SARA
BIALOSTOSKY. EDIT. PAX-MEXICO. 1970.
- 23.- CONTRATO SOCIAL, O PRINCIPIOS DE DERECHO POLITICO.
J. J. ROUSSEAU. EDIT. PORRUA S.A. 1971.
- 24.- DERECHO CIVIL MEXICANO TOMO I. RAFAEL DE PINA. EDIT. PO-
RRUA 1970.
- 25.- DERECHO PENAL. EUGENIO CUELLO CALON. EDIT. NACIONAL S.A.
1951.
- 26.- DERECHO PENAL MEXICANO (PARTE GENERAL). RAUL CARRANCA Y
TRUJILLO. EDIT. PORRUA. S.A. 1976.
- 27.- DERECHO PENAL MEXICANO. MARIANO JIMENEZ HUERTA. EDIT. PO-
RRUA. S.A. 1977.
- 28.- DERECHO PENAL MEXICANO. IGNACIO VILLALOBOS. EDIT. PORRUA
S.A. 1975.
- 29.- DERECHO PENAL MEXICANO. IGNACIO VILLALOBOS. EDIT. PORRUA
1960.
- 30.- DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES. GUILLEMO COLIN
SANCHEZ. EDIT. PORRUA. TERCERA EDIC. 1974.
- 31.- DERECHO PRECOLONIAL. LUCIO DE DIETA Y NUÑEZ. EDIT. PORRUA

TERCERA EDIC. 1976.

- 32.- EVOLUCION LEGISLATIVA PENAL EN MEXICO. CELESTINO PORTE PE
TIT. EDIT. JURIDICA MEXICANA. 1965.
- 33.- GENOIS KAN. HAROLD LAMB. POPULIBROS LA PRENSA # 5. 1966.
- 34.- HISTORAMA (LA GRAN AVENTURA DEL HOMBRE) EDIT. CODEZ. S.A.
ESPAÑA 1965.
- 35.- HISTORIA ANTIGUA Y DE LA CONQUISTA DE LA CIUDAD DE MEXICO.
MANUEL OROZCO Y BERRA. EDIT. PORRUA. S.A.
- 36.- HISTORIA DE LA FILOSOFIA DEL DERECHO Y EL ESTADO. ANTONIO
TRUYO Y SERRA. REVISTA OCCIDENTE S.A. MADRID. 1956.
- 37.- HISTORIA GRIEGA, GRECIA, ESPARTA, ATENAS, MACEDONIA.
ALBERTO MALET. LIBRERIA HACHETTE. S.A. BUENOS AIRES 1943.
- 38.- HISTORIA DE ROMA, LOS ORIGENES. LAS CONQUISTAS, EL IMPERIO.
ALBERTO MALET. LIBRERIA HACHETTE S.A. BUENOS AIRES 1943.
- 39.- IMPORTANCIA DE LA DOGMATICA JURIDICO PENAL.
CELESTINO PORTE PETIT. 1954.
- 40.- INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO.
EDUARDO GARCIA MAYNES. EDIT. PORRUA. S.A. 1973.
- 41.- LA LEY Y EL DELITO. PRINCIPIOS DE DERECHO PENAL. LUIS JI-
MENEZ DE ASUA. EDIT. SUDAMERICANA. 1967.
- 42.- LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. FERNANDO CASTE
LLANOS. EDIT. PORRUA. S.A. 1978.
- 43.- MANUAL DE JUSTICIA MILITAR. IMPRENTA DE J. REYES VELAZCO
1889.
- 44.- MANUAL DE ORDENANZA Y DE TACTICA PARA LA INSTRUCCION DE -
LOS SOLDADOS, CABOS, SARGENTOS DEL EJERCITO DE LA REPUBLI
CA MEXICANA. IMPRENTA DE TORRES, CALLE DEL ESPITU SANTO
2. 1845

- 45.- MANUAL OF MILITARY LAW. PART. I. EDITADA POR EL CONSEJO DE COMANDO DE LA DEFENSA. LONDRES. 1965.
- 46.- NUEVO PRONTUARIO DE LO MAS ESENCIAL DE LA ORDENANZA. IMPRENTA ALTAMIRANO. 1832.
- 47.- MANUAL DE DERECHO PENAL (PARTE GENERAL) ANTOLISEI FRANCES CO. EDIT. UTHEA. BUENOS AIRES 1960.
- 48.- ORDENANZAS DEL EJERCITO Y ARMADA DE LA REPUBLICA MEXICANA. TIPOGRAFIA DEL PARTIDO LIBERAL. 1899.
- 49.- ORGANIZACION POLITICA, SOCIAL, ECONOMICA Y JURIDICA DE LOS AZTECAS. REGULO HERNANDEZ RODRIGUEZ 1939.
- 50.- ORGANIZACION POLITICA Y SOCIAL DE LOS AZTECAS. MANUEL MO RENO. 1971.
- 51.- PROCEDIMIENTO PENAL, EL. RIVERA SILVA. EDIT. PORRUA S.A. 1973.
- 52.- PENA MILITAR, LA FERNANDO ALVAREZ VILLA. U.N.A.M. 1951.
- 53.- SANTA BIBLIA, LA
- 54.- TRATADO DE DERECHO PENAL III. EDIT. LOSADA. BUENOS AIRES 1965.
- 55.- TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL. MARCEL PLANIOL. EDIT. JOSE MA. CAJICA. JR. PUEBLA PUE. 1946.