

Universidad Nacional Autónoma de México

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"



"ANALISIS DEL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD EN EL FUERO MILITAR"

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA EL SEÑOR
LUIS ESTEBAN REYES CANSECO

MEXICO, D. F.

1984



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.

I N D I C E :

	Página
INTRODUCCION.	1
I. EL FUERO DE GUERRA.	6
A). DEFINICION.	6
B). EVOLUCION Y FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DEL FUERO DE GUERRA.	6
C). INTEGRACION.	28
D). COMPETENCIA.	42
II. ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.	61
A). EN LA ORDENANZA MILITAR PARA EL REGIMEN, DISCIPLINA, SUBORDINACION Y SERVICIO — DEL EJERCITO DE 1852.	61
B). EN LA ORDENANZA GENERAL PARA EL EJERCITO DE LA REPUBLICA MEXICANA DE 1882, (CODIGO DE JUSTICIA MILITAR PARA EL EJERCITO DE — LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS).	63
C). EN EL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR DEL AÑO— DE 1892.	69
D). EL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR ACTUAL.	75
III. EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.	80
A). EL TIPO.	80

B). PRESUPUESTOS DEL DELITO .	97
C). ELEMENTOS DEL TIPO.	101
D). TIPICIDAD	104
E). ATIPICIDAD	105
F). ANTIJURIDICIDAD.	106
G). IMPUTABILIDAD.	118
H). CULPABILIDAD.	125
I). PUNIBILIDAD.	138
IV. JUSTIFICACION DE LA EXISTENCIA DEL DELITO:	144
A). DEFINICION DE DISCIPLINA.	144
B). NECESIDAD DE LA DISCIPLINA EN EL EJERCITO.	144
C). NECESIDAD DE CONSERVACION DE LA AUTORIDAD DE LA JERARQUIA.	147
CONCLUSIONES.	150
BIBLIOGRAFIA.	155

INTRODUCCION

Estimo pertinente señalar a manera de prólogo, que uno de los motivos que me indujeron a elegir este tema es el de tener la satisfacción de ser miembro del Ejército Mexicano y por lo mismo en sentir árduos deseos en que progrese y desarrolle en la mejor forma la legislación que lo rige; por lo que me permito opinar que en la actualidad, resulta necesario y conveniente que el elemento militar se encuentre identificado, no solo con las diversas autoridades y elementos facultados para aplicar las leyes y reglamentos que regulan su conducta, sino que también con las autoridades que integran el fuero de guerra.

Es por ello que a través del presente trabajo procuro cooperar al conocimiento de los organismos y elementos encargados de administrar la justicia militar, así como de analizar uno de los delitos militares de mayor trascendencia como lo es el de ABUSO DE AUTORIDAD.

El individuo desde el momento de su ingreso al ejército, queda sujeto a una serie de derechos y obligaciones que constriñen su

—conducta, sometiéndola a los lineamientos preestablecidos— en las diversas leyes y reglamentos de la materia, desde luego que el conocimiento de las mismas lo va adquiriendo en forma progresiva como resultado de su permanencia en las filas de la institución, a través de su convivir diario con sus compañeros tanto superiores como de igual grado y posteriormente con sus subalternos y a través de las academias que es la forma más peculiar de instrucción del ejército.

Como consecuencia de lo enunciado, puede resultar que el militar no acate debidamente dichos ordenamientos legales, haciéndose acreedor a las sanciones correspondientes según el caso concreto de que se trate, atentando contra la disciplina por su conducta negligente, caso de una simple falta, o por el contrario, que sea de tal gravedad su acción u omisión (conducta antijurídica que hiera gravemente las bases esenciales en que descansa el organismo armado, caso típico del delito militar).

Por lo anteriormente señalado, estimo indispensable que, para que pueda cumplir debidamente el ejército los fines que la —

—superioridad le ha designado y para mantener y hacer que se respete la disciplina dentro de sus filas, el conocimiento de la ley militar, de sus características, de sus alcances y de sus fines, así como de los elementos encargados de administrarla, debe ser motivo de estudio y comprensión por parte de todos los elementos que se encuentren bajo la tutela del Derecho Castrense.

Las experiencias obtenidas en la vida práctica dentro de las unidades del Instituto Armado, nos han demostrado que el militar constantemente viola los principios establecidos en las leyes y reglamentos a los que se encuentra sujeto, provocado esto en unos casos por el desconocimiento de los mismos y en otros por la negligencia y falta de responsabilidad de los infractores, pero ambas circunstancias originadas en últimas instancias por la situación de abandono en que se ha colocado el estudio de la materia, con sus funestas en algunas ocasiones, y tristes consecuencias en las mayorías.

Al preparar adecuadamente al militar en el conocimiento de las leyes y de los órganos encargados de aplicarlas, se está cumpliendo con uno de los altos y muy importantes fines que caracterizan a la ciencia jurídica, y que es el de proporcionar al individuo los elemen

— los indispensables para prevenir el acto delictuoso y no esperar hasta que se consuma éste y como consecuencia se viole la ley, para aplicar la sanción correspondiente; obteniendo con dicho sistema que el militar evite hasta donde humanamente sea posible, el que su conducta quede tipificada dentro de los hechos jurídicos culposos o dolosos castigados por la ley penal militar.

En el cuerpo de la presente tesis, trato en forma general y sintetizado al fuero militar, los antecedentes históricos del delito de abuso de autoridad, el delito de abuso de autoridad y justificación del delito en cuestión, para terminar con las conclusiones del presente trabajo.

Al presentar este trabajo como tesis recepcional a la docta consideración del honorable jurado, solo pretendo aportar algún conocimiento a los temas que me ocupan, aclarando que con mi modesta contribución como es de comprenderse, no se alcanza a resolver problemas tan trascendentales como son los de índole jurídico militar.

Hago hincapié en que mi deseo es el de elaborar una pequeña guía con el objeto de facilitar el estudio de estas cuestiones, que a mi modo de ver son de gran importancia para los miembros del ejército.

Por otro lado sabemos que nada nuevo se está tratando, ya que el tema ha sido investigado y estudiado con amplitud por ilustrados de la materia y que solo pretendo dar una idea fundamental del asunto, aspecto que estimo conveniente señalar, a fin de que me sirva de disculpa y las críticas que se le hagan sean con benevolencia y sin reproches.

CAPITULO I .

EL FUERO DE GUERRA.

A). - Definición.

La palabra fuero tiene diversas significaciones, Don Ignacio Burgoa en su obra "Las Garantías Individuales", nos dice que por fuero entre -- otras acepciones se entiende: "Todo privilegio o prerrogativas de cualquier especie y contenido otorgado a alguna persona o corporación. (1).

Fuero etimológicamente significa tribunal (del latín fórum).

La palabra guerra tiene diferentes definiciones, pero para el objeto de nuestro estudio bastos la que expresa el Capitán Inglés Cyril Falls - por parecernos más completa. con la salvedad de que, por razones de carácter técnico jurídico, nos permitimos cambiarle el término "Nación" por el de "Estado" y así nos dice: "En su más simple acepción, puede definirse-- la guerra diciendo que es una contienda entre estados, o en ocasiones entre dos partes de un mismo estado, por la fuerza de las armas. Con mayor amplitud y precisión diremos que la guerra es el esfuerzo de un estado o de un grupo de estados realizado para imponer su voluntad a otro o grupo de ellos". (2)

(1). Las Garantías Individuales. 8/a. Ed., Edit. Porrúa. México 1973. Página 302.

(2). Cap. Murillo Morales, Mario. - Orientaciones sobre Etica Militar, México 1957. Página 173.

B). - Evolución y fundamento constitucional del fuero de guerra.

Enunciaremos los antecedentes del artículo 13 a través de las cartas magnas que han regido en nuestro país que son las siguientes:

1. Constitución Española de Cádiz del año de 1812.
2. Constitución de Apatzingán, de 1824.
3. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos.
4. Las siete leyes constitucionales, del 30 de diciembre de 1836.
5. Bases de Organización Política de la República Mexicana de 1843.
(Las Bases Orgánicas).
6. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857.
7. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.

1. - Constitución Española de Cádiz del año de 1812.

Hay diversidad de opiniones al respecto, de que la primera constitución del país fue la del 4 de octubre de 1824, como sostiene Don Miguel — Lanz Duret; nosotros no estamos de acuerdo con él, porque pensamos que la historia constitucional de un país empieza desde que aparece el primer documento que determina la vida independiente de la nación, y este documento es el Plan de Iguala de 24 de febrero de 1821. Los tratados de Córdoba de 24 de agosto de 1821 en su artículo 12, establecen que la constitu---

— ción de Cádiz de 1812, debía considerarse vigente en México; y el —
primer Congreso Constituyente de México declaró a la de Cádiz como Cons-
titución de México, inclusive fue presentado juramento de observancia.

Esta constitución se vió interrumpida en su vigencia en España, —
ya que Fernando VII que fue quien la puso en vigor, también la descono-
ció en 1814, volviendo a estar en vigor hasta 1820.

Como antecedentes del actual artículo 13 constitucional, se encuen-
tra el artículo 250 de la de Cádiz, que establece : "Los militares gozarán -
también de fuero particular, en los términos que previene la ordenanza
o en adelante previniere". O sea que en esta constitución ya se encuen-
tra reglamentado el fuero de guerra, aunque distinta la reglamentación a
como se encuentra en la actualidad.

2.- Constitución de Apatzingán de 1814.

Esta Carta Magna es producto del Congreso Constituyente que reu-
nió y patrocinó don José María Morelos y Pavón.

Su artículo 171 señala : "En lo que toca al ramo militar, se arregla-
rá a la antigua ordenanza, mientras el congreso dicta la que más se con-
forme al sistema de nuestro gobierno; por lo que no podrá derogar, inter-
pretar ni alterar ninguno de sus capítulos.

Este artículo sólo se refiere al ramo militar en general y habla del establecimiento del fuero de guerra.

3. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824.

Esta constitución contiene los derechos del hombre y la doctrina de la división de poderes, establece un estado de carácter federal y la forma de gobierno republicana, representativa y popular.

Al referirse al fuero de guerra lo hace a través del artículo 154 que establece: "Los militares y eclesiásticos continuarán sujetos a las autoridades a que lo están en la actualidad, según las leyes vigentes".

Las autoridades a que se refiere este artículo son los tribunales militares; por lo que deja establecida la administración de justicia en el ejército por tribunales propios.

4. Las siete leyes constitucionales de 30 de diciembre de 1836.

Estas leyes fueron severamente criticadas. La mayor crítica fue la institución creada por estas leyes llamada Supremo Poder Conservador, también fue dirigida la crítica a la transformación que sufrió el Estado -- Mexicano Federal a Centralista.

Siguiendo con el artículo a estudio nos encontramos con las disposiciones de estas leyes.

Artículo 13. La Suprema Corte de Justicia, asociándose con oficiales generales, se erigirá en marcial para conocer de todos los negocios y causas del fuero de guerra, en los términos que prevendrá una ley bajo las bases siguientes: Fracción I.- De esta corte marcial sólo los ministros militares decidirán en las causas criminales, puramente militares.

Artículo 30.- No habrá más fueros personales que el eclesiástico y el militar.

Se observa que estas leyes establecen únicamente el fuero eclesiástico y militar, desapareciendo los demás como fueron los de minería, hacienda y otros.

5.- Bases de Organización Política de la República Mexicana de 1843. (Las bases orgánicas).

Esta constitución la elaboró el partido conservador que aún seguía en el poder. El artículo que hemos estado examinando lo encontramos en el artículo 9º. que habla de los derechos de los habitantes de la república, y en su fracción VIII señala: "Nadie podrá ser juzgado ni sentenciado en sus causas civiles y criminales sino por jueces de su propio fuero y por las leyes dadas a tribunal establecidos al hecho o delito de que ———

— se trate. Los militares y eclesiásticos continuarán sujetos a las autoridades a que lo están en la actualidad según las leyes vigentes".

La primera parte de esta fracción VIII del 9.º artículo, es un antecedente del actual artículo 14 constitucional y en la segunda parte habla sobre el fuero de guerra.

6.-Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857.

Esta constitución está integrada de dos partes fundamentales, la dogmática y la orgánica en la primera establece los derechos individuales públicos y en la segunda la organización de los tres poderes.

En los debates del Congreso Constituyente de 1856, durante las sesiones de los días 11 de julio, 18 de noviembre y 20 del mismo mes y año, se discutió el artículo 2.º del proyecto de constitución y posteriormente sería el artículo 13 de la Constitución de 1857. Este artículo 2.º hablaba del fuero de guerra y establecía:

Artículo 2.º.- Todos los habitantes de la república sin distinción de clases ni de origen, tienen iguales derechos. Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona ni corporación puede ser investida de fueros o privilegios exclusivos, ni dotado de emolumentos que redunden en gravamen de la sociedad. Solamente sub--

— siste el fuero de guerra para los delitos y faltas que tengan exacta-
conexión con la disciplina militar. La ley penal fijará con toda claridad —
los casos de esta excepción.

La discusión versó sobre la primera parte que dice: Todos los habitantes
etc., y ya al quitarle esta primera parte fue presentado este artículo-
reformado, y fue aprobado sin discusión por 78 votos contra uno el citado
artículo segundo para convertirse en el 13 de la constitución.

7.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.

Veámos someramente cómo se desarrollaron los debates

Se presentaron los dictámenes con relación al artículo 13, uno por-
parte de la comisión y el otro del señor General de División Francisco J. -
Mújica.

El dictamen sobre el artículo 13 y el voto particular dicen: El princi-
pio de la igualdad, base de la democracia, es incombustible con la existen-
cia de leyes privativas y tribunales especiales que implican privilegios de-
clases; condena éstos el artículo 13 del proyecto de constitución en los --
mismos términos en que lo hace la de 1857, dejando subsistente nada más
el fuero de guerra; pero el proyecto se circunscribe más aún en la juris-
dicción de los tribunales militares, retirándoles aquella de un modo abso-
luto respecto de los civiles complicados en delitos de orden militar. De —

—esta suerte, el fuero militar responde exactamente a la necesidad social que hace forzosa su subsistencia; viene a constiuir una garantía para la misma sociedad, en lugar de un privilegio otorgado a la clase militar como fue en otro tiempo.

Anteriormente a la Ley Juárez, el fuero militar era un privilegio de casta, pero esa ley vino a quitar al militar las prerrogativas que en negocios del orden civil tenía, así como en los de la misma ordenanza poseía; el artículo 13, proyecto de constitución, es el cumplimiento de aquella ley, por todo lo cual a la asamblea le solicita que se sirva aprobarlo.

Mújica opina que se suprima el fuero castrense, la constitución no debe conservar al único tribunal especial que queda, ya que no es más que un resquicio histórico del militarismo; dice que la conservación del fuero de guerra no ha de producir más efecto que el de hacer creer al futuro ejército nacional que constituye una clase privilegiada y por otro lado ahondar en el civil un sordo rencor contra el militar. Considera de peligro que exista el fuero de guerra porque la administración de la justicia depende esencialmente en un funcionamiento del superior jerárquico, ya que los jueces instructores militares están sujetos en sus —

—funciones al criterio del comandante militar de lo cual resultan —
abusos inimaginables.

Los diputados pusieron a discusión la opinión de la comisión, ya —
que constituía la mayoría y la del señor General Mújica pertenecía a la —
minoría.

Y después de largas discusiones al respecto, unos diputados se in-
clinaban por la opinión del General Mújica y otros por la de la comisión.

Después de estas discusiones y puesto a votación, el dictamen de-
la comisión fue aprobada por 122 votos a favor y 61 en contra.

El artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos ---
Mexicanos del año de 1917, establece: "Nadie puede ser juzgado por leyes
privativas, ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación-
puede tener fuero ni gozar más emolumentos que los que sean compensa-
ción de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de-
guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribu-
nales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su-
jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército. Cuando en —
un delito o falta del orden militar estuviere complicado un paisano, cono-
cerá el caso la autoridad civil que corresponda".

Difiere bastante el artículo 13 de la Constitución de 1857 pero solamente en su redacción, pues la materia y el fondo del precepto son los mismos

Este artículo es el fundamento de la existencia del fuero de guerra, al cual el Licenciado Mauro Antonio Rodríguez ex-magistrado del Supremo Tribunal de Justicia de Chihuahua, Chih. le hace los siguientes comentarios:

"" Entre las garantías específicas de igualdad que consagra el artículo 13 de la Constitución Política Mexicana, se halla la de que "ninguna persona o corporación puede tener fuero". Esta palabra tiene diversas significaciones. Por fuero, entre otras acepciones, se entiende todo "privilegio o prerrogativa de cualquier especie y contenido otorgado a alguna persona o corporación". Este significado es el que corresponde al término citado en la referida frase constitucional, de acuerdo con la opinión manifestada por Don Ignacio Burgoa en su obra "Las Garantías Individuales". Por consiguiente, los privilegios o prerrogativas que representan una serie de exenciones, favores o ventajas para determinados individuos, están expresamente prohibidos por la norma constitucional mencionada, ya que el fuero personal determina que el sujeto que goza del mismo se sustraiga

— a la esfera jurídica a que todos los demás nos encontramos sometidos. Crea un estado de desigualdad de tal índole que impide que el que lo disfruta pueda ser juzgado por los tribunales ordinarios; o que no quede obligado a pagar ciertos impuestos al Estado, o a prestarle determinados servicios a la comunidad o al mismo Estado. En fin, que el fuero personal implica una serie de ventajas que se acuerdan en forma y beneficio exclusivo de una o de varias personas, que las coloca en una situación jurídica particular muy ajena a aquella otra en que nos hallamos todos los demás individuos.

Más adelante el mismo artículo 13 Constitucional dice que: "Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar". Significa ello una excepción a la garantía específica de igualdad que, como hemos visto, prohíbe la existencia de privilegios o prerrogativas personales? No hay tal cosa. Aquí la palabra fuero está usada en su sentido etimológico, en el de tribunal (del latín "forum").

Por contraposición al fuero personal al que ya hemos hecho referencia: la aparente excepción del artículo 13 Constitucional alude a un fuero real, material u objetivo. Se traduce, como afirma el mismo autor citado,—

—en una situación de competencia jurisdiccional determinada por la índole o naturaleza del hecho, acto o negocio que da origen a un juicio. Así el fuero de guerra, que autoriza nuestra Carta Magna, corresponde a un ámbito de competencia de los tribunales militares, establecido no en razón de privilegio para la persona de los sujetos que cometan un delito o falta, sino en razón de la propia naturaleza de la falta o del hecho delictuoso, que deben ser del orden militar.

Antiguamente el fuero de guerra sí constituía un verdadero beneficio o prerrogativa para la persona de los militares, era un privilegio de clase, semejante al de que disfrutaba el clero. Entre nosotros, por disposiciones vigentes hasta fines de diciembre de 1852, los militares no podían ser demandados civil ni criminalmente, sólo ante los tribunales del fuero de guerra. No fue sino hasta la expedición de la Constitución de 1857 cuando se abolieron expresamente los fueros como prerrogativas, ya que la misma Ley Suprema anterior, la de 1824, había declarado subsistentes los fueros personales, tanto el militar como el eclesiástico.

Por otra parte, hasta antes de la Constitución de 1917, la jurisdicción del fuero de guerra comprendía no únicamente a los militares, sino también a todos los civiles que hubieran participado en la comisión de --

—de los delitos que tuvieran conexión con la disciplina militar.

Todavía en algunos países, como España, según asienta Don Luis Jiménez de Asúa en su Tratado de Derecho Penal, se ha confiado al fuero marcial el conocimiento de las causas incoadas con motivo de injurias u ofensas proferidas contra el ejército, con lo que de hecho se convierte a éste en juez y parte; entregando propiamente en manos de la institución agraviada a quien ha sido su ofensor; constituyendo este acto una especie de "faida" nombre con el que es conocida, en el derecho penal de los antiguos pueblos bárbaros, la venganza de la sangre, que quedaba a cargo de los parientes y amigos de la víctima del delito. Pero además, en el mismo país europeo citado, se ha recurrido al fuero de guerra en todos los casos en que se han querido castigar con mano férrea los delitos comunes perpetrados por hombres completamente ajenos al ejército. La jurisdicción militar se ha hecho así muy temida, pero extremadamente odiosa para los civiles.

En nuestra patria, merced al contenido del mismo artículo 13 Constitucional que estamos comentando, los civiles que hubieran tomado participación en la comisión de un delito del orden militar han quedado excluidos de la potestad del fuero de guerra; puesto que la citada norma —

—constitucional dice al respecto: "los tribunales militares, en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda".

De tal manera que fue un verdadero acierto de la Constitución Mexicana de 1857, seguido por la actualmente vigente de 1917, el haber abolido los fueros como prerrogativas personales, estableciendo la igualdad jurídica de todos los hombres y entes colectivos sin distingos de clase. Y otro acierto más, éste de nuestra vigente Carta Magna de 1917, fue el de haber limitado la competencia de los tribunales militares únicamente para los miembros del ejército complicados en la comisión de delitos o faltas del orden castrense. De esta suerte, el fuero militar responde hoy en México, exactamente, a la necesidad social que hace forzosa su subsistencia; ahora es una garantía para la misma sociedad, en lugar de un privilegio otorgado a la clase militar, como lo fue en otro tiempo

¿Y a virtud de qué causas o razones debe subsistir el llamado fuero de guerra? Quiero llamar la atención, en un breve paréntesis, de lo impropio, en un estricto y general sentido, de la constante denominación—

— "fuero de guerra". Como ya sabemos, la connotación particular — de la palabra fuero en esta frase es la de tribunal, o más propiamente la de jurisdicción; pero la palabra guerra, significa: La lucha, generalmente armada, entre dos o más naciones, o entre dos o más partidos de una misma nación. Pues bien, la jurisdicción militar opera en cualquier — tiempo, tanto durante la paz como durante la guerra; por lo tanto, puesto que la jurisdicción militar es permanente, parecería más adecuado — llamarla fuero militar y no fuero de guerra, puesto que dicho fuero, por lo imponente y tan atronador como la guerra misma, quizás se justifique en su continuado uso por parecidas o análogas razones a las que, como — en seguida veremos, fundamentan la subsistencia de tal fuero

La mayor parte de los países de Europa y de América mantienen vigente una particular administración militar de justicia, de la misma manera que ocurre en nuestro país.

"¿Por qué ese acuerdo universal? . ¿Por qué son necesarios en — el ejército tribunales particulares? ¿Por qué son necesarias formas de proceder que derogan más o menos reglas que son obra de los siglos y — que se consideran como garantías de justicia: ¿Por qué esas penas severas, en medio de costumbres tan mesuradas, en un siglo tan tolerante?"

Estas son las preguntas que se formula Pradier-Foderé en su comentario al Código de Justicia Militar Francés y que citan los abogados Tomás López Linares y Octavio Véjar Vázquez en la exposición de motivos del Código de Justicia Militar Mexicano de 1934, de cuya comisión revisora formaron-- parte. "La respuesta a estas preguntas se encuentra en el carácter mis-- mo de la clase de ciudadanos que constituye el ejército", dice el propio-- Pradier Foderé, quien continúa contestándose: "El ejército, en efecto, - por la necesidad de las cosas, se encuentra sujeto al mismo tiempo a las dos naturalezas de reglas que gobiernan a las sociedades. El militar ofre-- ce un doble carácter: es ciudadano; he aquí el móvil de su ímpetu, de -- su valor; es su vida moral. A título de ciudadano queda bajo el imperio -- de las normas comunes que se relacionan con la moral universal y con los deberes generales; pero la patria le ha dado una misión particular, - es soldado, y de ahí nacen para él deberes especiales que se rigen y ---- protegen por una ley excepcional. Los delitos comunes adquieren en diver-- sas ocasiones, en este último orden de obligaciones, un nuevo carácter-- de gravedad. Dos hombres se han asociado para cometer una traición, uno de ellos es oficial, ha recibido de la patria, para defenderla, las armas y la autoridad que vuelve en contra de ella; tenía una comisión bajo la fe del--

—juramento militar; ambos han violado las leyes; pero el militar ha unido al delito común otro delito, un delito aparte, contra el deber y el honor militar. La razón indica que el mantenimiento de todo ejército está en el cumplimiento de esos deberes. La historia muestra lo que se vuelven los ejércitos que los desconocen; los ejércitos en que la orden se discute en lugar de obedecerse, donde la vida del cuartel no da al soldado ese sentimiento delicado del honor que es su voz interior y como su segunda conciencia; donde no se muere por la religión de la bandera. Se sabe también lo que son los ejércitos bien disciplinados, los que en tiempo de guerra soportan todas las fatigas y todas las privaciones, que llegan a través de todas las miserias y plenos de calma y de vigor, ante el enemigo, como aquellos ejércitos de Austerlitz; los que en tiempo de paz defienden el orden, la propiedad y permanecen sordos al llamado de las sediciones".

"La primera garantía de esta disciplina severa es un conjunto de instituciones que la pongan al abrigo de toda violación. La idea de castigo, de fuerza, de inviolabilidad, debe estar ligada siempre a las leyes; — ¿pero no aparece necesario un gran respeto a las leyes sobre todo en ese conjunto de hombres jóvenes, armados, habituados al peligro y en—

— donde el mando no corresponde sino a algunos?. Es preciso que ellos lo sepan, que permanezcan siempre vigilantes, siempre prevenidos, que — conserven la imaginación y el alma del soldado. Se aceptan esas leyes severas a título de necesidad; pero generalmente no se tiene una idea clara de su justicia y eso no es razonable. Lo delictuoso de las acciones no se mide exclusivamente por la intención y la persistencia, sino también por los peligros que hace correr al Estado y a la Sociedad. Un acto que carecería de gravedad en la vida ordinaria puede tener en el ejército consecuencias funestas. El militar no puede aducir ignorancia porque está advertido a cada instante de la extensión de sus deberes, de los intereses que pone en peligro cuando falta a ellos y de la pena casi siempre terrible que le espera. La ley al tratarlo como un gran culpable, hace obra de protección para la sociedad, satisface a las necesidades del ejército y se muestra justa y humana — hasta en sus rigores".

"La necesidad de una parcial derogación a las formas establecidas por la justicia común, se justifica por los mismos motivos de orden y de interés públicos. El objeto de todas esas formalidades es el descubrimiento de la — verdad, en el fondo nada tienen de absolutas, aún en el orden de las jurisdicciones en que ellas están consagradas como garantías; la necesidad—

— de imponer un ejemplo y de castigar en nombre de la sociedad, — cuando la falta está aún viva ante los ojos, autoriza algunas veces al juez a franquearlas para llegar cuanto antes al juicio".

"La primer condición de la justicia militar es la necesidad de la rapidez en el procedimiento; se trata de castigar, pero ante todo se trata de intimidar y de prevenir; el ejemplo debe imponerse pronto, algunas veces casi instantáneo, y es por esta razón que es una justicia excepcional, la única posible para el ejército. Si no debe jamás violar los principios que protegen al acusado, tampoco debe sujetarse a reglas complicadas que no armonizan con la simplicidad de los hechos que está llamada a juzgar ni con el medio en que obra ni con el carácter de su jurisdicción".

"La existencia de una justicia militar con sus tribunales particulares, su procedimiento especial y su penalidad más severa, es pues necesaria, y por esto mismo legítima; tal es la razón de que haya subsistido en todos los tiempos y bajo todos los gobiernos en Francia y en toda Europa".

En efecto, como hace notar Jiménez de Asúa en su obra citada, el rasgo más típico que se asigna al Derecho Punitivo Militar es una mayor severidad que la que impera en el derecho común, rigor oriundo de las exigencias de obediencia y disciplina. "Casi todos los rigores específicos—

—del derecho marcial proceden de esas dos necesidades de la Milicia. Por eso se castigan con duras penalidades variadas formas de desobediencia e indisciplina; por eso la negligencia es un delito que traspasa los límites de la simple culpa penal; por eso actos inocentes como el sueño, cobran la figura de un delito grave en el centinela que se duerme; por eso la pena de muerte se prodiga en los artículos de los Códigos Militares" al grado de que el artículo 272 del Código Mexicano de Justicia Militar, la establece también para el delito que en otras legislaciones se conoce bajo el nombre de "cobardía", y que entre nosotros corresponde al de "deserción frente al enemigo". Resulta curioso observar que la Ley Marcial Española, en su artículo 294, para casos como el últimamente citado, faculta a los superiores del cobarde, o desertor ante el enemigo, para que en el acto le den muerte "para su castigo y ejemplo de los demás".

Desde luego que el artículo español mencionado "rebaso los límites correctos de una ley penal en el sentido propio en que ésta debe ser inspirada, porque es realmente excesivo, que la propia ley atribuya la facultad de imponer una pena y pena máxima, a elementos que no son órganos de sanción, pero el precepto, con ser de texto injustificable en buena sistemática jurídica, es una expresión fiel de la realidad", como lo dice—

— el señor Licenciado y Teniente Coronel Auxiliar del Servicio de Justicia Militar Ricardo Calderón Serrano, en su "Derecho Penal Militar", donde sigue opinando que "en la guerra cuando se desata el miedo hay que combatirlo por todos los medios, incluso ametrallando a las fuerzas que huyen, las que reaccionan ante la situación de muerte segura encontrada en las propias líneas y terminan por hacer frente al enemigo defendiendo sus puestos y esto es, lo que interesa sobre todas las cosas a la disciplina, al Derecho Penal Militar y a la Patria". Así se produce en la tropa un saludable estado de conciencia consistente en la seguridad de que se encuentra más pronto la muerte por cobarde que defendiendo valerosamente la vida con las armas en la mano y la cara al enemigo. Como razón de ejemplaridad, se afirma concretamente, que el militar, "cuando no le baste su propio espíritu para sacrificarse, ha de tener la convicción de que será sacrificado para la seguridad, ejemplaridad y estímulo de los demás. Y de otro lado, todos han de conocer que igual que fue castigado el culpable de cobardía, de negligencia grave, de abandono de servicio, etcétera, serán castigados ellos mismos, si incurrieran en análoga responsabilidad".

Por eso es que para mantener tan rigurosa ejemplaridad y los postulados que comprende, indudablemente que no basta la ley común —

—dictada para el hombre en general, sino que es indispensable la norma penal especial que representa la ley penal castrense.

Los hechos que son indiferentes para el orden común, son y han de ser forzosamente declarados constitutivos de delito, y punidos, en el orden militar. Recuérdase cómo la más ligera ausencia de filas o de servicio, que en la vida común administrativa es considerada como una simple falta leve, en la vida militar indefectiblemente ha de estar sancionada con rigor y reputada como infracción grave. Las filas del ejército han de estar permanentemente nutridas; contar en todo momento con los elementos personales -- que representan su activo; pues su función es tan eventual e imprevisible, que cuando surja la necesidad de su actuación ha de cubrirse ésta con rapidez y eficacia extremas; por lo que han de observarse todas las reglas de previsión, para cuando surja la ocasión y la necesidad real de su funcionamiento.

Por otra parte, la justicia militar, sobre todo la de tiempo de guerra, debe ser practicada en forma expedita, sumaria y contundente; por lo que no sería posible desarrollarla con los requisitos y lentas formas indeclinables de la justicia común, que desde luego carece de la severidad y ejemplaridad de las sanciones militares. De lo contrario, indudablemente que "la --

— milicia se convertiría en una masa inmoral e insubordinada incapaz para su objeto, siendo así más peligrosa que el propio enemigo", como lo observa el Lic. Gonzalo Espinosa en sus "Principios de Derecho Constitucional". "" (3).

Comentarios con los cuales estoy completamente de acuerdo, en virtud que nos vienen a despejar toda duda que se tuviere en relación con -- el fuero de guerra.

C). Integración.

La justicia militar se administra:

I. Por el Supremo Tribunal Militar.

II. Por los Consejos de Guerra Ordinarios.

III. Por los Consejos de Guerra Extraordinarios.

IV. Por los Jueces Militares.

Agregamos que el Supremo Tribunal Militar está constituido por:

I. Jefatura.

II. Secretaría.

III. Sala de magistrados.

IV. Juzgados y

(3). -Lecturas Jurídicas Núm. 31 de la Escuela de Derecho de la Universidad de Chihuahua, Chih. Abril de 1967. Páginas de la 67 a la 73.

V. Detall.

I. - El Supremo Tribunal Militar es el órgano jurisdiccional de mayor relevancia jurídica dentro del fuero castrense. Por ser un organismo de trascendental importancia dentro del medio militar, le corresponde conocer y resolver en la forma más justa y conveniente desde el punto de vista jurídico, la diversidad de problemas que se le presentan, y por lo mismo viene a ser un elemento esencial en la buena marcha de la administración de la justicia militar, siendo objeto de su conocimiento: resolver las competencias de jurisdicción que se susciten entre los jueces y resolver las competencias de acumulación; conocer de las excusas que sus miembros presenten para resolver determinados negocios, así como las excusas que presenten los jueces con el mismo objeto; facultad ésta de gran importancia en atención a que la aplicación de justicia por el órgano encargado de ello, debe realizarse de la manera más íntegra y adecuada posible, ya que está decidiendo la situación jurídica del militar que ha delinquido y en ocasiones se encuentra en juego hasta la vida del mismo y por ello, no puede permitirse que por razones de carácter personal o por fallas inherentes a la naturaleza humana, se cometa un acto que lesione los intereses del infractor de la Ley Penal Militar, por lo que se debe realizar—

----- un estudio de las solicitudes en cuestión y resolver de acuerdo ----- con lo que se encuentra establecido en la ley, admitiendo cuando así sea conveniente los casos en que dichas autoridades deban dejar de conocer de un proceso; otra de las facultades que le asisten al Supremo Tribunal Militar es la de conocer los recursos de competencia, de las causas en que exista responsabilidad por parte de los funcionarios de la administración de justicia militar; también debe de conocer de las reclamaciones que se hagan contra las correcciones impuestas por los Jueces y Presidentes de Consejos de Guerra confirmando, revocando o modificando dichas correcciones, facultad también de relevante importancia, en virtud de que por estimarlo necesario y de acuerdo con el Código de Justicia Militar, el Supremo Tribunal Militar debe estar pendiente de cualquier --- anomalía de carácter jurídico que pudiera presentarse en el curso de un proceso o de un consejo de guerra, provocadas en ocasiones por el abuso de autoridad que asiste a los encargados de administrar la justicia o bien originada por el mismo quejoso, situación en la cual y después de un estudio consciente de la misma, debe resolverse de la forma que corresponda.

El Supremo Tribunal Militar conocerá de todo lo relativo a la liber-

—tad preparatoria y a la retención de reos, solicitudes de indulto — necesarios, lo referente a la tramitación de las solicitudes de comunicación o reducción de penas, de las consultas sobre dudas de la ley que — le dirijan los jueces, ya que se considera el órgano más capacitado y conocedor de la ley militar; todo lo relativo a la designación del magistrado que debe llevar al cabo las visitas de cárceles y juzgados, indicándole las instrucciones que estime necesarias.

El Código de Justicia Militar nos señala las atribuciones del Supremo Tribunal Militar, las que a continuación se enumeran: conceder -- licencias a los magistrados, jueces, secretarios y demás empleados subalternos del tribunal hasta por ocho días, informando de ello a la Secretaría de la Defensa Nacional; resolver las reclamaciones de los jueces -- contra excitativas de justicia y demás providencias y acuerdos del Presidente del Supremo Tribunal en ejercicio de sus atribuciones.

Propone ante la Secretaría de la Defensa Nacional las reformas -- que considere conveniente se introduzcan en la legislación militar, expide circulares dando instrucciones a los funcionarios de la administración de justicia militar, encaminadas a obtener el mejor desempeño de su cargo; propone a la Secretaría de la Defensa Nacional los cambios —

—de residencia y jurisdicción de funcionarios y empleados de justicia militar, atendiendo desde luego a las necesidades del servicio; debe proporcionar al Procurador General de Justicia Militar, los datos necesarios para la formulación de la estadística criminal militar

El artículo 69 del Código de Justicia Militar establece las facultades del Presidente del Supremo Tribunal Militar, mencionando entre otras — las siguientes: dirigir los debates por considerársele como la máxima autoridad del tribunal, controlando en esa forma el desarrollo del juicio, — atiende y resuelve las quejas e informes sobre demoras, excesos o faltas en el despacho de los negocios. Si las faltas que se cometen son leves, — dictará las medidas oportunas para su corrección, pero si fueran graves informará al Supremo Tribunal Militar para que resuelva lo que estime— conveniente; da cuenta a la Secretaría de la Defensa Nacional de las faltas absolutas o temporales de los magistrados, jueces, secretarios y — más subalternos de la administración de justicia militar, estando al tanto así de la asistencia y el buen desempeño de las obligaciones de cada uno— de los elementos que laboran en el Supremo Tribunal Militar.

El artículo 70 del Código de Justicia Militar establece las facultades— que corresponden al Secretario de Acuerdos del Supremo Tribunal —

— Militar, elemento que está considerado como un valioso auxiliar — del Presidente del tribunal, entre sus facultades podemos mencionar: la — de informar al Presidente del Tribunal de todos los negocios, comunicaciones, correspondencia y demás documentos que se reciban para que se despachen cuando son estos de su competencia; debe autorizar los decretos, — autos y sentencias que se dicten en relación de un asunto, así como las — certificaciones y razones que deban asentarse en el expediente, ya que es menester para que tengan efecto legal, que cuenten con la autorización — del Secretario de Acuerdos; también debe proporcionar los expedientes a — las partes, cuando éstas lo soliciten; debe expedir copias de las resoluciones, constancias de autos y las que deben darse por mandato judicial.

II. Consejos de Guerra Ordinarios. El Código de Justicia establece la composición del Consejo de Guerra Ordinario indicando que: los Consejos de Guerra Ordinarios se integran con militares de guerra y se componen de un Presidente y cuatro Vocales, el primero con el grado de general o — coronel y los segundos desde el de mayor hasta el de coronel .

En caso de que un acusado fuere de superior categoría militar a la — de uno o varios de los miembros de un consejo de guerra, o existiendo impedimento o falta accidental de cualquiera de ellos se integrará el consejo—

—con los suplentes que fueran necesarios, para que todos sus miembros resulten de igual o superior categoría a la del acusado, y si ese medio no fuere suficiente para ello la Secretaría de la Defensa Nacional designará los que deban integrar el Consejo. Esta designación se hará -- por sorteo entre una lista de los generales hábiles para desempeñar ese servicio, formada a razón de tres por cada uno de los que deban ser sorteados y que residan en el lugar en que haya de celebrarse el juicio ---- o en el más cercano; y si ni así se lograra la integración, la propia Secretaría de la Defensa Nacional habilitará con el grado correspondiente a los militares que estando en aptitud de desempeñar el cargo, tengan grado inmediato inferior que el acusado.

La finalidad que persiguen los Consejos de Guerra Ordinarios, al igual que los demás órganos de justicia militar, va encaminada a la conservación y defensa de la disciplina en las filas del ejército y tienen un carácter permanente, estableciéndose: que los Consejos de Guerra Ordinarios deben residir en las plazas donde existan juzgados militares permanentes, y tendrán la misma jurisdicción con la que cuentan los ---- juzgados.

El período en que funciona un consejo de guerra es de seis meses, — y no puede actuar en forma consecutiva en la misma jurisdicción; el período puede alargarse a juicio de la Secretaría de la Defensa Nacional.

Se nombrarán los consejos de guerra para la capital de la república — y uno para cada una de las demás plazas donde radiquen juzgados militares permanentes.

Los Consejos de Guerra Ordinarios pueden tener diversos tipos de facultades según se atiende al carácter por lo cual son instituidos, así pueden tener el carácter de Tribunal de Justicia Incondicionado, es decir, — que tienen facultad de conocer cuestiones de hecho, de derecho y de instrucción de fallo, es decir, de ejercicio total de soberanía judicial, siendo en esta forma Tribunal Judicial Militar con facultad de ejercitar todas las fases que comprenda la instancia, pero también el consejo de guerra puede actuar en forma contraria, o sea en virtud de que la actividad judicial encierra aspectos puramente técnicos y que los consejos están constituidos por militares desconocedores de la técnica jurídica, les han atribuido sólo competencia circunscrita a los hechos y como consecuencia se ha limitado la actuación del consejo a producir un informe o veredicto declaratorio de los hechos que se han probado y que deben sancionarse en estricta -----

— justicia.

El Consejo de guerra tiene facultad para conocer de un asunto --- cuando se le somete a su competencia, aún siendo otro el órgano que deba de conocer, esto desde luego, en virtud de que se somete el asunto a su conocimiento, y no porque actúe el consejo de guerra a su libre albedrío, estableciéndose que cuando se sujeta un proceso al conocimiento de un Consejo de Guerra Ordinario se impondrá en la sentencia la pena que corresponda, aún cuando resulta que el delito debió haber sido de la competencia de un Consejo de Guerra Extraordinario o de un juez.

Los Consejos de Guerra Ordinarios en general, son competentes para conocer de todos los delitos contra la disciplina militar cuyo conocimiento de los hechos no corresponden a los jueces militares, ni a los Consejos de Guerra Extraordinarios.

III. Consejos de Guerra Extraordinarios. Este órgano judicial del derecho castrense, tiene su razón de ser cuando por circunstancias especiales tales como: operaciones de campaña, descubrimiento y persecución de flagrante o cuasi flagrante delito; hace mucha mayor la gravedad del delito cometido y como consecuencia se atenta peligrosamente contra las bases esenciales en que descansa el instituto armado, y que es la---

—disciplina; por lo que es necesario la aplicación inmediata y —
fulminante de la pena correspondiente, como medio de conservar el or—
den jurídico penal militar que ha sido transgredido y violado, y por lo que
intervienen en las actuaciones la institución legal puesta a considera—
ción y que se denomina Consejo de Guerra Extraordinario.

Dicho organismo a diferencia del Consejo de Guerra Ordinario, que -
se integra siguiendo los lineamientos establecidos por el alto mando del -
ejército, el extraordinario por el contrario se instituye en la unidad mis-
ma en la que se va a desarrollar la actividad jurisdiccional, considerando
desde luego que los miembros de dicho consejo no se escogen en una for-
ma libre y arbitraria, sino que se componen de militares disponibles para-
tal efecto, dándose a conocer en listas de las cuales solo podrán señalarse
los que salgan sorteados para realizar dicha misión.

El Código de Justicia Militar establece que el jefe que deba convocar
el Consejo de Guerra Extraordinario, ordenará se haga una lista en la --
que conste el nombre de todos los militares de guerra de la graduación --
correspondiente que están bajo su mando y disponibles para ese servicio -
y sortearán entre esa lista los cinco miembros del tribunal.

Es muy importante que los miembros del consejo sean militares de guerra, ya que estos conocen íntimamente la disciplina y la vida militar.

Este consejo está integrado por cinco militares que cuando menos sean oficiales y en todo caso, de categoría igual o superior a la del acusado.

Competencia del Consejo de Guerra Extraordinario. El Código de Justicia Militar señala que el jefe autorizado para convocar un Consejo de Guerra Extraordinario, podrá también convocar uno o varios para que funcionen mientras dure el sitio o bloqueo de una plaza, y por medio de sorteo nombrará a quienes deban integrarlos de entre los jefes y oficiales presentes.

Agrega el Código de Justicia Militar que tan pronto como terminen las operaciones de la campaña, el sitio o el bloqueo de la plaza en que se ha establecido los Consejos de Guerra Extraordinarios, éstos cesarán en sus funciones y remitirán los procesos pendientes a la autoridad judicial que corresponda por conducto del jefe que los convocó, desde luego con el fin de que la aplicación de la ley militar se lleve al efecto hasta el último momento.

Para que pueda actuar el Consejo de Guerra Extraordinario, es necesario se reúnan determinados requisitos que son los que establecen la

---- competencia de dicho organismo, tomando en cuenta los hechos que se juzgan, las circunstancias y características del acto delictuoso y el perjuicio que acarrea esa conducta ilícita a la disciplina que como hemos dicho en repetidas ocasiones, constituye la base esencial de la existencia -- del ejército; así pues señalamos tres órdenes o materias que originan su -- actuación que son:

- a). Por razón del delito.
- b). Por razón de las circunstancias, lugar y tiempo.
- c). Por razón de última defensa de los intereses del ejército y de la -- disciplina.

Por lo que se refiere a las características que deben encontrarse en el delito, en primer lugar debe ser un delito muy grave de tal trascendencia que sea sancionado con la pena de muerte y en segundo lugar, que la comisión del delito debe ser sorprendida en forma flagrante o cuasi fla--- grante, es decir, debe sorprenderse al delincuente militar en el momento mismo de la ejecución del delito y detenerlo, o bien que se efectúe una -- persecución ininterrumpida a partir del instante de la realización del hecho delictuoso hasta el preciso momento de su detención.

Por lo que respecta a la circunstancia del lugar y tiempo en que se cometa el delito, se requiere que sea la comisión en tiempo de guerra y -

— en territorio ocupado por fuerzas en operaciones de campaña, y es importante el que dichas fuerzas se encuentren bajo las órdenes de un jefe que será el encargado de convocar la realización del consejo.

Por último, tenemos que este delito debe dañar gravemente a los fines que persigue el ejército y la disciplina, que como ya hemos repetido en diferentes ocasiones es la espina dorsal de todo organismo armado — que se llame ejército.

IV. Los Jueces.

Otro de los órganos jurisdiccionales de derecho castrense lo constituyen los juzgados militares, en los que se encuentran como autoridades responsables de los mismos jueces militares. A continuación hablaremos en forma general de su composición y competencia.

Con la importancia que guarda en todo estado moderno la presencia de un régimen de derecho, que exija y controle las garantías y las obligaciones establecidas tanto para los gobernantes como para los gobernados y para el cumplimiento de dicho cometido, es importante la existencia de órganos judiciales que actualicen y den vida a los preceptos legales establecidos. Es así como se justifica el órgano judicial, que toma a su cargo la doble labor de investigación y contestación de los hechos delictuosos y

—la comprobación de la culpabilidad del delincuente. Por lo anterior se ha considerado como garantía a favor del gobernado y de importancia vital para el Estado, la existencia del Juzgado Militar, el cual está compuesto por el juez y el secretario; el primero desempeñando funciones como elemento rector al que se le faculta para iniciar en el momento oportuno, las diligencias y desarrollo de las actividades encaminadas a una minuciosa investigación, la correlativa comprobación de los hechos y de la presunta culpabilidad del responsable; el segundo actuando como auxiliar del juez con la facultad y el deber de fijar por escrito y en forma auténtica el cumplimiento ordenado y jurídico de las repetidas misiones. En la misma forma el Instituto Armado adoptó el sistema de organización judicial que en todo país organizado jurídico se sigue.

El juzgado militar persigue a todas luces que se realice un juicio en condiciones de seguridad y de justicia como resultado de la labor de investigación del delito y del delincuente militar siguiendo como norma si empre los lineamientos establecidos al efecto en los ordenamientos legales correspondientes, contando para justificar en todo momento, su actuación debidamente apegada a los preceptos de la ley, con auxilio y —

—presencia del secretario del juzgado, funcionario al cual se le han otorgado atribuciones inviolables de fe pública.

El juzgado militar dentro del sistema judicial castrense, conoce de los procesos que por sus características y alcances se consideran que no atentan en forma vital contra la existencia del ejército y por lo que se les llama para que desarrollen sus funciones correspondientes, y en cambio se deja al conocimiento del tribunal militar aquellos delitos en los que es necesario la actuación solemne del consejo de guerra.

El juzgado militar, como ya lo mencionamos, está compuesto por el juez instructor, que debe reunir las características profesionales suficientes para desempeñar en forma conveniente tan delicada e importante misión; el secretario judicial militar que a la vez debe de tener suficiente y destacada capacidad profesional, completándose el órgano judicial militar con elementos auxiliares subalternos, que lleven al cabo los cometidos procesales y de gobierno del órgano, en la proporción que exige la actividad del mismo, y que se basa en la cuantía de los asuntos que se deben conocer y resolver eficazmente, procurando en esta forma una buena administración de justicia.

D). Competencia.

Competencia en general, concepto:

"Es la aptitud del juez para ejercer su jurisdicción en un caso de —
terminado" (4).

Deciéndose se resume que la competencia del fuero de guerra es la fa-
cultad que tienen los tribunales militares para conocer de determinado -
asunto (delitos militares).

La competencia de los tribunales militares la estudiaremos en razón
de:

- a).. La persona.
 - b).. La materia.
 - c).. Del lugar de la comisión del delito.
 - d).. La guerra o declaración del estado de guerra
- a).. - De la persona.

Se considera de importancia fundamental la calidad de la persona —
que se comite en sujeto activo de un delito, por lo que en el medio cas-
trensse es necesario que el delincuente forme parte del activo del Institu-
to Armado.

Se fundamenta lo dicho en varias consideraciones como son: el he-
cho de que el ejército está formado por un conjunto de individuos, some-

(4) Boncenne. - Theorie de la Procedure Civile. París 1847. Pág. 212

—tidos a un régimen especial que los singulariza y distingue de los demás grupos que constituyen la sociedad, desde luego que ese régimen— se basa en la disciplina que como ya se ha comentado en varias ocasiones, es una de las piedras angulares en que descansa la existencia del ejército y como resultado la aplicación del derecho castrense, se patentiza en el momento que algunos de sus miembros deja de observar los preceptos establecidos que rigen su conducta o atentan contra la seguridad o existencia del ejército, al efectuar la comisión de un hecho delictuoso.

Es de gran interés el estudio de la naturaleza de la persona que comete el delito, que autores como Manzini y Veco entre otros, así como profesores de la categoría de Véjar y Bonilla, consideran que el delito militar sólo puede ser cometido por militares.

Ahora bien, el concepto que del militar se tiene en términos generales es el siguiente: "elementos que integran las armas, cuerpos, mili---cias, fuerzas organizadas y que se organicen por la Federación o por los Estados y la Guardia Nacional, de que se sirve la nación para hacer la guerra extranjera o en caso de grave trastorno de orden público". (5)

Con el anterior concepto y con lo establecido en la Ley Orgánica del

(5). -Calderón Serrano. -El Ejército y sus Tribunales. 2/a. parte Edit. Ediciones Lex México 1946, Pág. 177.

—Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, podemos señalar que como militares para los efectos procesales se considera a "todos los elementos que figurando en el activo en las reservas del ejército y percibiendo retribución por razón de sus actividades armadas o pasadas, inciden en delito militar!" (6).

El Profesor Calderón Serrano en su obra "El Ejército y sus Tribunales", establece que a pesar de que el fuero personal propio se conceptúa en una forma muy extensa y general, no puede entenderse como ilimitada, en tal forma de que cualquier omisión, falta o delito que cometiera el militar, sería el fuero castrense el facultado para conocer y que éste dejaría a los militares en una situación ventajosa o de desventaja según el caso concreto, en relación con los demás miembros de la sociedad y ello se consideraría como el excluir a los militares de cualquier otro fuero o autoridad que su naturaleza no fuera la castrense, llegándose a estimar tal situación como "privilegio" a todas luces inexistente en nuestro medio como ya lo vimos anteriormente.

Agrega el Profesor Calderón Serrano que: - - - - -

(6). - Calderón Serrano. Ob Cit. Pág. 178.

"Para evitar torcidas e interesadas interpretaciones, es necesario ----- señalar que cuando una jurisdicción tiene delimitada expresamente su función de conocimiento a determinados hechos delictuosos o contravenuciones, el fuero personal de los militares solo subsiste en los casos reales de competencia, como son: el delito militar, el servicio y el lugar de la consumación de la infracción, y que desde luego si estas circunstancias no son las características del delito, se llega a la situación de desafueuro, tal como lo desprendemos a contrario censu del artículo 57 del Código de Justicia Militar, y lo observamos en otros códigos como en el español en su artículo 13, el cual en un sentido aclarador y ejemplificativo me --
permiso mencionar.

Los militares serán juzgados por tribunales ordinarios por delitos--
de.

1. Atentado y descato a las autoridades no militares.
2. Falsificación de moneda y billetes de banco.
3. Falsificación de firmas, sellos, marcas, efectos timbrados del es-
tado, cédulas de vecindad, despachos telegráficos y documentos públicos-
que no fueren de los usados por los jefes, autoridades y dependencias ---
del ejército.

4. Adulterio y estupro.

5. Injurias y calumnias que no constituyen delito militar.

6. Infracción de leyes de aduanas, contribuciones, árbitros o rentas públicas, salvo en el caso de que constituyan quebrantamiento de ---
consigna o fraude del militar mexicano a la represión del contrabando --
(Instituto de Carabineros, dedicado al resguardo aduanal).

7. Por los delitos de imprenta, cuando no constituyan delito mili--
tar.

8. Por los cometidos con ocasión de aplicarse la ley de reclutamiento y reemplazo hasta el ingreso en filas.

9. Por los cometidos por los militares en el ejercicio de las funcio--
nes propias del destino a cargo público civil.

10. Por los delitos comunes cometidos durante la desertión.

11. Por los cometidos cuando el culpable no tuviere carácter militar.

12. Por las contravenciones a los reglamentos de policía y buen go--
bierno, y por faltas no penadas por las leyes y reglamentos militares, o --
en los bandos de las autoridades del ejército". (7).

(7).- Calderón Serrano. - Ob. Cit. Págs. 182 y 183.

Lo anterior nos señala perfectamente que cuando el militar comete un delito que no atenta contra la disciplina y la existencia del ejército, desaparece el fuero personal y el delincuente es sujeto a juicio seguido por las autoridades competentes para conocer del hecho delictuoso, tal como se procede con los demás ciudadanos.

En nuestro medio militar también se admite la existencia del "desafuero", esto con objeto de observar y cumplir en todo momento las leyes a las cuales estamos sometidos en general la sociedad y en particular con mucha mayor razón el ejército, pues éste es uno de los celosos guardianes del respeto a los ordenamientos y de la seguridad y tranquilidad del Estado del que es su fiel servidor.

En el artículo 13 Constitucional interpretándose a contrario sensu, establece la existencia del fuero personal para los militares en los casos que expresamente es necesario determinar la responsabilidad criminal de los militares por delitos y faltas contra la disciplina militar, o que tengan relación con el servicio o se cometan en lugar aforado. Así lo señaló el artículo 13 Constitucional en el párrafo conducente que a la letra dice: "Ninguna persona o corporación puede tener fuero".

Aunque así la idea constituyente de desaparecer los fueros por constituir privilegios especiales, ha quedado contradicha al excluir al texto predominantemente a los paisanos de su misión a los tribunales militares; y quedar sujetos a un fuero en atención a su situación, siendo lo contrario para los militares, los que también por su condición especial quedan exclusivamente en su parte conducente a la jurisdicción marcial.

b). De la materia.

Se considera que la jurisdicción militar encuentra en este tema el más importante y fundamental, motivo de su existencia y de su razón de ser. Ya desde la época romana se determinó la competencia jurisdiccional "Ratione Materice", en una forma extensa eran perseguidos los delitos netamente militares, y aún aquellos otros, que sin ser esencialmente militares afectaban a la disciplina de las legiones, mayormente cuando éstos tenían como misión regular las provincias, desde aquella época y en todos los pueblos donde existe y ha existido el fuero de guerra; la competencia por razón de la materia se considera de gran importancia y se basa en el conocimiento y actuación del fuero, tomando en consideración la naturaleza del delito.

Como consecuencia de que el concepto del delito militar ha dado lugar a concepciones amplias o limitadas, la competencia por razón de la materia puede ser amplia o restringida, es de todos nosotros sabido que el delito militar atenta contra la disciplina castrense y que el contenido de ésta puede ser observado desde diferentes puntos de vista, por lo que la competencia resultante del delito puede ofrecerse con variados alcances.

La disciplina en el ejército "es vínculo jurídico determinante del orden en filas" tal como lo señala el Profesor Calderón Serrano, por lo que debe observarse estrictamente por los militares y en este sentido es en el que se presentan los delitos militares que atentan contra las normas de disciplina interna, a la cual se sujetan los miembros del ejército, y que atacan a la integridad del servicio; ejemplo de ellos tenemos en los delitos de: deserción, insubordinación, abuso de autoridad, desobediencia, asonada, abandono de servicio, extralimitación de funciones y cobardía, etc. etc. ...

El ejército constituye un poder de autoridad en sí mismo y frente a la sociedad y como ya hemos mencionado tiene variadas y muy importantes funciones en atención a sus fines y servicios, los que en todo -----

—momento y bajo cualquier circunstancia deben de mantenerse íntegros y protegidos contra toda defensa o ataque exterior, dependiendo desde luego de un punto de vista estrictamente doctrinario, que toda infracción y origen común realizado por militares, siempre que perjudique la disciplina y aún se considerará que los ataques contra el prestigio y la autoridad del ejército cometidos por extraños que vayan encaminados a impedir el cumplimiento de las finalidades y funciones de la disciplina y del servicio, se consideran como delitos militares, y el resultado de todo esto es que la competencia por razón del delito, alcance delitos esencialmente militares y delitos considerados militares y unos y otros cometidos por militares o paisanos, independientemente de la naturaleza intrínseca del sujeto activo del delito sea éste militar o civil.

Aquí señalamos que la competencia por razón de la materia presenta un carácter objetivo que se relaciona con la naturaleza sustantiva del delito militar, sin distinción de la calidad o de la naturaleza del culpable.

Desde luego que atendiendo al aspecto esencialmente positivo y considerando que la ley militar ha sido inspirado en un sistema de protección concreta a la disciplina militar, es natural que se ofrezcan alcances muy distintos en el régimen positivo de competencia por razón de la materia.

Ya en capítulo por separado hemos hablado del precepto constitucional que establece la subsistencia del fuero de guerra, nada más que el principio señalado por el artículo 13 Constitucional en su parte relativa y que dice: "Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar", a pesar de que establece una regla de carácter objetivo o sea que habla de la competencia por razón de la materia, no tiene alcances estrictos y rotundos, sino que se condiciona a una excepción contradictoria al señalar que "cuando en un delito estuviere complicado algún paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda". Lo que nos demuestra que aún en el caso de que un civil esté complicado en la comisión de un delito militar, no se admite que las autoridades del fuero de guerra sean las encargadas de resolver la situación, sino que se remite al conocimiento de las autoridades del fuero común, la solución jurídica del problema:

El artículo 57 del Código de Justicia Militar dice lo siguiente en relación con la competencia del fuero de guerra, por lo que respecta a la materia "Son delitos contra la disciplina militar: :

1. Los especificados en el libro segundo de este código.
2. Los del orden común o federal, cuando en su comisión haya

-----concurrido cualquiera de las circunstancias que ensajida se expresan:

a). Que fueren cometidos por militares en el momento de estar en servicio o con motivo de los actos del mismo.

b). Que fueren cometidos por militares en un buque de guerra o en edificio o puesto militar ocupado militarmente, siempre que como consecuencia se produzca tumulto o desorden en la tropa que se encuentre en el sitio donde el delito se haya cometido o se interrumpa o perjudique al servicio militar.

c). Que fueren cometidos por militares en territorio declarado en estado de sitio, o en lugar sujeto a la ley marcial conforme a las reglas del derecho de guerra.

d). Que fueren cometidos por militares frente a tropa formada o ante la Bandera.

e). Que el delito fuere cometido por militares en conexión con otros de aquellos a los que se refiere la fracción I.

En el libro segundo del Código de Justicia Militar se establecen delitos esencialmente militares y se agregan otros como falsificación, fraude, malversación, extravío, robo, destrucción de lo perteneciente al ---

—ejército, etc., considerados como no de estricta naturaleza militar."

c). Competencia de los tribunales militares en razón del lugar de la comisión del delito.

Otro de los motivos que se invoca para establecer la competencia de los tribunales militares es el del lugar de la comisión del delito, a pesar de que el fuero de guerra se dirige en forma especial a sus elementos -- formales que constituyen el ejército y que la esencial actividad del mismo se considera como de movimiento constante, se ha comprobado que -- para obtener un mejor desarrollo del servicio y para cumplir adecuadamente su misión, es necesario que las unidades armadas se establezcan en forma permanente e ininterrumpida en determinados lugares que se consideran de vital importancia desde diferentes puntos de vista como -- lo son: geográfico, histórico y estratégico.

Tomando en consideración lo anterior y recordando que la disciplina y el orden son características intrínsecas en las filas del ejército, -- este mismo orden y disciplina deben trasladarse al lugar en donde se establecen las fuerzas y para el mantenimiento de ello debe iniciarse la -- competencia del lugar.

Debemos señalar que los lugares escogidos para ser ocupados, - organizados y fortificados por las fuerzas militares, como medida elemental de seguridad deben ser lugares de orden secreto, ya que vienen a constituirse en los principales puntos de defensa con misiones de dar la seguridad y protección debida a la nación, por lo que la población civil debe de ignorar su ubicación y con mayor razón los elementos extranjeros; sólo se conocerán sus características en la medida que las necesidades del servicio lo requieran. Como consecuencia de ello dichos lugares deben quedar protegidos por un régimen legal de competencia judicial que en el presente caso es el militar, y que los tribunales militares serán los encargados de conocer y resolver cualquier problema de tipo legal y disciplinario que se presente.

Otra de las razones que se esgrime para justificar la existencia de la competencia marcial en atención al lugar de la comisión del delito, es que normalmente existe un gran peligro en el orden físico y moral en el lugar en donde se encuentran establecidas las fuerzas militares, pues ahí se almacenan polvorines, municiones, armamento, que de no actuar con precaución y cuidado ponen en peligro la existencia de propios y extraños, por lo que debe ser del conocimiento

—general la severidad y eficacia que caracterizan a las sanciones que imponen las autoridades militares a todos aquellos que infrinjan las disposiciones o atenten contra la seguridad y existencia de la patria y de las fuerzas militares.

Por lo anteriormente expuesto, la competencia de los tribunales militares por razón del lugar, es considerada como aquella por la cual el ejército impone su autoridad en las diferentes situaciones que se presentan, aplicándose a los elementos del ejército y remitiendo a los civiles al fuero que les corresponda de conformidad con la observancia del artículo 13 constitucional la cual dice: "en ningún caso y por ningún motivo se someterá a su jurisdicción a los elementos extraños al ejército".

La base legal para la competencia por razón del lugar de la comisión del delito, la tenemos en el mismo artículo 57, inciso b, del Código de Justicia Militar, el cual hace mención de los delitos que cometen los militares "en buque de guerra o en edificio o punto militar u ocupado militarmente", pero haciendo la aclaración que "como consecuencia se produzca tumulto, desorden en la tropa que se encuentra en el sitio donde el delito se haya cometido, o se interrumpa o perjudique el servicio".

Asimismo el inciso c, del artículo citado, se refiere también a la----

—competencia por razón del lugar y dice: "delitos cometidos por militares en territorio declarado en estado de sitio o en lugar sujeto a la ley marcial conforme a las reglas del derecho de guerra.

d). Competencia de los tribunales militares por razón de la guerra o de declaración de estado de guerra, sitio o bloqueo.

Características intrínsecas en el ejército, es la de cumplir con las misiones de protección y defensa a la nación, que es la conducta que adopta el instituto armado contra cualquier situación peligrosa y de emergencia que se presente y desde luego en "situación de guerra o de declaración de estado de guerra"; para ello cuenta con la actividad que desarrollan los tribunales militares los cuales permanecen alertas para sancionar cualquier acto que vaya en contra de la disciplina o de las misiones que tiene encomendadas el ejército, lo que provoca una extensión en la actividad funcional de los propios tribunales.

La guerra, viene a ser un fenómeno de la naturaleza tan importante que acarrea el máximo peligro para el ejército combatiente y para la misma nación a la que representa; hemos comprobado al través de los dos grandes conflictos mundiales que alcanzará la victoria aquel país que cuenta con el mayor número de recursos; partiendo del económico —

—y acabando con el moral el país que aporte al desarrollo de la campaña sus mejores armas y elementos, entregándose en cuerpo y alma a tan escabrosa tarea de la guerra.

Como consecuencia, el ejército frente a tan delicada misión deberá contar con todos los recursos personales y materiales a su alcance, es decir, debe de tener todo el elemento humano del país a su disposición para uso de él, según las necesidades que lo vayan requiriendo, con la excepción lógicamente necesaria de excluir al personal escogido para conservar la seguridad y la tranquilidad (posibles en este caso) en el territorio nacional. Las actividades fabriles, las constructoras, las de comunicaciones, las de transporte, las de distribución y consumo de cuantos medios de riqueza existan en el país, deben de estar en la mejor disposición de prestar servicios al ejército, o sea deben encontrarse perfectamente controladas para refaccionar en todo momento las necesidades de la guerra misma, de tal modo que un "estado de guerra" o de "declaración del estado de guerra" el pueblo y la nación deben de entregarse totalmente al ejército, para que éste pueda cumplir adecuadamente su misión, de lo contrario existe el peligro de que al no contar con los elementos y medios necesarios para sobrellevar el estado de guerra se pierda ésta y como resultado la -----

—libertad y soberanía de la patria y del pueblo mismo.

En forma general hemos comentado las características que presentan la situación cuando un país está sujeto a guerra internacional, nada más que no sólo es esa la que puede tener cabida en un momento dado en un país, sino que también al través de la historia se ha comprobado que en la mayoría de los países principalmente en la época de su afirmación de los derroteros políticos y sociales a seguir, y que son los que identifican plenamente a ese país con los demás del orbe, se suscitan una serie de problemas internos que atacan muchas veces a las instituciones y leyes fundamentales del régimen de gobierno, éstas desde luego son las -- guerras nacionales, guerras internas, que en igual forma ponen en peligro la seguridad y la existencia del país y que ante la gravedad de tal situación equiparable a una guerra internacional, el gobierno nacional le ha denominado "declaración del estado de guerra".

En general, esta situación provoca que deje de observarse el estatuto normal que se aplica a los ciudadanos y que es la Constitución, poniéndose en vigor en estos casos la ley que puede resolver las difíciles situaciones de carácter legal y material que vaya presentándose y ésta es la -- ley marcial, quedando sujetos todos los ciudadanos del país al poder —

—completo y vigoroso del gobierno, ya que las garantías individua—
les sufren las limitaciones que el propio gobierno señale, pudiendo ser -
si el caso así lo exige, que todo el poder, absolutamente todo el poder de—
la autoridad y de recursos queden en manos de las autoridades militares—
por medio del fuero de guerra.

CAPITULO II.

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DELITO DE

ABUSO DE AUTORIDAD

A) En la Ordenanza Militar para el Régimen, Disciplina, Subordinación y Servicio del Ejército 1852.

En esta época es conocido por todos nosotros el fuero (privilegio) - de que gozaban las castas militares, y por lo tanto se cometían muchos -- abusos con los militares subalternos, tan es así que la jurisdicción militar y por consecuencia el abuso era extensivo hasta a las mujeres de los militares cuando estuvieran casados, a los hijos de los oficiales; en caso de muerte a la viuda, a las hijas solteras, a los hijos varones hasta la -- edad de 16 años, a los criados de los militares y a los civiles que ayuda - ran en alguna forma a los desertores o participantes en algún delito mi - litar; ya que si bien es cierto que los militares gozaban de fuero, también es cierto que los que la disfrutaban eran los militares de alta graduación

Es hasta en esta ordenanza en donde por primera vez se vislum - bra que la legislación trata de proteger a los subalternos en contra del abuso de autoridad de los superiores, que es un delito y que no se encon - traba tipificado en las ordenanzas anteriores; pero no es una tutela total

—como podemos observar en el Título X "Crímenes militares y comunes y penas que a ellos corresponde" de la ordenanza que estamos tratando, en donde se enumera este tipo de delitos y en el delito de insultos a los superiores, en el artículo 22 textualmente dice: "se prohíbe absolutamente a los oficiales que maltraten ni castiguen con palo ni espada, aunque sea sin vaina, ni con acción o palabra en que puedan quedar injuriados, a los sargentos, pena de ser suspendidos de sus empleos; y cuando hubieren cometido alguna falta por la que hubieran ser reprendidos o castigados se les proporcionará la pena con prisión u otra en -- que queda ajada su estimación, y si la falta fuere considerable o mala -- su conducta, el coronel o comandante del regimiento le depondrá de su empleo, y dará cuenta al inspector con sumaria información que retendrá en sí para satisfacer el cargo que se le haga en caso de recurso; pero en los delitos capitales serán los sargentos juzgados por el Consejo de -- Guerra Ordinario y sujetos a las mismas penas que los soldados".

Y el Artículo 23 dice: "El súbdito militar, de cualquiera calidad -- que fuere, que faltare al debido respeto a sus superiores, bien sea con razones descompuestas o con insulto, amenaza u obra, sufrirá irremisiblemente la pena que corresponde a las circunstancias de la culpa —

—y calidad de las personas inobedientes y ofendidas, sujetándose al consejo de guerra que corresponda según la calidad del delincuente, y para evitar estos casos se encargue a los superiores que en sus reprobaciones y reconvenciones se midan, para no exceder en términos que verifiquen maltrato, pues todo abuso de su autoridad será de desagrado del gobierno".

De donde se desprende que los superiores castigaban a sus subordinados a su criterio y basado únicamente en las recomendaciones de que abusarían de su autoridad, ya que como menciona el último párrafo del artículo 23 únicamente sería de desagrado del gobierno si esto sucedía.

B). En la Ordenanza General para el Ejército de la República de 1882 (Código de Justicia Militar para el Ejército de los Estados Unidos Mexicanos).

Es hasta esta época y a consecuencia de las Leyes de Reforma, en que se abolieron los fueros tanto militar como eclesiástico y que originaron una nueva legislación en todos los renglones y principalmente en estas materias en que aparece por primera vez tipificado el delito de abuso de autoridad en el Código de Justicia Militar para el Ejército de los Estados Unidos Mexicanos, el cual transcribiremos a continuación.

"Artículo 3496. Cualquiera que dé ordenes a un inferior que no --
tengan relación con el servicio y redunden en su provecho particular o
le exija dádivas de cualquiera especie, o dinero prestado, o de cualquier
manera obligue al inferior a contraer obligaciones que le sean a éste no
civas o perjudiquen al servicio, será castigado de dos a seis meses

Si lo que exige el superior al inferior fuere infamante, se duplica-
rá la pena, y así se hará en los casos de reincidencia".

Artículo 3497. Cualquiera que, abusando de su autoridad o posi-
ción militar, intente obligar a un inferior a que infrinja una ley penal,
será castigado con la pena de arresto mayor o de prisión que no exceda--
de un año, según la gravedad del caso.

Artículo 3498. El que realmente y con el mismo abuso obligue a su
inferior a cometer la infracción expresada en el artículo anterior, será
castigado con la pena que corresponda al delito cuya comisión haya or-
denado y además con la destitución de empleo.

Artículo 3499. Qualquier superior que trate de impedir a uno o a -
varios inferiores que produzcan, retiren o prosigan sus quejas o recla-
maciones, valiéndose de amenazas que pueden dar por resultado conse-
cuencias perjudiciales o de otros medios ilícitos, o que haga o intente--

— hacer desaparecer queja, petición, reclamación, patente de empleo o licencia absoluta u otro documento militar, o se niegue a darles curso, o a proveer estando obligado a ello, será castigado con prisión desde dos hasta once meses, o suspensión de empleo por el mismo tiempo según la importancia del delito.

Artículo 3500. El que intencionalmente extralimite el derecho de imponer penas, imponiendo las prohibidas, aplicando alguna al que sea inocente o bien excediéndose de la que la ley de un modo expreso autorice para el delito de que se trata, sufrirá desde siete meses hasta cinco años de prisión, según la gravedad del caso y la calidad de la pena que imponga.

Artículo 3501. De la propia manera será castigado el superior que disimule, apruebe o conforme el procedimiento abusivo del inferior, pero si la pena que indebidamente se haya impuesto ha sido la de muerte, contra el temor expresado de la ley y aquella fuere ejecutada por orden del mismo que la haya aplicado, éste sufrirá igual pena. También la sufrirá en este caso el superior que apruebe o confirme el abuso del inferior, antes de que se consume el hecho, pudiendo impedirlo; el que fuere responsable de la imposición indebida de la pena de muerte, pero no de su ejecución, y el que como superior apruebe o disimule este abuso, después de

—consumado, sin haber podido impedir que se lleve a cabo, sólo sufrirá la pena prescrita en el artículo anterior.

Artículo 3502. Cualquiera que insulte a un inferior o lo trate de un modo contrario a las prescripciones de la ordenanza, será castigado con arresto mayor

Artículo 3503. Si el insulto importa una calumnia, de palabra o por escrito, la pena será de prisión desde un año hasta tres, según la gravedad del caso.

Artículo 3504. El que intencionalmente dé o mande dar golpes o dé cualquiera otra manera maltrate de obra a un inferior, o dañe su salud, será castigado con prisión de uno a cinco años, si del maltrato no resulta mal trascendental al ofendido.

Artículo 3505. Si el acto de que se trata en el artículo anterior causa una lesión o la muerte del inferior, se aplicarán las reglas de acumulación. Si en este caso debiera imponerse la pena correspondiente a las lesiones o al homicidio, en el abuso de autoridad se tendrá como causa agravante de cuarta clase.

Artículo 3506. Todo militar que durante una riña o pendencia, llame en su auxilio a alguna fuerza armada y por esa causa la riña se con

—vierta en un motín de mayores proporciones, por este solo hecho--
sufrirá una pena privativa de libertad que no exceda de dos años, sin per-
juicio de la que le corresponda por las lesiones que hubiere inferido u --
otro delito que haya consumado.

Artículo 3507. La misma pena del anterior artículo se impondrá a -
los que tomen parte en la riña o motín abusando de sus armas.

Artículo 3508. Los actos de un superior que tengan por objeto repe-
ler la agresión de un inferior u obtener obediencia a sus órdenes, en el-
caso de una necesidad extrema muy inminente, no deben considerarse --
como abuso de autoridad.

Artículo 3509. La disposición del artículo anterior se aplicará tam--
bién al caso en que, existiendo igual necesidad un oficial a falta de otros--
medios de obtener la obediencia absolutamente indispensable, se vea obli-
gado a hacer uso de sus armas contra un inferior que lo resiste.

Artículo 3510. En los casos de los dos artículos anteriores, la nece-
sidad de proceder del superior será graduada por la autoridad a quien com-
pete calificar o juzgar el hecho, según la importancia del peligro en que-
la conducta del inferior ponga la vida del superior agredido, o bien la ----
conservación y seguridad de la fuerza o el éxito de las operaciones -----

—militares o la subordinación y disciplina.

Artículo 3511. Lo prevenido en el artículo anterior, es aplicable a cualquier guardia o centinela, que en circunstancia análogas, haga uso de sus armas en cumplimiento de su deber y aún cuando sea contra sus superiores.

Artículo 3512. Todo militar que ejerza arbitrariamente una influencia legal en los procedimientos criminales, para que den por resultado la absolución o condenación del o de los acusados, será castigado con la pena de uno a cinco años de prisión, pudiendo también imponérsele solamente la destitución.

Artículo 3513. Se castigará con pena de muerte a todo militar que, sin provocación, orden o autorización, dirija o haga dirigir un ataque a mano armada contra tropa o súbditos de una potencia amiga o neutral.

Artículo 3514. Se castigará con prisión desde tres hasta diez años, a todo militar que, sin provocación, orden o autorización cometa cualquier otro acto de hostilidad contra algún Estado de la Federación o territorio extranjero, aliado o neutral.

Artículo 3515. Se castigará con pena de muerte a todo militar que prolongue las hostilidades después de haber recibido el aviso oficial de---

—la paz, de una tregua o de un armisticio, salvo el caso de obrar así en observancia de órdenes superiores, en cuyo evento se estará a lo que dispone el artículo 3386. Igual pena sufrirá el que durante un armisticio lo rompa o viole sin orden de su jefe; si se trata de éste, tendrá la misma pena si ha violado las leyes del derecho internacional.

Artículo 3516. Cuando un jefe de día abuse de su autoridad como medio de cometer cualquier delito o escándalo, el abuso se estimará como circunstancia agravante de cuarta clase¹.

C). En el Código de Justicia Militar del año de 1892.

Diez años después aparece el Código de Justicia Militar del año de 1892, en este nuevo ordenamiento el delito de abuso de autoridad sufre ciertas modificaciones, de las cuales la principal es que en el mismo capítulo (IV) incluye 3 delitos que son: Abuso de autoridad, y Abuso en los alojamientos o en la adquisición de medios de transporte, quedando textualmente como a continuación se transcribe:

¹. Artículo 992. El superior que diere órdenes de un interés meramente personal a un inferior, o le exigiere el cumplimiento de actos que no tengan relación con el servicio, o dádivas o préstamos, o que de cualquiera otra manera le hiciere contraer obligaciones que cedan en perjuicio

—cio del obligado o del desempleo de sus deberes, será castigado con la pena de dos a seis meses de arresto. Si lo que el superior exija del inferior fuere degradante para éste se duplicará esa pena.

Artículo 993. El superior que impidiere a uno o a varios inferiores que produzcan, retiren o prosigan sus queja o reclamaciones, amezándolos o valiéndose de otros medios ilícitos, o que hiciere desaparecer una queja, petición, reclamación, patente de empleo, licencia absoluta u otro documento militar o se negare a darles curso o a proveer en ellos, teniendo el deber de hacerlo, será castigado con la pena de suspensión de empleo por uno a once meses o con arresto equivalente a ese tiempo según la importancia del delito, a juicio de los tribunales.

Artículo 994. Al que intencionalmente se extralimite en el derecho de imponer castigos correccionales, aplicando los que no estén permitidos por la ley o haciendo sufrir los que lo estén, al que sea inocente, o excediéndose de los que en la misma ley estén señalados de modo expreso, respecto de la falta de que se trate, se le impondrá la pena de uno a cinco años de prisión, siempre que en virtud del daño causado en la persona del inferior no debiere aplicarse otra pena más severa, pues entonces se procederá a las reglas generales establecidas para tales casos.

Artículo 995. El que con motivo de su autoridad o posición militar -- insulte a un inferior o lo trate de un modo contrario a las prescripciones de la ordenanza, sufrirá la pena de uno a dos años de prisión si el hecho se efectuare en actos del servicio o con ocasión de él, y la de seis a once-- meses de arresto, si ese mismo hecho aconteciere fuera del servicio.

Artículo 996. Si el insulto a que se refiere el artículo anterior im-- portare una calumnia, la pena será la de uno a tres años de prisión.

Artículo 997. El que intencionalmente dé o mande dar golpes, o de - cualquiera otra manera maltrate de obra a un inferior o dañe su salud, - será castigado con prisión de uno a cinco años, si del maltrato no resul-- tare mal trascendental al ofendido.

Artículo 998. Si el acto de que trata el artículo anterior causare una- lesión al inferior o produjere su muerte, y conforme a las reglas genera- les sobre aplicación de las penas debiere imponerse la correspondiente a- las lesiones o al homicidio, el abuso de autoridad se tendrá como circuns- tancia agravante de cuarta clase.

Artículo 999. El militar que indebidamente haga que una fuerza arma- da le preste auxilio en una riña o pendencia que por esa causa tome mayo- res proporciones, sufrirá la pena de uno a dos años de prisión, sin -----

—perjuicio de que, conforme a las reglas mencionadas en el artículo precedente, se le imponga el castigo que le corresponda en virtud de los demás delitos que en esos actos hubiere podido cometer. Si el auxilio de la fuerza armada hubiere sido requerido para atacar, con motivo de la riña o pendencia, a la policía militar o a la civil, se observará lo prevenido en los artículos 1016 y 1018.

Artículo 1000. Se considerará como causa excluyente de culpabilidad haber obrado el superior con objeto de repeler la agresión de un inferior, o de tener la obediencia de éste en caso de necesidad extrema e inminente.

Artículo 1001. En los casos a que se refiere el artículo precedente, la necesidad de proceder por parte del superior, será graduada por el tribunal a quien compete conocer del hecho, según la importancia del peligro en que la conducta del inferior hubiere puesto la vida del mismo superior, la conservación y seguridad de la fuerza, el éxito de las operaciones militares o el mantenimiento de la disciplina.

Artículo 1002. Lo prevenido en los dos artículos que anteceden, será aplicable respecto de cualquiera guardia o centinela que, en circunstancias análogas, haga uso de sus armas en cumplimiento de su

—deber, aún cuando sea contra sus superiores.

Artículo 1003. Se castigará con pena de muerte a todo militar que sin provocación grave y ofensiva para el ejército o para la nación en general, u orden o autorización competentes, dirija o haga dirigir un ataque por medio de la fuerza armada contra tropas de una potencia amiga, aliada o neutral que estuviere dentro de la república o fuera de ella o contra súbditos de una potencia amiga, aliada o neutral que estuviera fuera de la república.

Artículo 1004. Se castigará con la pena de tres a diez años de prisión a todo militar que, sin alguno de los requisitos expresados en el artículo anterior dirija o haga dirigir cualquier acto agresivo u hostil contra algún Estado de la Federación, o contra el territorio de una potencia amiga, aliada o neutral.

Artículo 1005. Se castigará con pena de muerte a todo militar que prolongue las hostilidades después de haber recibido el aviso oficial de la paz, de una tregua o de un armisticio. Igual pena se impondrá al que indebidamente rompa las hostilidades, durante un armisticio o una tregua.

Artículo 1006. El militar que obligue a los dueños o encargados de la casa donde esté alojado, a que se le ministre bajo cualquier pretexto, —

—alguna cosa o servicio que no tenga derecho a pretender, que doló-
samente destruya o deteriore los objetos o efectos existentes en la casa, o
que maltrate de palabra o de obra a algún individuo de la familia, a los sir-
vientes, o a personas extrañas que se hallen en la misma casa, será cas-
tigado con seis meses de arresto a un año de prisión.

Si la infracción de este precepto constituyere además otro delito, -
se procederá conforme a las reglas generales sobre aplicación de las penas.

Artículo 1007. Al militar que en tiempo de paz se apodere de un ---
alojamiento particular, de propia autoridad y sin el permiso escrito de la -
que fuere competente, se le impondrá la pena de dos a ocho meses de ---
arresto.

Artículo 1008. Al militar que en tiempo de guerra se apodere del -
alojamiento sin orden escrita del jefe respectivo, se le castigará con la pe-
na de tres a diez meses de arresto.

Artículo 1009. El militar que sin autorización legítima extraiga o -
se apodere de carros, carretas, mulas, caballos u otros medios de conduc-
ción, para un servicio exclusivamente particular, será castigado con la --
pena de cuatro meses de arresto a un año de prisión."

Posteriormente a este código, entran en vigor otros ordenamientos

—tales como: el Código de Regulación del Ministerio Público, así como la defensoría de oficio militar, que fueron de vigencia muy corta --- (1897), pues en el año de 1901 inicia su vigencia la Ley de Organización y Competencia de los Tribunales Militares. Por último, el primero de julio de 1929 entran en vigor la Ley Orgánica del Ministerio Público y Cuerpo de Defensores Militares, Ley Orgánica de los Tribunales Militares y la Ley de Procedimientos Penales en el Fuero de Guerra.

En todos estos ordenamientos el delito de abuso de autoridad sufre mínimas modificaciones únicamente en el aspecto formal porque en el fondo viene siendo lo mismo.

Hasta el año de 1935 en que las mencionadas leyes vienen a ser substituidas por el Código de Justicia Militar y que entró en vigor el primero de enero de 1935, y es el que nos rige actualmente.

D). En el código actual.

En nuestro código actual, el delito de abuso de autoridad quedó tipificado en los artículos 293 al 300, en los siguientes términos:

"Artículo 293. Comete el delito de abuso de autoridad el militar que trate a un inferior de un modo contrario a las prescripciones legales.

Este delito puede cometerse dentro y fuera del servicio

Artículo 294. El superior que diere órdenes de interés personal a un inferior, estorbáse sin motivo justificado la ejecución de las que éste hubiere dado en uso de sus facultades, le impidiése de cualquier modo el cumplimiento de sus deberes, le exigiése el de actos que no tengan relación con el servicio o que de cualquier manera le hiciera contraer obligaciones que sean en perjuicio del desempeño de sus deberes, será castigado con la pena de 4 meses de prisión.

Artículo 295. El superior que impidiere a uno o varios inferiores, que formulen, retiren o prosigan sus quejas o reclamaciones, amenazándolos o valiéndose de otros medios ilícitos o que hiciera desaparecer una queja, petición, reclamación o cualquier documento militar, o se negare a darles curso o proveer en ellos, o a expedir a un individuo de tropa la certificación de cumplido teniendo el deber de hacerlo, será castigado con la pena de suspensión de empleo por tres meses.

Artículo 296. Al que se extralimite en el derecho de imponer castigos correccionales, aplicando los que no estén permitidos por la ley o haciendo sufrir los que lo estén, al que sea inocente, o excediéndose en los que en la misma ley están señalados de un modo expreso respecto de la falta de

—los que en la misma ley están señalados de un modo expreso respecto de la falta de que se trate, se le impondrá la pena de seis meses de prisión si no resultare lesionado el ofendido.

Artículo 297. El que insulte a un inferior o procure inducirlo a una acción degradante o una infracción ilegal, sufrirá la pena de seis meses de prisión. Si la infracción se llevare a efecto se castigará según el delito que resulte.

Artículo 298. El que infiera golpes o de cualquiera otra manera maltrate de obra a un inferior sin lesionarlo, será castigado con la pena de un año de prisión.

El que mandare dar golpes a un inferior o que innecesariamente mandare cualquier otro maltratamiento de obra contra él, será castigado con la pena de dos años de prisión, si el ofendido no resultare lesionado.

Artículo 299. El que infiera alguna lesión a un inferior será castigado:

I. Con un año de prisión si fuere de las comprendidas en la fracción IV del artículo 285.

II. Con dos años de prisión, si fuere de las mencionadas en la fracción V.

III. Con cuatro años de prisión, si fuere de las clasificadas en la ---
fracción VI.

IV. Con seis años y seis meses de prisión, si se tratare de las que -
cita la fracción VII.

V. Con ocho años de prisión, si fuere de las expresadas en la frac-
ción VIII.

VI. Con diez años y seis meses de prisión, si resultare homicidio sim-
ple, y

VII. Con la pena de muerte si el homicidio fuere calificado.

Cuando las lesiones hayan puesto en peligro la vida del ofendido, se
agregarán dos años a las penas de prisión fijadas en las fracciones I a V.

NOTA: Artículo 285, fracción IV.-Se castigará con seis años de pri-
sión si causare una o varias lesiones que por su naturaleza ordinaria no
tarden en sanar más de quince días. Fracción V.- Con siete años de pri-
sión cuando la enfermedad pase de quince días y sea temporal. Fracción -
VI.- Con ocho años de prisión cuando quede al ofendido una cicatriz en -
la cara perpetuamente notable, o sea le disminuya la facultad de oír, se le
debilite para siempre la vista, entorpezca o debilite permanentemente una
mano, un pié, un brazo, una pierna o cualquier otro órgano; el uso de---

— la palabra o alguna de las facultades mentales. Fracción VII. - Con nueve años de prisión, cuando resulte una enfermedad seguramente incurable, la inutilización completa o la pérdida de un ojo, de la facultad— de oír, de un brazo, de una mano, de una pierna, de un pié o de cualquier otro órgano o cuando el individuo quede con una deformidad perpetuante notable en parte visible. Si la deformidad fuere en la cara se tendrá esta circunstancia como agravante. Fracción VIII.-Con diez años de prisión cuando resulte incapacidad permanente para trabajar, enajenación mental, pérdida de la vista, del habla o de las funciones sexuales. - Se hace la aclaración que estas penas corresponden al delito de insubordinación en servicio.

Artículo 300. El que indebidamente haga que una fuerza armada le preste auxilio en una riña o pendencia, que por esa causa tome mayores proporciones, sufrirá la pena de dos años de prisión, sin perjuicio de --- que conforme a las reglas generales de aplicación de penas se le imponga la que corresponda, en virtud de los demás delitos que con esos actos hubiere cometido.".

CAPITULO III.

EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD

A). El tipo.

Hay diversas opiniones sobre la definición de tipo; así tenemos que para Castellanos Tena la definición que nos da de tipo es la de: "La Creación Legislativa, la descripción que el estado hace de una conducta en los preceptos penales". (8).

El profesor Mariano Jiménez Huerta en su obra "La Tipicidad" lo define como el injusto recogido y descrito en la ley penal. En concreto diremos que el tipo es a veces la descripción legal del delito y en otras ocasiones, la descripción del elemento objetivo (comportamiento).

De donde resulta que el tipo en el delito de abuso de autoridad es el que describe el Código de Justicia Militar, en sus artículos 293 al 300, los cuales a la letra dicen:

"Artículo 293. Comete el delito de abuso de autoridad, el militar que trate a un inferior de un modo contrario a las prescripciones legales.

Este delito puede cometerse dentro y fuera del servicio.

(8) . Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Parte Gral. 8/a Ed. Edit. Porrúa, México, 1974. Pág. 165.

Artículo 294. El superior que diere órdenes de interés personal a un inferior, estorbáse sin motivo justificado la ejecución de las que éste hubiere dado en uso de sus facultades, le impidiése de cualquier modo el cumplimiento de sus deberes, le exigiése el de actos que no tengan relación con el servicio o que de cualquier manera le hiciera contraer obligaciones que sean en perjuicio del desempeño de sus deberes, será castigado con la pena de cuatro meses de prisión.

Artículo 295. El superior que impidiere a uno o varios inferiores, que formulen, retiren o prosigan sus quejas o reclamaciones, amenazándolos o valiéndose de otros medios ilícitos, o que hiciere desaparecer -- una queja, petición, reclamación o cualquier documento militar, o senegare a darles curso o a proveer en ellos, o a expedir a un individuo de tropa la certificación de cumplido teniendo el deber de hacerlo, será castigado con la pena de suspensión de empleo por tres meses.

Artículo 296. Al que se extralimite en el derecho de imponer castigos correccionales, aplicando los que no estén permitidos por la ley, o excediéndose en los que en la misma ley están señalados de un modo expreso respecto de la falta de que se trate, se le impondrá la pena de seis meses de prisión si no resultare lesionado el ofendido.

Artículo 297. El que insulte a un inferior o procure inducirlo a una acción degradante o a una infracción ilegal, sufrirá la pena de seis meses de prisión. Si la infracción se llevare a efecto se castigará según el delito que resulte.

Artículo 298. El que infiera golpes o de cualquier otra manera maltrate de obra a un inferior sin lesionarlo, será castigado con la pena de un año de prisión.

El que mandare dar golpes a un inferior o que innecesariamente mandare cualquier otro maltratamiento de obra contra él, será castigado con la pena de dos años de prisión si el ofendido no resultare lesionado.

Artículo 299. El que infiera alguna lesión a un inferior será castigado:

I. Con un año de prisión si fuere de las comprendidas en la fracción IV del artículo 285.

II. Con dos años de prisión, si fuere de las mencionadas en la fracción V.

III. Con cuatro años de prisión, si fuere de las clasificadas en la fracción VI.

IV. Con seis años y seis meses de prisión, si se tratare de las ---

—que cita la fracción VII.

V. Con ocho años de prisión, si fuere de las expresadas en la fracción VIII.

VI. Con diez años y seis meses de prisión, si resultare homicidio simple, y

VII. Con la pena de muerte si el homicidio fuere calificado.

Quando las lesiones hayan puesto en peligro la vida del ofendido, se agregarán dos años a las penas de prisión fijadas en las fracciones I a V.

NOTA: Artículo 285. Fracción IV. Se castigará con seis años de prisión si causare una o varias lesiones, que por su naturaleza ordinaria no tarden en sanar más de quince días. - Fracción V. Con siete años de prisión cuando la enfermedad pase de quince días y sea temporal. - VI. Con ocho años de prisión cuando quede al ofendido una cicatriz en la cara perpetuamente notable, o se le disminuya la facultad de oír; se le debilita para siempre la vista, entorpezca o debilite permanentemente una mano, un pié, un brazo o una pierna o cualquier otro órgano; el uso de la palabra o alguna de las facultades mentales.

VIII. Con nueve años de prisión, cuando resulte una enfermedad se-

—guramente incurable, la inutilización completa o la pérdida de --
un ojo o de la facultad de oír; de un brazo, de una mano, de una pier--
na, de un pié o cualquier otro órgano, o cuando el individuo quede con
una deformidad perpetuamente notable en parte visible.

Si la deformidad fuere en la cara se tendrá esta circunstancia co--
mo agravante.

IX. Con diez años de prisión, cuando resulte incapacidad perma --
nente para trabajar, enajenación mental, pérdida de la vista o del habla,
o de las funciones sexuales.

Se hace la aclaración que estas penas corresponden al delito de in--
subordinación en servicio.

Artículo 300. El que indebidamente haga que una fuerza armada --
le preste auxilio en una riña o pendencia, que por esa causa tome mayo--
res proporciones, sufrirá la pena de dos años de prisión, sin perjuicio--
de que, conforme a las reglas generales de aplicación de penas se le im--
ponga la que corresponda, en virtud de los demás delitos que con esos ac--
tos hubiere cometido."

De la transcripción anterior se desprende que el tipo del delito de--
abuso de autoridad, tiene varias modalidades, las cuales a continuación--

——las enunciaremos y comentaremos.

El artículo 293, nos dice que el bien jurídico tutelado por este tipo es el trato que debe darse a los subalternos y que no debe ser contrario a los lineamientos legales.

Posteriormente en su último párrafo nos dice que este delito puede cometerse dentro y fuera del servicio, de donde resultan dos modalidades, una que los sujetos activos y pasivos se encuentren de servicio o bien cualquiera de los dos y la otra que los dos no estén de servicio (que se encuentren francos).

Para entender lo anterior, nos remontaremos al Reglamento para el Servicio Interior de los Cuerpos de Tropa, que es el que norma los servicios en el ejército y el cual en sus artículos 36 al 38 nos dice lo siguiente:

"Artículo 36. Los Servicios Interiores de los Cuerpos de Tropa tienen por objeto:

I. Cuidar de la disciplina, el orden y la seguridad en los lugares en que se establezcan.

II. Coordinar los diversos actos que se desarrollan en el seno de la corporación.

III. Establecer el enlace entre el comandantes y las unidades orgánicas que constituyen el cuerpo y con los comandantes subalternos

Artículo 37 Se llaman actos del servicio, los que ejecutan los militares aislados o colectivamente, en cumplimiento de ordenes que reciban, o en el desempeño de las funciones que les competen segun su categoria y de acuerdo con las leyes, reglamentos y disposiciones del ejército

Artículo 38 Los servicios se clasifican como sigue

De Armas . Los que requieren en alguna forma el empleo de ellas, aunque el que los desempeñe no las tenga o no deba tenerlas precisamente consigo durante la facción

Económicos. Los que se ejecutan desempeñando una misión con arreglo a las disposiciones legales y para cuya ejecución no se requiere el empleo de las armas

Especiales. Los que desempeñan en el ejercicio de su profesión o especialidad, los miembros de los servicios de sanidad militar, intendencia, etc. adscritos a una unidad

En el artículo 294 también encontramos 5 modalidades que son las siguientes :

1. El superior que dé ordenes de interés personal a un inferior

2 Estorbe sin motivo justificado la ejecución de las órdenes que el inferior hubiere dado en uso de sus facultades.

3. Le impidiése de cualquier modo el cumplimiento de sus deberes

4 Le exigiése el cumplimiento de actos que no tengan relación con el servicio

5 O que de cualquier manera le hiciése contraer obligaciones que sean en perjuicio del desempeño de sus deberes

En el último párrafo del artículo mencionado nos dice que la punibilidad para estas modalidades del delito en estudio es de cuatro meses de prisión

El artículo 295, al igual que el anterior, nos describe cuatro modalidades diferentes que son las siguientes:

1 El superior que impidiera a uno o varios militares que formulen, retiren o prosigan sus quejas o reclamaciones, amenazándoles o valiéndose de otros medios ilícitos

2 Que hiciere desaparecer una queja, petición o reclamación o cualquier documento militar

3. Se negara a darles curso o a proveer de ellos

4 Se negara a expedir a un individuo de tropa, la certificación del-

— — cumplido teniendo el deber de hacerlo

La punibilidad que marca este artículo para estas cuatro modalidades del delito de abuso de autoridad es de tres meses de suspensión de empleo para los infractores

Del texto del artículo 296, se desprenden tres modalidades que a continuación enunciaremos

1. Al que se extralimite en el derecho de imponer castigos correccionales, aplicando los que no estén permitidos por la ley

2 Haciendo sufrir los que lo estén al que sea inocente

3 Excediéndose en los que la misma ley están señalados de un modo expreso respecto de la falta de que se trate

A estas tres figuras se impondrán seis meses de prisión si no resultare lesionado el ofendido, al que incurra en este ilícito

El artículo 297 nos enumera tres modalidades diferentes que son:

1. El que insulte a un inferior.

2 El que procure inducirlo a una acción degradante.

3 El que lo induzca a cometer una acción ilegal

Y por último impone la pena de seis meses de prisión a los que incurran en esta modalidad del ilícito que estudiamos, y si la acción -----

— a la que lo induzca se llevara a efecto, se le castigará según el delito que resulte.

El artículo 298 en su primer párrafo, nos señala dos modalidades del delito objeto de nuestro estudio que son:

1. El que infiera golpes.
2. O el que de cualquier otra manera maltrate de obra a un inferior sin lesionarlo.

Será castigado con un año de prisión.

Y en su último párrafo señala también dos modalidades más que son:

1. El que mandare dar golpes a un inferior.
2. O que innecesariamente mandare cualquier otro maltratamiento de obra contra el inferior.

Se le impondrá el castigo de dos años de prisión si el ofendido no resultare lesionado.

El artículo 299 en sus 8 fracciones nos enumera diferentes penalidades para los infractores que hayan inferido golpes o lesiones a sus subordinados, atendiendo a su gravedad, al tipo de lesiones, a la inutilización que pudiera resultar a consecuencia de los mismos, al peligro en que pongan la vida e inclusive pueda producir la muerte; recogándose en este artículo

— la doctrina establecida en esta materia por el Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia -- Federal; con la salvedad de que en el Código de Justicia Militar las sancio- nes son mayores por las mismas características del delito mili tar.

El artículo 300 presenta dos modalidades más para esta figura que- son :

1. El que indebidamente haga que una fuerza armada le preste -- auxilio en una riña.

2. El que indebidamente haga que una fuerza armada le preste -- auxilio en una pendencia

Y que por estas causas tome mayores proporciones, se le impon-- drá la pena de dos años de prisión, sin perjuicio que conforme a las re- glas generales de aplicación de las penas se le imponga la que correspon- da, en virtud de los demás delitos que con estos actos se hubieren come- tido .

De las diferentes modalidades que encontramos en el tipo legal de- abuso de autoridad para el estudio y análisis de esta figura, en lo sucesi- vo únicamente me referiré al bien jurídico tutelado y que es el trato que - debe darse a los subalternos por sus superiores y que no debe ser-----

-----contrario a los lineamientos legales.

A continuación haré un análisis del delito motivo de la presente tesis, de conformidad con las diversas clasificaciones que los estudiosos han hecho de los delitos.

Así tenemos que son varias las clasificaciones que de los delitos se han hecho, pero para nuestro estudio únicamente analizaremos cinco por considerarlos de mayor interés para nuestro tema, los cuales son:

- a). Según la conducta del agente.
- b). Por su duración.
- c). Por el elemento interno o culpabilidad.
- d). Por la forma de su persecución.
- e). Por la competencia, o sea delitos comunes federales, oficiales militares y políticos.

a). - Con relación a la clasificación de los delitos según la conducta del agente, Castellanos Tena nos dice lo siguiente: " Por la conducta del agente o como dicen algunos autores, según la manifestación de voluntad, los delitos pueden ser de acción y de omisión". (9).

(9). Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 136.

En los delitos de acción se viola una ley prohibitiva. Y en los delitos de omisión el objeto prohibido es una abstención del agente.

Aplicando estos preceptos al delito de abuso de autoridad resulta -- que será un delito de acción, ya que el superior al encontrarse en este supuesto está violando una ley prohibitiva, puesto que todos los ordenamientos jurídicos castrenses prohíben dar a sus subalternos un trato contrario a las leyes y reglamentos militares, y nunca se presentará -- por la omisión del agente.

b). Por su duración los delitos se dividen en instantáneos, instantáneos con efectos permanentes, continuado y permanente

Instantáneo: En este delito la acción del agente se perfecciona = en un sólo momento y en el ilícito motivo de nuestro estudio, se presenta cuando el superior abusa del subalterno y lo mata. En este caso se = destruye instantáneamente la vida que es el bien jurídico tutelado

Instantáneo con efectos permanentes: Al respecto el profesor Castellanos Tena nos dice: "Es aquel cuya conducta destruye o disminuye el bien jurídico en forma instantánea, pero permanecen las consecuencias nocivas". (10). En este caso se presenta cuando el superior lesiona

(10). - Castellanos Tena Fernando. Ob. Cit. Pág. 138.

—al subalterno dejándole una lesión permanente por ejemplo: pérdida de un ojo o de algún miembro; entonces se dice que es permanente -- porque la acción del agente activo se lleva a cabo instantáneamente pero los efectos (la integridad corporal) disminuyen en forma permanente.

Continuado: Este delito se comete cuando el sujeto activo realiza varias acciones y una sola lesión jurídica, ejemplo de ello sería un robo que se realiza en varias fracciones. En el delito que nos ocupa no es posible que se cometa el abuso de autoridad por medio de varias acciones.

Permanente. En este delito la acción que se consuma se realiza no en un solo momento como en los instantáneos, sino que dicha acción se prolonga por un determinado tiempo. Como ejemplo clásico de este delito tenemos el rapto, en el cual la acción de retener a la persona durante el tiempo necesario para que se cumpla con las condiciones que el sujeto activo de este delito exige se cumplan. Sebastián Soler define a estos delitos en los siguientes términos: "Puede hablarse de delito permanente sólo cuando la acción delictiva misma permite por sus características, que se le pueden prolongar voluntariamente en el tiempo, de modo que sea idénticamente violatoria de derecho en cada uno de sus momentos. (11)

(11). - Sebastián Soler. Derecho Penal Argentino. T. I Ed. tipográfica. Argentina, Buenos Aires, 1956, Pág. 92.

El delito objeto de nuestro estudio no es posible adecuarlo en esta clasificación.

C). Clasificación por el elemento interno o culpabilidad. Tomando como base la culpabilidad, los delitos se clasifican en doloso y culposo, aunque algunos autores agregan los llamados preterintencionales.

El delito es doloso cuando se dirige la voluntad consciente a la realización del hecho típico y antijurídico. En el delito culposo no se quiere el resultado penalmente tipificado, más surge por el obrar sin las cautelas y precauciones exigidas por el estado para asegurar la vida en común.

Los que aceptan los delitos preterintencionales nos dicen al respecto, que es cuando una persona o sujeto activo decide cometer un delito — pero se excede en él obteniéndose otro resultado mayor al deseado como — lo es el clásico ejemplo en que una persona desea golpear a otra y lo hace pero se excede provocándole la muerte.

El artículo 101 del Código de Justicia Militar nos dice, que los delitos de orden militar pueden ser:

I. Intencionales.

II. Y no intencionales o de imprudencia.

Y también los define como: delito intencional es el que se comete —

—con el ánimo de causar daño o de violar la ley. Es de imprudencia el que se comete por imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado y que causa igual daño que un delito intencional. Por lo que respecta al ilícito en estudio únicamente lo podremos clasificar dentro de los delitos dolosos, puesto que es un delito netamente militar y todos estos delitos siempre serán dolosos.

d). Por la forma de su persecución. Atendiendo a su persecución los delitos se clasifican en:

- 1). Privados o de querrela necesaria y
- 2). De oficio.

Los delitos privados o de querrela necesaria, son aquellos delitos que solo se pueden perseguir si así lo manifiesta el ofendido o sus legítimos representantes.

Los delitos que se persiguen de oficio, son todos aquellos en los que la autoridad está obligada a actuar por mandato legal, persiguiendo y castigando a los responsables, con independencia de la voluntad de los ofendidos.

Por lo que respecta al delito que estudiamos, como todos los delitos de carácter militar son perseguidos de oficio aunque en este caso es--

—necesario que el subalterno ofendido manifieste ante las autoridades correspondientes el abuso que se cometió con él cuando no es notorio, para que pueda perseguirse al culpable y una vez realizado esto ya no opera el perdón como todos los delitos que se persiguen de oficio.

e). Por la competencia o sea delitos comunes, federales, oficiales, militares y políticos. Esta clasificación es en función de la competencia por razón de la materia.

Los delitos comunes son aquellos que se encuentran establecidos en las legislaturas de los Estados.

Los delitos federales, son los que se describen en leyes expedidas por el Congreso de la Unión.

Los delitos oficiales son los que se cometen por funcionarios o empleados públicos en ejercicio de sus funciones, incluyendo dentro de éstos a los que cometen los altos funcionarios de la federación, y que se enumeran en los artículos 13 y 18 de la Ley de Responsabilidades de Funcionarios.

Los delitos de orden militar, son los que afecta la disciplina militar de las cuales ya hemos hablado con amplitud en el presente trabajo, ya que el delito de nuestro estudio se encuentra dentro de esta clasificación.

Los delitos políticos no han sido definidos satisfactoriamente, pero en el artículo 144 reformado del Código Penal vigente se consideran de carácter político los delitos de rebelión, sedición y motín y el de conspiración para cometerlos. El anteproyecto de 1949 los define así: "Para todos los efectos legales se considerarán como de carácter político los delitos contra la seguridad del Estado, el funcionamiento de sus órganos o los derechos políticos reconocidos por la Constitución.

B). Presupuestos del delito.

En la doctrina se han sostenido dos corrientes en cuanto a los presupuestos del delito, una que los acepta y otra que los niega dentro de la primera posición, se encuentran autores que admiten clasificarlos en presupuestos del delito y de la conducta o hecho. Mientras tanto, algunos afirman que sólo son admisibles los presupuestos de la conducta o hecho. (12).

Nosotros somos partidarios de los autores que sólo admiten la existencia de los presupuestos de la conducta o hecho.

Porte Petit nos dice: que Grispiñi, define a los presupuestos como: "las circunstancias constitutivas o antecedentes".

(12). Porte Petit Celestino. Apuntamientos de la parte General de Derecho Penal. Edit. Jurídica Mexicana Mex. 1969, Pág. 256.

No obstante que no nos afiliamos a su existencia expondremos solamente lo que se ha entendido por ellos.

El mismo Porte Petit nos dice que si los admitiera los definiría como: 'aquellos antecedentes jurídicos, previos a la realización de la conducta o hecho descrito por el tipo respectivo'.

De los conceptos antes vertidos nos damos cuenta de que para su integración se requiere de tres elementos:

En primer lugar de un antecedente jurídico, esto es de una situación de tipo jurídica formal; en segundo término que esta situación sea previa a la ejecución de la conducta o hecho y necesarios para la existencia de la conducta o hecho descritos por el tipo.

Los presupuestos del delito, a su vez, se dividen en generales y especiales.

Los presupuestos del delito generales son aquellos comunes a cualquier delito y los presupuestos especiales, son aquellos que son propios de cada delito.

* PRESUPUESTOS DE LA CONDUCTA O HECHO.

Maggiore dice: "Los presupuestos del hecho serían los elementos jurídicos o materiales anteriores a la ejecución del hecho, se requiere su --

— existencia para que el hecho previsto por las normas constituyan delito si ellos faltan; el hecho como tal no sería punible por ningún título del delito". (13).

Y Porte Petit los conceptúa aseverando: "Consideremos como presupuestos de la conducta o del hecho aquellos antecedentes jurídicos o materiales previos y necesarios para que pueda realizarse la conducta o hecho típico". (14).

AUSENCIA DE PRESUPUESTOS.

Esta puede adoptarse el caso de aceptar su clasificación dos formas: Ausencia de presupuestos del delito, o bien Ausencia de presupuestos de la conducta o hecho.

La ausencia de presupuestos del delito a su vez, puede ser general o especial, así que la inexistencia de un presupuesto general ocasiona -- cualquiera de los aspectos negativos del delito, Vgr. cuando falte imputabilidad, se originará una inimputabilidad, etc...; tratándose de la ausencia de un presupuesto especial, se generan dos resultados: una atipicidad por lo que respecta al delito requirente de ese presupuesto y en -----

(13). Maggiore, Giuseppe, Tratado de Derecho Penal, 5/a. Ed. VI traducido por José Ortega Torres Edit. Temis, Bogotá 1954, Pág.-276.

(14). Porte Petit, Celestino, Ob. Cit. Pág. 260.

—segundo lugar, una tipicidad referida a un delito diverso. La falta de un presupuesto de la conducta o hecho ocasiona inevitablemente la imposibilidad de realizar la conducta o hecho típicos. Ahora bien, su inexistencia puede deberse, tanto a la falta de un antecedente jurídico, como la ausencia de un precedente de carácter material. Por ello las consecuencias que se producen varían en relación directa al tipo de antecedentes faltante, es decir, si el presupuesto ausente es de carácter jurídico, se generan los efectos siguientes: La no realización de la conducta o hecho que describa el tipo y la consumación de otro delito, que ocasiona una traslación de tipo. Por otra parte, si el antecedente que falta es material es causa de la no realización de la figura delictiva, ni alguna otra, presentándose una hipótesis de tentativa imposible y consecuentemente una atipicidad por falta de objeto material.

Tratándose de encuadrar lo anteriormente expresado al delito de abuso de autoridad, o sea el artículo 293 del Código de Justicia Militar que establece: "Comete el delito de abuso de autoridad el militar que trate a un inferior de un modo contrario a las prescripciones legales".

Resumiendo el presupuesto del ilícito penal objeto de nuestro estudio, es que exista el trato que no esté de acuerdo con las prescripciones

— legales por parte de un superior para un subalterno.

C). ELEMENTOS DEL TIPO.

El tipo figura descriptiva de una conducta o hecho, está integrado por diversos elementos necesarios para que se constituya; por tanto, se requiere comentar estos elementos que son los siguientes:

1). Elementos objetivos.

- a). Calidad requerida en el sujeto activo.
- b). Calidad requerida en el sujeto pasivo.
- c). Referencias de tipo espacial, temporal y a determinada situación.
- d). La exigencia a medios comisivos.
- e). Referencias al objeto material.
- f). Bien jurídico tutelado.

2). Elementos normativos.

3). Elementos subjetivos.

1. ELEMENTOS OBJETIVOS. Francisco Pavón Vasconcelos los describe como: "Aquellos susceptibles de ser apreciados por el simple conocimiento y cuya función es describir la conducta o el hecho que pueden --

—ser materia de imputación y de responsabilidad penal". (15). Un tipo contendrá elementos exclusivamente objetivos cuando se limite a enunciar una mera descripción objetiva, la cual contendrá como núcleo un verbo determinado: lesionar, robar, etc..

En algunas ocasiones, el tipo requiere para su integración que se presenten determinadas calidades en algunos de los sujetos o en los dos y en otras, se requiere que satisfaga algunas modalidades. Es por ello que esas circunstancias especiales pueden ser referidas : a). Al sujeto activo; b). Al sujeto pasivo ; c). A las referencias espaciales, temporales o a determinada situación ; d). A los medios comisivos; e). Al objeto material y f). - Al bien jurídico tutelado.

a). Calidades referidas al sujeto activo. Porte Petit opina que el sujeto activo, es " el que interviene en la realización del delito como autor, coautor o cómplice" (16). En ocasiones el tipo requiere de determinada calidad al sujeto activo para la integración del delito respectivo.

(15). Pavón Vasconcelos, Francisco. - Nociones de Derecho Penal, - Vol. II, Ediciones del Instituto de Ciencias Autónomas, Zacatecas, Zac. 1964. Págs. 48 y 49.

(16). Porte Petit, Celestino, Ob. Cit. Pág. 438.

En este caso se requiere la calidad en el sujeto activo para cometer el delito que estudiamos, que fuera militar y además de grado superior al sujeto pasivo.

b). **Calidad requerida en el sujeto pasivo.** Cuello Calón afirma que "es el titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro por el delito". (17). Porte Petit dice, que es: "el titular del bien jurídico protegido por la ley". (18). En este caso, el sujeto pasivo sería un militar de grado inferior al sujeto activo.

c). **Referencias temporales, espaciales o a determinada situación.** - Estas son, en el caso de las primeras cuando un tipo dentro de su descripción, enuncia alguna noción que se refiere al tipo y en caso de que no ocurra no se adecuaría la conducta al tipo, y en la misma forma sucede en las referencias espaciales, solo que se requiere del lugar y la ocasión.

Aplicándolo el artículo 293 del Código de Justicia Militar, afirmamos que carece de referencias temporales, espaciales y de ocasión, ya que es posible que se ejecute en cualquier tiempo, lugar y ocasión.

d). **Exigencias en cuanto a medios comisivos.** Existen algunos tipos-

(17). Cuello Calón, Eugenio, Derecho Penal Mexicano, 9/a. Edic. Edit. Porrúa. México 1963. Pág. 290.

(18). Porte Petit, Celestino, Ob. Cit. Pág. 441.

—que señalan y limitan los medios de comisión, en este caso el tipo exige que el militar no trate a un inferior de un modo contrario a las -- prescripciones legales.

e). Referencia al objeto material. Este puede ser designado como la persona o cosa que sufre el peligro o daño que se deriva de la conducta -- en el delito que analizamos; el objeto material del delito militar es el re-- resultado o consecuencia del trato que se dé a un militar de grado inferior por otro de grado superior.

f). Bien jurídico tutelado. A este elemento también se le designa objeto jurídico; es el bien que la ley protege. Adecuándolo al delito militar-- motivo de nuestro estudio, consideramos que es el trato que debe darse-- a los subalternos por sus superiores.

Al respecto consideramos que no existen elementos normativos ni-- subjetivos por la naturales del precepto.

D). TIPICIDAD.

La tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descrip-- ción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito-- por el legislador es, en suma, la acuñación o adecuación de un hecho--- a la hipótesis legislativa. Para Celestino Porte Petit la tipicidad es la ----

—que señalan y limitan los medios de comisión, en este caso el tipo exige que el militar no trate a un inferior de un modo contrario a las -- prescripciones legales.

e). Referencia al objeto material. Este puede ser designado como la persona o cosa que sufre el peligro o daño que se deriva de la conducta -- en el delito que analizamos; el objeto material del delito militar es el re-- sultado o consecuencia del trato que se dé a un militar de grado inferior por otro de grado superior.

f). Bien jurídico tutelado. A este elemento también se le designa ob jeto jurídico; es el bien que la ley protege. Adecuándolo al delito militar-- motivo de nuestro estudio, consideramos que es el trato que debe darse-- a los subalternos por sus superiores.

Al respecto consideramos que no existen elementos normativos ni-- subjetivos por la naturales del precepto.

D). TIPICIDAD.

La tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descrip-- ción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito-- por el legislador es, en suma, la acuñación o adecuación de un hecho--- a la hipótesis legislativa. Para Celestino Porte Petit la tipicidad es la ----

—adecuación de la conducta al tipo, que se resumen en la fórmula - "Nullum crimen sine tipo"; por consiguiente existirá tipicidad en el ilícito militar motivo de nuestro estudio cuando un superior trate a un subalterno de un modo contrario a lo que prescriben las leyes y reglamentos militares, o sea a lo enunciado por el artículo 293 del código castrense mexicano.

E). ATIPICIDAD.

Cuando no se integran todos los elementos descritos en el tipo legal, se presenta el aspecto negativo del delito llamado atipicidad; la atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo, si la conducta no es típica jamás podrá ser delictuosa.

Suele distinguirse entre ausencia de tipo y tipicidad; la primera se presenta cuando el legislador deliberada o inadvertidamente, no describe una conducta que, según el sentir general debería ser incluida en el -- catálogo de los delitos; la ausencia de tipicidad surge cuando existe el tipo pero no se amolda a él la conducta dada.

En el fondo, en toda atipicidad hay falta de tipo; si en un hecho específico no encuadra exactamente en el descrito por la ley, respecto de él, no existe tipo.

Las causas de tipicidad pueden reducirse a las siguientes:

- a) . Ausencia de la calidad exigida por la ley en cuanto a los sujetos activo y pasivo.
- b) . Si faltan el objeto material o el objeto jurídico
- c) . Cuando no se dan referencias temporales o espaciales requeridas en el tipo.
- d) . Al no realizarse el hecho por los medios comisivos específicamente señalados en la ley.
- e) Si faltan los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos .
- f) . Por no darse en su caso, la antijuridicidad espacial.

F. ANTIJURIDICIDAD.

De acuerdo al programa elaborado corresponde comentar el elemento, la antijuridicidad.

1. Concepto . Para que un delito se constituya, es necesario que además de la conducta típica sea también antijurídica, es decir, que la conducta sea contraria al ordenamiento jurídico, pero no de toda actividad que vaya en contra del orden normativo puede constituirse un delito, sino que requiere que sea típica y que no esté protegida por alguna causa de--

—justificación, ya que es factible que se presente una conducta antijurídica pero no sea típica y entonces no cuenta para el derecho penal o la conducta puede ser antijurídica y típica pero protegida por alguna causa de justificación que enuncia la ley de la cual nos dice Jiménez — Huerta: "Se reputará como antijurídica toda conducta descrita en la ley penal y no amparada por alguna de las causas de justificación, enumeradas en la propia ley" (19).

Con relación al elemento que estamos tratando, la doctrina del derecho penal se encuentra dividida en tres corrientes principales; unas que afirman la existencia de la antijuridicidad formal o nominal, otras que sostienen la existencia de la antijuridicidad material solamente y por último las que adoptan una posición dualista.

Los de la primera posición aseveran que la única antijuridicidad admisible es la formal, y sostienen que este elemento solo existirá desde el punto de vista formal cuando la conducta vulnere un precepto penal prohibido o preceptivo, y son convencidos partidarios del principio "nullum crimen sine lege". Podemos concluir diciendo: el concepto formal de antijuridicidad, es posible sintetizarlo desde un punto de vista negativo, o

(19). Jiménez Huerta, Mariano. -Antijuridicidad, Edit. Imprenta Universitaria, México 1952. Pág. 73.

— sea que una conducta o hecho será anti jurídico cuando se acomode a un tipo penal, siempre y cuando esa actividad no se encuentre amparado por una causa de licitud o justificación

Ahora los sostenedores de la antijuridicidad en la lesión o peligro a que sea expuesto un bien jurídico, como es obvio, no obstante que para explicar el contenido de este elemento asumen un criterio materialista, acuden para su completa explicación al terreno jurídico.

Los sostenedores de la posición dualista intentan conciliar las dos posturas anteriormente expresadas y afirman: "La antijuridicidad es oposición al derecho; y como el derecho puede ser legislado, declarado por el estado y formal o bien de fondo, de contenido o material, también de la antijuridicidad se puede afirmar que es formal, por cuanto se opone a la ley del estado y material por cuanto afecta a los intereses protegidos por dicha ley". (20)

De lo antes expuesto, se resume según Federico Puig Peña, que la antijuridicidad se sostiene por dos notas:

1. Una nota positiva: la adaptación del hecho al tipo penal que lo concreta y determina.

(20). Villalobos, Ignacio. - Derecho Penal Mexicano, Parte Gral. - 2/a. Ed. Edit. Porrúa México 1960, Pág. 249.

2. Una nota negativa: la inexistencia de causas que excluyan al "injusto". (21).

Después de haber explicado las corrientes que existen respecto a la antijuridicidad, será cualquier daño o lesión que se origine a entidades jurídicamente tuteladas por medio de un tipo penal, así como el perjuicio que se cause a las instituciones e ideales de la comunidad, siempre y cuando su origen no se vea impedido por alguna causa de licitud.

Entonces podemos afirmar que la antijuridicidad se presenta en el ilícito militar que se está analizando cuando se realiza la conducta señalada por el artículo 293 del Código de Justicia Militar, o sea que un militar trate a un subalterno de un modo contrario a las prescripciones legales y esta conducta no podrá considerarse antijurídica cuando la ampare una causa de licitud o justificación.

2. Causas de licitud. Ya que explicamos el concepto y contenido de la antijuridicidad, ahora analizaremos el aspecto negativo para de ahí derivar las causas que la generan.

Se considera que debe recordarse que para que una conducta pueda ser antijurídica, es necesario que además de ser típica no esté protegida--

(21). Puig Peña, Federico. Derecho Penal, Parte Gral. Vol. I, 5/a. Ed., - Edit. Ediciones Nautla, Barcelona 1959, Págs. 266 y 267.

—por alguna causa de justificación.

Innumerables son las opiniones que se han vertido con respecto al aspecto negativo del elemento tratado, una de las más aceptadas es la de Porte Petit que expresa: "Existe una causa de licitud, cuando la conducta o hecho siendo típico es permitido, autorizado o facultado por la ley, a virtud de la ausencia de interés o de la existencia de un interés preponderante" (22). Y Maggiores nos dice: "Llamemos causas de justificación— las circunstancias de un hecho que borran su antijuridicidad objetiva ; = o en otros términos que tienen como objeto, la transformación de un delito en un no delito!" (23).

Las causas de justificación que son más comunmente admisibles -- son :

- a). Legítima defensa.
- b). Estado de necesidad.
- c). Cumplimiento de un deber.
- d). Ejercicio de un derecho.
- e). Obediencia jerárquica.

(22). Porte Petit, Celestino. - Ob. Cit. Pág. 493.

(23). Maggiores, Guisepe. - Ob. Cit. Pág. 388.

f). Consentimiento del ofendido.

3. Legítima defensa. Esta causa, dado su contenido y configuración es la más conocida.

Sobre esta causal se han manifestado distintas consideraciones, -
 Porte Petit nos dice: "Se puede definir esta causa de justificación como -
 el contraataque (o repulsa) necesario y proporcional a una agresión injusta, actual e inminente que pone en peligro bienes propios o ajenos aún --
 cuando haya sido provocada insuficientemente". (24). Castellanos Tena -
 nos dice al respecto: "Es la repulsa de una agresión antijurídica y actual
 por el atacado o por terceras personas contra el agresor, sin traspasar --
 la medida necesaria para la protección". (25). Sebastián Soler afirma: ---
 "A la reacción necesaria contra una agresión injusta, actual y no provo-
 cada. (26).

(24). Porte Petit, Celestino. - Ob. Cit. Pág. 501.

(25). Castellanos Tena, Fernando. - Ob. Cit. Pág. 190.

(26). Soler, Sebastián. Derecho Penal, Edit. tipográfica, Buenos -
 Aires Argentina, 1956. Pág. 402.

Y Maggiore dice: "La legítima defensa consiste en el derecho que tiene cada uno para rechazar la agresión injusta, cuando la sociedad y el estado no pueden proveer a su defensa". (27). Por último citaremos a Calderón Serrano que señala: "En derecho penal militar la legítima defensa no es más que la acción de rechazar un militar en la forma no correctamente evitable y con proporcionalidad de medios y de daño una agresión actual violenta e injusta". (28).

Corresponde enunciar al Código Castrense que establece al respecto en la fracción III del artículo 119: "Obrar el acusado en defensa de su persona o de su honor, salvo lo dispuesto en el artículo 292, repeliendo una agresión actual, violenta, sin derecho y de la cual resulte un peligro inminente a no ser que se prueba que intervino alguna de las circunstancias siguientes:

1/a.-Que el agredido provocó la agresión dando causa inmediatamente y suficiente para ella.

2/a. - Que previó la agresión y pudo fácilmente evitarla por otros medios legales.

(27). Maggiore, Guisepe. - Ob. Cit. Pág. 403.

(28). Calderón Serrano, Ricardo. Derecho Penal Militar, Parte --
Gral. Edit. Ediciones Minerva México, 1944. Pág. 155.

3/a. Que no hubo necesidad racional del medio empleado en la defensa, y

4/a. Que el daño que iba a causar el agresor era fácilmente reparable después por medios legales o era notoriamente de poca importancia-comparado con el que causó la defensa".

De donde deducimos que el ilícito que estudiamos, sí presenta la legítima defensa, cuando un superior se vé obligado a repeler la agresión que le hace un subalterno; siempre y cuando tal conducta se adecúe a lo prescrito en el párrafo anterior.

4. Estado de necesidad. El código militar vigente no considera como excluyente de responsabilidad al estado de necesidad; por lo tanto el delito analizado no se encuadra en esta figura.

5. Cumplimiento de un deber. Se encuentra en el artículo 119, --fracción IV, del código castrense en vigor y dice: "Obrar en un cumplimiento de un deber legal o en ejercicio legítimo de un derecho, autoridad empleo o cargo público. Por lo tanto, no se puede considerar un delincuente a quien obedece un mandato legítimo y viole una norma".

Es conveniente recordar, que para que tenga operancia esta causa, es necesario que se trate de un deber impuesto por la ley. Consideramos-

—que no se presenta esta figura en el delito objeto de nuestro estudio, porque la ley nos dice muy claro que comete el delito de abuso de autoridad quien trate de un modo contrario a las leyes a un subalterno.

6. Ejercicio de un derecho. Otra de las justificaciones que encontramos y que excluyen la antijuridicidad del delito se encuentra descrita en el artículo 119 fracción IV, del código castrense de la siguiente manera: - "Es circunstancia excluyente de responsabilidad, obrar en un cumplimiento de un deber o en ejercicio legítimo de un derecho".

Es indudable que quien posee la autorización por el derecho para realizar determinada conducta o hecho, no comete delito, puesto que una norma consciente y legítima su obrar, de tal forma, que quien se halla encuadrado en este supuesto y lesiona bienes jurídicamente amparados, se encuentra protegido por esta causal.

Consideramos que esta figura tampoco se presente en el ilícito que estudiamos, puesto que no habrá ley alguna que faculte a un superior a tratar de forma contraria a las leyes a sus subalternos.

7. Obediencia jerárquica. Esta causa de licitud se refiere en algunas ocasiones al aspecto negativo de la culpabilidad, pero cuando la obligación de obedecer la orden deriva de la ley, se le considerará como nota -----

—impeditiva de la antijuridicidad.

Se encuentra en la fracción VI del artículo 119 del código, motivo de nuestro estudio, considerada como circunstancia excluyente de responsabilidad: "Obedecer a un superior aún cuando su mandato constituya un delito, excepto en los casos en que esta circunstancia sea notoria o se pruebe que el acusado la conocía.

Si observamos la fracción antes citada nos damos cuenta que solo se refiere a las órdenes ilícitas, pues las que se dictan conforme a derecho no necesitan protegerse en ninguna eximente.

Rafael de Pina afirma que la causa de licitud se constituye con los siguientes elementos:

- a). Que exista una relación jerárquica entre el superior y el subordinado.
- b). Que la orden se refiera a las relaciones habituales del servicio entre uno y otro funcionario.
- c). Que el superior obre dentro del límite de sus atribuciones oficiales, y
- d). Que la orden reúna los requisitos externos de legalidad -----

—determinados por las leyes". (29).

Se estima que esta figura no tiene aplicación en el delito militar — que comentamos, pues es de suponerse que un superior no ordenaría a un subalterno que dé trato contrario a las leyes a sus subordinados y si así fuera no estaría exento de castigo ni uno ni el otro, ya que el artículo 110 del Código de Justicia Militar en su primer párrafo dice lo siguiente: "Siempre que el cumplimiento de una orden del servicio implicare la violación de una ley penal, serán responsables el superior que hubiere dictado esa orden y el inferior que la ejecute, con arreglo a las siguientes prevenciones:

I. Si la comisión del delito emanare directa y notoriamente de lo dispuesto en la orden, el que la hubiere expedido o mandare expedir será considerado como autor, y los que de cualquier manera hayan contribuido a ejecutarla serán considerados como cómplices en caso de que se pruebe que conocían aquellas circunstancias y sin perjuicio de la responsabilidad en que pudieran haber incurrido tales cómplices, si para dar cumplimiento a dicha orden hubiesen infringido, además, los deberes-----

(29). De Pina, Rafael. Código Penal para el D.F. y T.F. 6/a.Ed. ---- Edit. Porrúa, México 1964. Pág. 37.

—correspondiente a su clase o al servicio o comisión que estuvieren desempeñando.

II. Si la comisión del delito proviniese de alteración al transmitir-- la orden o de exceso al ejecutarla por parte de los encargados de hacer -- una u otra cosa, estos serán considerados como autores y los demás que hubiesen contribuido a la perpetración del delito serán reputados como -- cómplices en los mismos términos antes expresados, y

III. Si para la perpetración del delito hubiere precedido a la orden, -- acuerdo o concierto entre el que la expidió y alguno o varios de los que -- contribuyeron a ejecutarla, uno y otros serán considerados como autores.

8. Consentimiento del ofendido. Debe entenderse por ello, aquel -- acto en el cual el titular de un bien jurídico, permite o concierne que -- otro realice, la conducta o hecho del tipo, y perjudicando a quien lo otor-- gó, es decir, el consentimiento del ofendido es operante cuando se lesio-- na un bien jurídicamente protegido con la anuencia de la persona titular de este interés, creemos conveniente aclarar, que este justificante será-- solo jurídicamente trascendental cuando el bien jurídico sea de los llama-- dos "disponibles" pues es de pensarse que un consentimiento sobre el -- bien jurídico, no podrá ser protegido por esta causa de licitud.

Es claro que no se puede llegar a presentar en el delito motivo de-- nuestro estudio, puesto que ningún subalterno consentiría que se le tra--

—te en forma contraria a los lineamientos legales y si un superior le diera este trato a un subalterno que por su ignorancia lo permitiera, que da bien claro que estaría abusando de su autoridad por la ignorancia del otro.

G). IMPUTABILIDAD.

No existe unanimidad de criterios en relación a este requisito del que existen distintas posturas con relación a su ubicación dentro de la dogmática jurídico-penal. Se ha dicho que es un elemento del delito, un presupuesto de la culpabilidad, un presupuesto general del delito o parte integrante de la culpabilidad.

Los afiliados a la posición de que es un presupuesto de la culpabilidad, son los que sostienen el psicologismo, quienes aseveran que un sujeto no puede ser culpable si no es antes imputable, pues en la culpabilidad participan como elementos integrantes de ella, el conocimiento y voluntad de delinquir, y para estar en posibilidad de ejercitar esas facultades se debe tener capacidad para entender y querer el acto ilícito, es decir, imputable una mejor claridad en la idea. Enunciamos al maestro Castellanos Tena quien nos dice: "Imputabilidad es la capacidad de entender y de querer en el campo del Derecho Penal". (30).

(30). Castellanos Tena, Fernando. - Ob. Cit. Pág. 218.

Entonces, imputable será todo aquel sujeto que posea la salud men-tal necesaria y el desarrollo intelectual que requiere la ley pues, en esa medida, será capaz de responder de su conducta. Reinhart Maurach señala que imputable es: "el autor que gracias a su desarrollo espiritual - moral es capaz de comprender lo ilícito de su hacer de actuar conforme a este conocimiento". (31).

En forma frecuente, la imputabilidad se confunde con el término - responsabilidad, a pesar de que son dos vocablos con distinto significado, ya que la responsabilidad siempre debe referirse a la relación que -- existe entre el estado y el sujeto, la cual genera una declaración formal- que emana una autoridad (órgano del estado), y en virtud de la cual se -- declara que el individuo obró culpablemente y por consiguiente se le im-pone un castigo determinado; la imputabilidad es la capacidad de enten- der y querer.

Con relación a la base de esta noción, existen tradicionalmente -- dos criterios: a. El libre albedrío; b. El determinismo.

De acuerdo con la escuela clásica, el sujeto que ejecuta una —

(31). Maurach Reinhart. - Tratado de Derecho Penal, Vol. II tradu- cido por Juan Córdoba Roda, Edit. Ariel Barcelona, España --- 1962. Pág. 94.

—conducta delictiva lo hace fundado en su arbitrio personal, es decir, en el momento de delinquir el individuo posee una facultad de elección en su conducta, elige su actitud libremente, ya que goza en ese momento de conciencia y discernimiento de su acto.

Por otro lado, como fundamento de la imputabilidad el positivismo—acoge el determinismo, niega el libre albedrío y arguye lo siguiente: si bien es verdad que al delinquir un individuo, lo hace en función de haber elegido entre dos posibilidades, en otros términos, en función de su querer, no debe olvidarse que éste se encuentra determinado por factores de tipo social, es decir, afirman que el hombre es producto del medio en el que se desenvuelve y por tanto el delito no es más que una consecuencia del medio social.

La posición idónea en relación a este aspecto, es la postura ecléctica ya que si bien es verdad que el individuo posee la capacidad para elegir una conducta libremente, también en el ser humano ejerce una influencia el medio ambiente en el cual se desarrolla.

Debe tocarse el tema:

Acciones liberae in causa (acciones libres en su causa), éstas se constituyen cuando un sujeto produce un resultado jurídico o jurídico-

— material, mediante una acción u omisión cometidas en un estado de inimputabilidad para llenar un tipo penal

Hay uniformidad de opiniones en relación de que el fundamento de las acciones liberae in causa, como imputabilidad, se encuentra en la acción de la cual se procuró un estado incapaz: al respecto asevera Ignacio Villalobos: "Siendo este primer acto ejecutado en plena capacidad, -- como primer eslabón de una cadena causal y con la mira puesta en producir el resultado antijurídico, no puede menos de imputarse todo ello al -- mismo sujeto". (32).

Se sostiene que el agente que delinque en esas circunstancias no se le puede considerar como inimputable, y por consiguiente no se le -- debe eximir de responsabilidad.

En resumen, aplicándolo al ilícito militar que nos ocupa será imputable el sujeto que realice la conducta que establece el artículo 293 del código castrense y demás que posean desarrollo mental y salud que los haga capaces de responder de sus actuaciones.

ASPECTO NEGATIVO DE LA IMPUTABILIDAD.

Después de haber comentado la imputabilidad que tratamos de -----

(32). Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano, Parte Gral. 2/a. Ed. Edit. Porrúa, México, 1960.

—entender y querer, la inimputabilidad se presenta cuando en el sujeto exista alguna circunstancia que nulifique esa capacidad de la aptitud psicológica que se requiere para ser sujeto activo de un delito, señalado por el derecho como inimputable.

Nuestro código en vigor establece en su artículo 119 fracción II al referirse al aspecto impositivo del delito, al decir son circunstancias excluyentes de responsabilidad: "Hallarse el acusado, al cometer la infracción, en un estado de inconciencia de sus actos, determinado por el empleo accidental e involuntario de sustancias tóxicas, embriagantes o enervantes, o por un estado toxinfecioso agudo o por un trastorno mental involuntario de un carácter patológico y transitorio".

Se derivan de la fracción citada tres situaciones distintas de inimputabilidad según los comentaristas del código punitivo.

I. Inconciencia por el empleo de sustancias tóxicas, embriagantes o enervantes. El individuo que emplea en forma accidental alguna substancia tóxica (yodoformo, tropacaina, etc .) se produce una intoxicación de la cual resulta un estado de inconciencia determinante de su inimputabilidad, ya que esta circunstancia le priva de la facultad intelectual-volitiva

Además de estos casos también cobra validez cuando en contra de voluntad ingiere bebidas embriagantes; no tendrán plena capacidad y por lo tanto serán inimputables, se aplica también a las situaciones de enervantes o estupefacientes.

2. Inconciencia motivada por tox infecciones. Esta especie de inconciencia que motiva el aspecto negativo de la imputabilidad, su origen es el padecimiento de enfermedades infecciosas (tifoidea, rabia, etc.), - que desequilibran mentalmente al enfermo al anular su capacidad psíquica.

3. Inconciencia por trastorno mental patológico; Raúl Carranca y Trujillo al respecto dice: "Toda perturbación pasajera de las facultades psíquicas innatas o adquiridas, cualquiera que sea su origen en este estado morboso de la mente, debe quedar el sujeto incapacitado para decidir voluntariamente la acción criminosa, de suerte que ésta pueda ser considerada como ajena y no propia de él". (33). Consideramos pertinente advertir que esta perturbación debe ser patológica y transitoria, Vgr. - la epilepsia, el histerismo, etc..

(33). Carranca y Trujillo, Raúl. - Derecho penal mexicano, Parte Gral., Edit. Porrúa, México, 1970, Pág. 308.

Aduciendo nuevamente al código castrense en su artículo 119 fracción X, se establece otra causa de inimputabilidad denominada, temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en la persona del infractor.

Cabe hacer notar que el citado código aclara que esta excluyente no procederá en los delitos cometidos por infracción de los deberes que la ordenanza o leyes que la sustituyan, imponga a cada militar según su categoría en el ejército o el cargo o comisión que desempeñe en él.

Esta causal está considerada como un tipo del género trastorno mental transitivo, ya que presentándose en el sujeto anula las facultades psíquicas.

En el ilícito que estudiamos sí es posible que se presente la inimputabilidad, ya que sí es posible que un militar de grado superior emplee accidentalmente sustancias tóxicas, embriagantes o enervantes en un momento determinado y sufra desequilibrios mentales en el momento de dar un trato indebido a cualquier de sus subalternos.

Y en cuanto al temor fundado no se puede presentar en este caso, puesto que así lo prescribe el propio código castrense en el artículo 119 fracción X; pero yo considero que en el caso del ilícito que estoy tratando sí puede en un momento dado el militar obrar violentado por el

—temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en la persona del mismo y por ese motivo dar un trato indebido y en contra de las leyes y reglamentos a uno o varios de sus subalternos, ya que el temor es propio de los humanos al cual en ningún momento escapamos los militares.

H. CULPABILIDAD Y CAUSAS DE INCULPABILIDAD.

Nos corresponde comentar este tema de conformidad con la tésis que presento.

Cuello Calón señala: "Una acción es culpable cuando a causa de la relación psicológica entre ella y su autor, puede ponerse a cargo de éste y además serle reprochada. Hay pues en la culpabilidad, a más juicio de reprobación de la conducta de aquel motivado por su comportamiento contrario a la ley, pues ha quebrantado su deber de obedecerla, ejecutando un hecho distinto del mandado por aquella. Se reprocha al agente su conducta y se reprueba ésta porque no ha obrado conforme a su deber. De acuerdo con estas líneas la culpabilidad puede definirse: como un juicio de reprobación por la ejecución de un hecho contrario a lo mandado por la ley". (34).

(34). Cuello Calón, Eugenio.- Derecho Penal, Parte Gral. 9/a. Ed. - Edit. Porrúa México 1963. Pág. 270.

Villalobos indica: "La culpabilidad genéricamente consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que se manifiesta por franca oposición en el dolo, o indirectamente por indolencia y desatención nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno --- frente a los propios deseos en la culpa". (35).

El tratadista Celestino Porte Petit al tocar el elemento informa --- que: "Con base psicológica, consisten en un nexo psíquico entre el sujeto y el resultado; lo que quiere decir que contiene dos elementos, uno volutivo o emocional y el otro intelectual". (36).

Y por último para Castellanos Tena la culpabilidad es: "El nexo -- intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto". (37).

Con relación a la naturaleza jurídica de la culpabilidad existen dos teorías fundamentales: a). Teoría psicologista de culpabilidad; según esta teoría la culpabilidad se considera como la relación interna que existe entre un sujeto y su obrar punible y como tal, su estudio supone---

(35). Villalobos, Ignacio. - Ob. Cit. Págs. 272 y 273.

(36). Porte Petit, Celestino. - Importancia Dogmático-Jurídica Penal. Edit. Jurídica Mexicana, México 1954, Pág. 49.

(37). Castellanos Tena, Fernando. - Ob. Cit. Pág. 232.

—el análisis del psiquismo del autor como el sujeto de investigar concretamente cual ha sido la conducta psicológica que el sujeto ha guardado en relación al resultado objetivo delictuoso; b). Teoría normativa de culpabilidad. La posición de esta teoría consiste en desplazar a la culpabilidad de su base psicológica, hacerla recaer indistintamente ya en su juicio de reproche, o en su contrariedad a la norma del deber. Es el objeto en el que recae el reproche contra el autor, sólo cuando este juicio de reparación se hace, es cuando surge el precepto culpabilidad.

Pensamos que la teoría más aceptada es la psicologista; el código castrense en el artículo 101 enuncia:

"Los delitos del orden militar pueden ser:

I. Intencionales.

II. No intencionales o de imprudencia.

Es notorio que el citado código se afilia a la teoría psicologista puesto que al hablar de intencionales o no intencionales, se está refiriendo a conceptos intelectuales dentro de la psique del individuo, conceptos que son el fundamento de la teoría psicologista.

Atendiendo al turno de la doctrina analizaremos las formas que pueden adoptar la culpabilidad según distintos autores y son: el dolo, la -----

—la culpa y la preterintención.

El dolo.- Cuello Calón lo define como: "La voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que la ley prevé como delito". (38).

Maggiore indica, el dolo: "Es la intención de causar un resultado antijurídico". (39).

Para Castellanos Tena, el dolo es: "El actuar consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico". (40).

En cuanto al código castrense, encuentra su fundamentación el dolo en el artículo 101; los delitos pueden ser: fracción 1.-Intencionales; el dolo contiene dos elementos: a.- Un elemento ético, constituido por el conocimiento de violar la norma jurídica y b.- Un elemento volitivo, integrado por la voluntad de ejecutar la conducta o hecho delictivo.

Respecto a las distintas clases de dolo examinaremos:

Dolo directo. Es en el cual el resultado coincide con el propósito del agente (decide lesionar y lo lesiona) o sea en esta especie de dolo se da un resultado preciso.

(38) . Cuello Calón, Eugenio. - Ob. Cit. Pág. 371.

(39). Maggiore, Guiseppe.- Ob. Cit. Pág. 388.

(40). Castellanos Tena, Fernando.- Ob. Cit. Pág. 239.

Dolo indirecto. El agente se propone un fin y sabe que surgirán - otros resultados delictivos.

Ignacio Villalobos manifiesta: "En todos los demás casos en que la voluntad no se busca o no se propone un resultado que luego se produce, sino que el agente sabe que va a producirse y lo admite puesto que ejecuta el acto causal o bien sabe que puede producirse y consiente todas las posibilidades con tal de llevar a cabo su conducta. La forma de actuar la voluntad en estos casos no es directa como un querer, sino indirecta, - como un asentimiento, respecto de consecuencias típicas previstas". ---

(41).

Dolo indeterminado Cuando el agente tiene la intención genérica de delinquir, sin proponerse un resultado delictivo en especial.

Dolo eventual. Se desea un resultado delictivo, previniéndose la posibilidad de que surjan otros resultados delictivos no queridos directamente.

Dolo genérico. Es aquel que se requiere para todos aquellos delitos dolosos y se presenta cuando quien ejecuta una conducta además de representar el hecho y su significación, dedica su voluntad directa o - ----

(41). Villalobos, Ignacio. - Ob. Cit Pág. 293.

—indirectamente a causar el resultado.

Dolo específico. Es aquel que se constituye con ciertos elementos -- especiales que el sujeto añade para llenar un ilícito, los cuales son referidos a un determinado delito.

En el caso que nos ocupa, el militar que comete el delito de abuso -- de autoridad realiza la conducta delictiva mediante el dolo directo, ya que -- se presupone que todo militar de jerarquía superior está consciente de --- sus actos, obligaciones, derechos y atribuciones en general, y principalmente las que se refieren a las relaciones con sus subordinados.

Ahora se comentará la culpa, el maestro Pavón Vasconcelos al tocar la culpa, señala: "La experiencia diaria nos demuestra como en ocasiones la conducta humana no proyectada voluntariamente a la producción de un daño, lo origina, casualmente. En tales situaciones, se afirma la existencia de la culpa, cuando la actitud del sujeto enjuiciado a través del imperativo de los deberes impuestos por la ley, es reprochable a virtud de la inobservancia de la prudencia, atención, pericia, reglas, órdenes, disciplina, etc., para evitar la producción de resultados previstos en la ley como --- delictuoso". (42).

(42). Pavón Vasconcelos, Francisco -Manual de Derecho Penal Mexicano, Parte Gral. 2/a. Ed., Edit. Porrúa, México 1967, Pág. 365.

Y Cuello Calón asevera: "Existe culpa, cuando obrando sin intención y sin la diligencia debida se causa un resultado dañoso, previsto y pe-nado por la ley". (43).

El tratadista Castellanos Tena dice "que existe culpa cuando se realiza la conducto sin encaminar la voluntad a la producción de un resultado típico, pero éste surge a pesar de ser previsible y evitable por no ponerse en juego por negligencia o imprudencia, las cautelas o precauciones legalmente exigidas". (44). Entonces habrá culpa cuando un sujeto obra sin el cuidado necesario e indispensable y en consecuencia, se genera un ilícito penal que es evitable y previsible.

La base legal de la culpa en el derecho militar lo localizamos en la fracción II del artículo 101 del código castrense que dice: "Los delitos del orden militar pueden ser: fracción II. No intencionales o de imprudencia; se entiende por imprudencia: toda imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado que cause igual daño que un delito intencional."

ELEMENTOS. La culpa tiene los elementos siguientes: consiste en -

(43). Cuello Calón, Eugenio. - Ob. Cit. Pág. 393.

(44). Castellanos Tena, Fernando. - Ob. Cit. Pág. 247.

----- el actuar con voluntad ya sea omisamente o activamente, pero de una manera no intencional; que el acto que realiza el sujeto no contenga las cautelas o precauciones que se exigen en las normas legales; los resultados del acto deben estar tipificados y deben además ser evitables y --previsibles; que exista una relación de causalidad entre la omisión o la-- acción iniciales y el resultado no querido.

ESPECIES La culpa se divide en dos: culpa consciente con previ sión o con representación, y es cuando el agente ha prevista el resultado, pero no lo quiere, tiene la esperanza de que el resultado no se produzca; culpa inconveniente sin previsión y sin representación, es cuando el sujeto ejecuta la conducta sin prever un resultado previsible. Existe voluntariedad de la conducta causal pero no hay representación del resultado - de naturaleza previsible. (45).

El ilícito militar objeto de nuestro estudio, no puede sufrir la pre sencia de la culpa puesto que un militar siempre obrará con dolo cuando trate a un subalterno de forma contraria a lo que prescriben las leyes y-- reglamentos militares.

CAUSAS DE INCULPABILIDAD. Las causas que borran el elemen

(45) Castellanos Tena, Fernando, Ob. Cit. Pág. 247

— to volitivo e intelectual en la culpabilidad son: el error de hecho que afectó el elemento intelectual; la coacción en la voluntad que anula el elemento volitivo. El caso fortuito, en donde no hay ni intención, ni imprudencia, tampoco encontramos el elemento volitivo de la culpabilidad.

Castellanos Tena afirma: " Para que un sujeto sea culpable, según se ha dicho, precisa en su conducta la intervención del conocimiento y la voluntad; por lo tanto, la inculpabilidad debe referirse a esos dos elementos: intelectual y volitivo, toda causa eliminadora de alguno o de ambos, debe ser considerada como causa de inculpabilidad". (46).

a. El error. Se entiende por éste, en términos generales toda idea errónea o falsa respecto de algo, o sea, el error es un falso conocimiento de la verdad, ahora bien, dentro del derecho penal y particularmente jurídico-penal, el error aparece cuando el individuo desconoce o posee un conocimiento equívoco con relación a la antijuridicidad de su conducta o hecho, y en tal hipótesis se producirá en determinados casos, esta noción impeditiva del delito.

El error se clasifica en: a. De derecho; b. De hecho; c. Eximentes putativas y d. Obediencia jerárquica.

a. De derecho. Es irrelevante, ya que todos los ciudadanos tienen-----

(46). Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 254.

—la obligación de conocer las leyes, la ignorancia de la ley a nadie excluye de la responsabilidad.

b. De hecho. A su vez se divide en: error esencial y error accidental. El esencial, es el desconocimiento sobre el objeto cognocente y la imagen que de él se forma en la mente del sujeto; se diferencia de la ignorancia, que también constituye causa de inculpabilidad en que el error se conoce pero erróneamente, en cambio en la ignorancia hay un desconocimiento cabal, además este error debe ser insuperable e invencible.

Para mayor claridad del concepto citamos al maestro Porte Petit que expresa: "El error esencial de hecho para que tenga efectos eximentes debe ser invencible, de lo contrario deja subsistente la culpa. Error esencial nos dice Vannini, es el que recayendo sobre un extremo esencial del delito; impide al agente conocer, advertir la relación del hecho que él realiza con el hecho formulado en forma abstracta en el precepto penal, o como enseña Antolisei, el error que recae sobre uno o más de los elementos que requieren para la existencia del delito, en concreto, en el error esencial el sujeto actúa antijurídicamente -- creyendo actuar jurídicamente, o sea que hay desconocimiento de la an

—tjuridicidad de su conducta y por ello, constituye como antes dijimos, el aspecto negativo del elemento intelectual del dolo". (47)

El error accidental, recae sobre circunstancias secundarias, no sobre los elementos del hecho en sí, lo cual constituye forma de inculpa-
bilidad, y puede recaer: a. -En el golpe; b. - En la persona; c. - En el delito.

a. - En el golpe (aberratio ictus). Este se da cuando el efecto o el resultado de la actividad no es el que se quiso, aunque equivalga a éste.

b. - En la persona (aberratio in persona) Este aparece, cuando la idea errónea recae sobre la persona objeto del delito

c. En el delito (aberratio in delicti) Surge cuando se realiza un tipo distinto al deseado.

El error accidental no es causa de inculpa**bilidad**, puesto que no recae en circunstancias factibles esenciales sino en factores secundarios que, en su caso, serán relevantes sólo para efectos de variar el tipo realizado.

El error de hecho y de obediencia jerárquica, se encuentra establecido en nuestro multicitado código militar, en las fracciones V y VI del artículo 119 que señalan: "son circunstancias excluyentes de -----

(47). Porte Petit, Celestino. ob. Cit. Págs. 51 y 52.

----- responsabilidad: V. Ejecutar un hecho que no es delictuoso - sino por circunstancias particulares del ofendido si el acusado las ignoraba inculpablemente en el tiempo de obrar; VI. Obedecer a un superior aún cuando su mando constituya un delito, si esta circunstancia no es notoria ni se prueba que el acusado la conocía".

El error de hecho en el ilícito militar que analizamos no puede llegar a presentarse por el hecho de que en la milicia todos los militares deben saber sus derechos y obligaciones principalmente en este caso, en que el sujeto activo sería un militar con grado.

Otra causa de inculpabilidad es la obediencia jerárquica; como se recordará esta figura ya fue comentada anteriormente en el capítulo referente a las causas de licitud o justificación. Hay ocasiones en que no se puede ver a esta figura sólo desde el lado meramente objetivo --- (causa de licitud), sino cuando la orden emitida por el superior jerárquico al subordinado es ilícita pero éste a su vez la recibe de otro superior e ignora tal ilicitud por motivo de un error de hecho esencial e invencible, será una causa de inculpabilidad ya que su consideración será subjetiva.

Con el fin de obviar las diferencias que existen entre la obediencia jerárquica como causa de justificación, mencionaremos al tratadista Castellanos Tena, quien dice que se deben distinguir las situaciones siguientes en esta eximente:

1. Si el subordinado posee poder de inspección sobre la orden superior y tiene conocimiento de lo ilícito de ésta, su actuación es delictuosa por estar situados tanto el inferior como el superior en un estado de sujeción al orden jurídico, y si no ignora lo ilegítimo de la orden no debe cumplir el mandato, ya que es de mayor jerarquía la ley que el acto de voluntad del superior

2. Si el superior tiene el poder de inspección pero ignora la ilicitud de la orden y ese desconocimiento es insuperable, invencible y esencial, surge una inculpabilidad por un error esencial de hecho

3. Cuando el inferior conoce el ilícito del mandato y pudiendo negarse a obedecerlo, no lo ejecuta ante la amenaza de sufrir graves consecuencias, se constituye una inculpabilidad en virtud de la coacción sobre el elemento volitivo o una no exigibilidad de otra conducta.

4. Cuando el inferior no tiene el poder de inspección y de acuerdo a la ley tiene el deber de obedecer, se integra la única hipótesis de ----

—obediencia jerárquica que constituye una verdadera causa de justificación. (48).

Resumiendo en el delito sometido a estudio no es posible la aparición de esta causa de inculpabilidad como ya se explicó en el tema de la —obediencia jerárquica.

I. PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

Ahora, corresponde finalmente analizar el último de los caracteres que integran el delito conforme a la prelación establecida o sea la punibilidad.

No existe unanimidad de criterio en relación a la punibilidad, pues algunos la estiman como elemento, del delito, otros aseveran que solo se trata de una consecuencia del mismo.

El tratadista Eugenio Cuello Calón, se encuentra dentro de los que consideran a la punibilidad como elemento del delito y asevera: "El delito es una acción punible. La punibilidad es uno de sus caracteres más destacados ; como ya vimos, para que una acción constituya delito, además - de los requisitos de antijuridicidad, tipicidad y culpabilidad, debe reunir-

(48) Castellanos Tena, Fernando. - Ob. Cit. Pág 260.

—el de punibilidad siendo éste de todos ellos el de mayor relieve -- penal" (49).

Ahora en la posición antagónica se cuenta al maestro Ignacio Villalobos quien dice: "Rechazamos el criterio que incluye entre los elementos constitutivos del delito, la punibilidad, pues la existencia de algunos delitos se compaginan legalmente con su impunidad; es claro que la pena no es esencial ni mucho menos factor en la criminalidad, sino un medio solamente de intentar la represión". (50).

Se considera acertado el criterio que sustenta el autor anteriormente citado, de que toman en cuenta a la punibilidad como una consecuencia natural del mismo, ya que una conducta es sancionada por ser delictiva más no es delictiva por ser sancionada.

Los artículos del 293 al 300 del Código de Justicia Militar, son los encargados de determinar su punibilidad al señalar el artículo 293: --- "Comete el delito de abuso de autoridad el militar que trate a un inferior de un modo contrario a las prescripciones legales".

Este delito puede cometerse dentro y fuera del servicio

(49) Cuello Calón, Eugenio - Ob Cit Pág. 522

(50). Villalobos, Ignacio. Ob. Cit. Pág. 415.

Artículo 294. El superior que diere órdenes de interés personal a un inferior, estorbare sin motivo justificado la ejecución de las que éste hubiere dado en uso de sus facultades, le impidiése de cualquier modo el cumplimiento de sus deberes, le exigiése el de actos que no tengan relación con el servicio o que de cualquier manera le hiciera contraer obligaciones que sean en perjuicio del desempeño de sus deberes, será castigado con la pena de cuatro meses de prisión.

Artículo 295. El superior que impidiere a uno o varios inferiores que formulen, retiren o prosigan sus quejas o reclamaciones amenazándolos o valiéndose de otros medios ilícitos, o que hiciere desaparecer una queja, petición o reclamación a cualquier documento militar o se negare a darles curso o a proveer en ellos, o a expedir a un individuo de tropa la certificación de cumplido teniendo el deber de hacerlo, será castigado con la pena de suspensión de empleo por tres meses.

Artículo 296. Al que se extralimite en el derecho de imponer castigos correccionales, aplicando los que no estén permitidos por la ley, o haciendo sufrir los que lo estén, al que sea inocente, o excediéndose en los que en la misma ley están señalados de un modo expreso respecto de la falta de que se trate, se le impondrá la pena de seis meses de prisión—

— si no resultare lesionado el ofendido.

Artículo 297. El que insulte a un inferior o procure inducirlo a una acción degradante o a una infracción ilegal, sufrirá la pena de seis meses de prisión. Si la infracción se llevara a efecto se castigará según el delito que resulte.

Artículo 298. El que infiere golpes o de cualquiera otra manera maltrate de obra a un inferior sin lesionarlo, será castigado con la pena de un año de prisión.

El que mandare dar golpes a un inferior o que innecesariamente mandare cualquier otro maltratamiento de obra contra él, será castigado con la pena de dos años de prisión si el ofendido no resultare lesionado.

Artículo 299. El que infiera alguna lesión a un inferior será castigado:

I. Con un año de prisión, si fuere de las comprendidas en la fracción IV del artículo 285.

II. Con dos años de prisión, si fuere de las clasificadas en la fracción V;

III. Con cuatro años de prisión, si fuere de las mencionadas en la

FRACCION VI;

IV.- CON SEIS AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, SI SE TRATA
RE DE LAS QUE CITA LA FRACCIÓN VII;

V.- CON OCHO AÑOS DE PRISIÓN, SI FUERE DE LAS EXPRESA-
DAS EN LA FRACCIÓN VIII;

VI.- CON DIEZ AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, SI RESULTA-
RE HOMICIDIO SIMPLE, Y

VII.- CON LA PENA DE MUERTE SI EL HOMICIDIO FUERE CALIFI-
CADO.

CUANDO LAS LESIONES HAYAN PUESTO EN PELIGRO LA VIDA DEL-
OFENDIDO, SE AGREGARÁN DOS AÑOS A LAS PENAS DE PRISIÓN FIJADAS
EN LAS FRACCIONES I AL V.

ARTÍCULO 300. EL QUE INDEBIDAMENTE HAGA QUE UNA FUERZA-
ARMADA LE PRESTE AUXILIO EN UNA RIÑA O PENDENCIA Y QUE POR ESA
CAUSA TOMEN MAYORES PROPORCIONES, SUFRIRÁ LA PENA DE DOS AÑOS-
EN PRISIÓN, SIN PERJUICIO DE QUE, CONFORME A LAS REGLAS GENERA-
LES DE APLICACIÓN DE PENAS SE LE IMPONGA LA QUE CORRESPONDA, -
EN VIRTUD DE LOS DEMÁS DELITOS QUE CON ESOS ACTOS HUBIERE COME-
TIDO.

AUSENCIA DE PUNIBILIDAD.

ESTA NOCIÓN CONSTITUYE EL ASPECTO NEGATIVO DE LA PUNIBI-
LIDAD Y SON

—las llamadas excusas absolutorias.

Al respecto Castellanos Tena opina: "Son aquellas causas que dejando subsistente el carácter de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena". (51).

Por lo tanto las excusas absolutorias solo operan como causas que impiden la sanción no alterando de nada los elementos esenciales del delito.

Son enunciados por diversos autores como casos de excusas absolutorias los siguientes: robo entre ascendientes y descendientes, robo por mínima temibilidad, etc..

El ilícito militar objeto a ensayo, carece de excusas absolutorias, ya que iría en contra de la disciplina en el ejército el hecho de dejar sin castigo a los que abusan de su autoridad contra sus subalternos.

(51). Castellanos Tena, Fernando. - Ob. Cit. Pág. 271.

CAPITULO IV

JUSTIFICACION DE LA EXISTENCIA DEL DELITO.

A). DEFINICION DE DISCIPLINA.

Disciplina es la norma a que los militares deben sujetar su conducta; tiene como base la obediencia y un alto concepto del honor, de la justicia y de la moral y por objeto, el fiel y exacto cumplimiento de los deberes que prescriben las leyes y reglamentos militares.

El servicio de las armas exige que el militar lleve el cumplimiento del deber hasta el sacrificio, que anteponga al interés personal la soberanía de la nación, la lealtad a las instituciones y el honor del ejército.

B). NECESIDAD DE LA DISCIPLINA EN EL EJERCITO.

La necesidad de mantener la disciplina en el ejército siempre ha sido, es y será necesaria para que esta institución pueda cumplir con su misión que es la de: a). Defender la integridad, independencia y soberanía de la nación; b). Garantizar la seguridad interior y c). Auxiliar a la población civil y cooperar con sus autoridades en casos de necesidades públicas y prestarles ayuda en obras sociales y en todas las que tiendan al progreso del país, conforme a las órdenes que se dicten al respecto.

La historia nos muestra lo que se vuelven los ejércitos que no son disciplinados; los ejércitos en que la orden se discute en lugar de obedecerse, donde la vida del cuartel no da al soldado ese sentimiento delicado del honor que es su voz interior y como su segunda conciencia, donde no se muere por la religión de la Bandera. Se sabe también lo que son - los ejércitos bien disciplinados, los que en tiempo de guerra soportan todas las fatigas y todas las privaciones que llegan a través de todas las miserias y plenos de calma y de vigor ante el enemigo; así como en tiempos de paz defienden el orden, la propiedad y permanecen sordos al llamado de las sediciones

La primera garantía de esta disciplina severa es un conjunto de instituciones que la ponen al abrigo de toda violación. La idea de castigo de fuerza de inviolabilidad, debe estar ligada siempre a las leyes; por lo que es siempre necesaria una férrea disciplina y un gran respeto a las leyes sobre todo en ese conjunto de hombres jóvenes, armados, habituados al peligro y en donde al mando no corresponde sino a unos cuantos, es preciso que ellos lo sepan, que permanezcan siempre vigilantes, siempre prevenidos, que conserven la imaginación y el alma de soldado. El militar no puede aducir ignorancia porque está advertido a cada instante----

— de la extensión de sus deberes, de los intereses que pone en peligro cuando falta a ellos y de la pena casi siempre terrible que le espera. Porque la ley al tratarlo como un gran culpable, hace obra de protección para la sociedad, satisface a las necesidades del ejército y se muestra — justa y humana hasta en sus rigores.

En el ejército nacional se plasman las bases para la disciplina en diversas leyes y reglamentos, pero principalmente en el Reglamento General de Deberes Militares el cual en sus artículos del 1/o. al 3/o. dice lo siguiente:

Artículo 1/o. El interés del servicio exige que la disciplina sea — firme pero al mismo tiempo razonada. Todo rigor innecesario, todo castigo no determinado por las leyes y reglamentos que sea susceptible de producir un sentimiento contrario al del cumplimiento del deber; toda — palabra, todo acto, todo ademán ofensivo, así como las exigencias que — sobrepasen las necesidades o conveniencias del servicio y en general, — todo lo que constituya una extralimitación por parte del superior hacia — sus subalternos están estrictamente prohibidos y serán severamente castigados.

Artículo 2/o. El principio vital de la disciplina es el deber de ----

— obediencia. Todo militar debe tener presente que tan noble es mandar como obedecer y que mandará mejor quien mejor sepa obedecer.

Artículo 3/o. Las órdenes deben ser cumplidas con exactitud e inteligencia, sin demora ni murmuraciones; el que las recibe sólo podrá pedir le sean aclaradas cuando le parezcan confusas, o que se le den porescrito cuando por su índole así lo ameriten. Se abstendrá de emitir --- cualquier opinión salvo el caso de hacer aclaraciones respetuosas. Para no entorpecer la iniciativa del inferior, las órdenes sólo expresarán generalmente el objeto por alcanzar, sin entrar en detalles de ejecución.

C. NECESIDAD DE CONSERVAR LA AUTORIDAD DE LA JERARQUÍA.

Así como la disciplina es indispensable en el ejército, también lajerarquía lo es, y para que la jerarquía cumpla con su función es necesario que tenga autoridad, pues de lo contrario no tendría caso su existencia.

Las jerarquías o grados que existen en el ejército van desde el soldato raso hasta el general de división, y entre grado y grado debe mantenerse rigurosamente la autoridad para poder conservar la disciplina, y el ejército pueda cumplir a satisfacción con sus misiones.

Es también en el Reglamento General de Deberes Militares, en --

==== sus artículos del 4/o al 10/o , en donde se prescriben los lineamientos a seguir en materia de la autoridad de la jerarquía, los cuales a continuación se transcriben:

Artículo 4/o Queda prohibido a los militares cualquiera que sea su jerarquía, dar órdenes que sean contrarias a las leyes y reglamentos; que lastimen la dignidad o decoro de sus inferiores o que constituyan un delito En este último caso el superior que las da y el inferior que las ejecuta serán responsables conforme al Código de Justicia Militar

Artículo 5/o La subordinación debe ser rigurosamente mantenida entre grado y grado de la jerarquía militar; la inexacta observancia de las reglas que la garantizan, mantendrá a cada uno dentro del límite justo de sus derechos y deberes

Artículo 6/o Entre individuos de igual grado, puede existir también la subordinación, siempre que alguno de ellos esté investido de un mando especial Esta regla tiene lugar principalmente cuando un militar desempeña un mando interino o accidental

Artículo 7/o. El ejercicio normal del mando exige de todo militar, un conocimiento perfecto de sus deberes y derechos; manteniéndose constantemente dentro del espíritu de las prescripciones reglamentarias;

-----ningún militar que lo ejerza debe vacilar en tomar la iniciativa y aceptar las responsabilidades de su empleo.

Artículo 8/o. Todo militar con mando deberá conocer a sus subordinados: su mentalidad, su procedencia, sus aptitudes, su salud, -- sus cualidades y defectos.

Artículo 9/o. Los militares tienen obligación de desempeñar las comisiones del servicio que se les nombren de acuerdo con sus em---- pleos o las funciones que desempeñen en el ejército.

Artículo 10/o. Para que no ignoren las responsabilidades en -- que incurren si llegan a cometer alguna omisión, falta o delito, debe-- rán conocer con minuciosidad las leyes militares y reglamentos que -- se relacionen con su situación en el ejército.

CONCLUSIONES .

1. Los tribunales militares no forman parte del Poder Judicial de la Federación ni de los Tribunales del Orden Común; forman parte del -- ejército, dependiendo como la totalidad de los organismos, de la Institu-- ción del Presidente de la República dado que la justicia militar es justi-- cia de mando, pero sus actuaciones judiciales quedan bajo el control de la Suprema Corte de Justicia de la Nación cuando por alguna circunstan-- cia se violan las garantías individuales.

2. Los tribunales militares no son violatorios de la Constitución-- General de la República, sino tribunales que por su jurisdicción y com-- petencia afirman la excepcionalidad de la jurisdicción castrense conte-- nida en el artículo 13 constitucional.

3. Está justificada la existencia del fuero de guerra, ya que en el -- ejército la disciplina debe de ser rígida pero razonada y cuando se rom-- pe ésta, debe ser castigado de inmediato el infractor para que sirva de -- ejemplo a los demás militares; siendo pronta y expedita la justicia y esto-- solo lo pueden hacer los mismos militares que conocen la manera de ---

-----ser, de comportarse, de pensar y de actuar de los miembros del --
ejército y en atención a los fines de estabilidad del Estado Mexicano que--
constituyen las principales misiones del Instituto Armado.

4. El fuero militar responde exactamente a la necesidad social --
que hace forzosa su subsistencia y viene a constituir una garantía para
la misma sociedad. No es un privilegio otorgado a la clase militar como--
lo fue en otros tiempos, pero es mi opinión que debe modificarse la ---
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 13
en el párrafo que dice: "... Subsiste el fuero de guerra para los delitos
y faltas contra la disciplina militar...", para quedar en la siguiente --
forma: "... Subsiste el fuero militar para los delitos contra la disciplina
militar...".

En virtud de que considero que al referirse la Constitución al fue-
ro de guerra da la impresión como si éste tuviera vigor únicamente en -
tiempo de guerra, no siendo cierto, puesto que este fuero está en vigor--
tanto en tiempo de paz como en tiempo de guerra, y designándosele fue-
ro militar abarca sin confusión alguna tanto el tiempo de paz como el de
guerra.

5. Está justificada la existencia del delito de abuso de autoridad en

— la legislación castrense, en virtud de que a través de la historia nos hemos dado cuenta que el hombre siempre abusa del poder que se pone en sus manos. Por lo tanto no proteger al subalterno de sus superiores, sería dejarlo desamparado a los abusos y arbitrariedades de los mismos. Se rompería la disciplina y quedarían fuera de la protección de las garantías individuales que otorga la Constitución Mexicana a todos los ciudadanos y el ejército no podría cumplir con la misión que la patria le ha encomendado.

6. Pero también considero que deben de reformarse los artículos que reglamentan este ilícito, o se adicione otro artículo que incluya atenuantes para los militares que cometen tal delito cuando sean provocados o incitados por sus subalternos, tal como sucede con el delito de insubordinación que es atenuado cuando un militar subalterno es provocado o incitado por el superior a cometer este delito, como lo describen los artículos 288 y 289 del Código de Justicia Militar que dicen:

"Artículo 288. Cuando el inferior haya sido excitado u obligado a cometer súbitamente alguno de los delitos previstos en este capítulo, por algún acto del superior contrario a las prescripciones legales o en que éste se haya excedido en el uso de sus facultades, se le aplicará la -

—mitad del mínimo de la pena que corresponda y si la pena señalada fuera la de muerte, deberá imponérsele la de siete años de prisión".

"Artículo 289. Si en los casos del artículo que antecede, los actos del superior constituyen un maltrato o un tratamiento degradante para el inferior, los términos establecidos en ese mismo precepto para la pena de que debe imponerse serán a su vez reducidos a la mitad".

Y además también este ilícito debe ser atenuado cuando el abuso de autoridad se comete en actos fuera del servicio como sucede también con el delito de insubordinación fuera de actos del servicio, como lo menciona el artículo 286 del código castrense que a continuación se transcribe:

"...Artículo 286. La insubordinación fuera de servicio, cuando se comete de cualquiera de las maneras previstas en los artículos anteriores, será castigada con la mitad de las penas que en ellos se establecen, pero si la pena fuera la de muerte, se impondrá ésta..."

8. Por lo que se refiere al aspecto negativo de la imputabilidad que trato en la presente tesis, también debe reformarse el artículo 119 del Código de Justicia Militar en su penúltimo párrafo, ya que éste deja sin excluyente de responsabilidad al temor fundado e irresistible (fracción X -- del mismo artículo) para los delitos cometidos por infracción de los -----

—deberes que las ordenanzas o leyes que la impongan a cada militar, según su categoría en el ejército, cargo o comisión que desempeñe en él, porque al menos por lo que respecta al delito que analizamos sí puede en un momento dado el militar obrar violentado por el temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en la persona del superior, y por ese motivo dar un trato indebido y en contra de las leyes y reglamentos a uno o varios de sus subalternos, ya que el temor es propio de los humanos al cual en ningún momento escapamos los militares.

BIBLIOGRAFIA.

OBRAS DE CONSULTA

BONCENNE. - Theorie de la Procodure Civile Paris 1847.

BURGOA IGNACIO. - Las Garantías Individuales, 8a. Ed., Edit. Porrúa, - México 1973.

CALDERON SERRANO, RICARDO. - Derecho Penal Militar, Parte General, Ediciones Minerva, México 1944. - El Ejército y sus Tribunales, 2a. parte, Edit. Ediciones Lex México 1946.

CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL. - Derecho Penal Mexicano, Parte General, Edit. Porrúa México, 1970.

CASTELLANOS TENA, FERNANDO. - Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Parte General, 8a. Ed. Edit. Porrúa, México, 1974.

CUELLO CALON, EUGENIO. - Derecho Penal, T. I. Edit. Barcelona, España, 1942, Derecho Penal, Parte General, 9a. Ed. México, 1963.

JIMENEZ DE ASUA, LUIS. - Tratado de Derecho Penal, T. III, Edit. Lozada Buenos Aires, 1965, La Ley y el Delito, Edit. Sudamericana, Buenos Aires, Argentina.

JIMENEZ HUERTA, MARIANO. La Tipicidad Edit. Porrúa México, 1955, -- Antijuridicidad, Imprenta Universitaria, México, 1952.

MAGGIORE, GUISEPPE, Tratado de Derecho Penal 5a Ed. V. I. traducido - por José J. Ortega Torres, Edit. Temis, Bogotá 1954.

MAURACH, REINHART, - Tratado de Derecho Penal, V. II., traducido - por Juan Córdoba Roda, Edit. Ariel, Barcelona, 1962.

MURILLO MORALES, Mario. - Cap. Orientaciones sobre ética militar, -- México, 1957.

PAVON VASCONCELOS, FRANCISCO. - Manual de Derecho Penal Mexicano, 2a. Ed. Parte General, Edit. Porrúa, México, 1967. Nociones de - Derecho Penal Mexicano, V. II. Ediciones del Instituto de Ciencias Autónomas, Zacatecas, Zac., 1964.

PORTE PETIT, CELESTINO. - Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal, Edit. Jurídica Mexicana, México, 1969. Importancia de la Dogmática Jurídico-Penal, México, 1954.

PUIG PEÑA, FEDERICO, Derecho Penal, 5a. Ed. T. I., Parte General, - V. I. Ediciones Nautla, Barcelona, 1959.

SOLER SEBASTIAN, Derecho Penal Argentino, T. I. Edit. Tipográfica Argentina, Buenos Aires, 1956.

VEJAR VAZQUEZ, OCTAVIO. - Autonomía del Derecho Militar, Edit. ---- Stylo, México, 1948.

VILLALOBOS, IGNACIO, Derecho Penal Mexicano, Parte General, 2a. Ed. Edit. Porrúa, México, 1960.

LEGISLACION :

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. - Reforma Política de la Comisión Federal Electoral, 1979.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES, 6a. Edic. Ed. Porrúa, México, 1964.

CODIGO DE JUSTICIA MILITAR AÑO DE 1892.

CODIGO DE JUSTICIA MILITAR PARA EL EJERCITO DE LOS ESTADOS -
UNIDOS MEXICANOS 1882.

LEY ORGANICA DEL EJERCITO Y FUERZA AEREA NACIONALES, 5a. Edic.
Ediciones Ateneo, S.A. México, 1976.

LEY DE DISCIPLINA DEL EJERCITO Y ARMADAS NACIONALES. 1/a. Edic.
Ediciones Ateneo, S.A. México, 1973.

REGLAMENTO GENERAL DE DEBERES MILITARES, 6a. Edic. Ediciones Ate-
neo, S.A. México, 1968:

OTRAS FUENTES :

LECTURAS JURIDICAS NUMERO 31, Escuela de Derecho, Universidad --
de Chihuahua, Chih. abril 1967.