

899  
24



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO

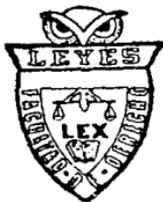
ESTUDIO DOGMATICO DEL DELITO DE ABUSO DE  
AUTORIDAD CONTEMPLADO EN EL ARTICULO 299,  
FRACCION VII, DEL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

ERNESTO EMILIO TAPIA HERNANDEZ



MEXICO, D. F.

1992

FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México



## **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 está 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

INTRODUCCION	4
CAPITULO I	6
ANTECEDENTES HISTORICOS DEL EJERCITO	7
1. EN MEXICO	7
1.1. EPOCA PREHISPANICA	7
1.2. EPOCA COLONIAL	9
1.3. EJERCITO INSURGENTE	13
2. EN EL MUNDO	20
2.1. EN ROMA	20
2.2. EDAD MEDIA	22
2.3. PERIODO DEL RENACIMIENTO	24
2.4. PERIODO MODERNO	26
CAPITULO II	31
CODIGO DE JUSTICIA MILITAR	32
1. ANTECEDENTES LEGALES	32
2. NATURALEZA JURIDICA DE LA LEY	35
3. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES	30
CAPITULO III	45
SUSTANTIVIDAD DEL DERECHO PENAL MILITAR	46
1. CONCEPTO DE DERECHO PENAL MILITAR	46
2. DELITO MILITAR	48
2.1. CONCEPTO DE DELITO MILITAR SEGUN ALGUNAS LEGISLACIONES MILITARES	51
2.2. CLASIFICACION DEL DELITO MILITAR	52
CAPITULO IV	59
ESTUDIO DOGMATICO DEL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD, CONTEMPLADO EN EL ARTICULO 299, FRACCION VII, DEL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR	60
1. DOGMATICA JURIDICO PENAL	60

2.	ELEMENTOS DEL DELITO	61
3.	CONDUCTA O HECHO	64
3.1.	CONCEPTO DE LA CONDUCTA	66
3.2.	EL SUJETO DE LA CONDUCTA	66
3.3.	EL SUJETO ACTIVO	66
3.4.	EL SUJETO PASIVO	67
3.5.	OBJETO MATERIAL	68
4.	AUSENCIA DE CONDUCTA	69
5.	LA TIPICIDAD Y SU AUSENCIA	70
5.1.	CLASIFICACION DE LOS TIPOS	71
5.2.	AUSENCIA DE TIPO Y TIPICIDAD	73
6.	ANTI JURICIDAD	76
6.1.	CAUSAS DE JUSTIFICACION	78
7.	LA IMPUTABILIDAD	96
8.	LA INIMPUTABILIDAD	103
9.	LA CULPABILIDAD	108
9.1.	FORMAS DE CULPABILIDAD	113
10.	LA INCULPABILIDAD	123
11.	LA PUNIBILIDAD	126
12.	LA PENA MILITAR	128
12.1	CONDICIONES DE LA PENA MILITAR	129
12.2	CLASIFICACION DE LAS PENAS MILITARES	131
12.3	FUNCIONES DE LA PENA MILITAR	133
12.4	APLICACION DE LA PENA MILITAR	134
12.5	SUSTITUCION, COMMUTACION Y REDUCCION DE LA PENA MILITAR	137
13.	LA VIDA DEL DELITO ( ITER CRIMINIS )	140
14.	LA TENTTIVA	143
14.1	DIVERSAS FORMAS DE TENTATIVA	144
15.	DELITO IMPOSIBLE	146
16.	DELITO CONSUMADO	149
17.	CURSO DE DELITOS	160
	CONCLUSIONES	162
	CUADRO RESUMEN	168
	BIBLIOGRAFIA	172

## I N T R O D U C C I O N

La redacción de la introducción que toda obra debe llevar, debe de tratar de sintetizar el contenido de la misma, así como su finalidad y ello no deja de tener sus dificultades, sobre todo cuando se intenta hablar de un tema muy poco común, como lo es el Derecho Penal Militar.

El presente trabajo está constituido por cuatro capítulos. El primero de ellos se refiere a los antecedentes Históricos del Ejército en México y en el Mundo, en el cual se hace un enfoque panorámico desde la creación del primer ejército prehispánico hasta el moderno ejército mexicano, así como también desde la formación de las antiguas legiones romanas, pasando por los poderosos ejércitos de la Edad Media, los bien integrados ejércitos del Renacimiento, hasta llegar a los poderosos y bien integrados ejércitos modernos del presente siglo.

En el segundo capítulo se explican los antecedentes históricos del Código de Justicia Militar, su naturaleza jurídica, así como los fundamentos constitucionales del ejército a los cuales se encuentra íntimamente ligado, a los que se les hace una breve explicación.

El tercer capítulo habla de la sustantividad del Derecho Penal Militar, donde se señalan diversos conceptos sobre la materia, también explicaremos lo que es el delito militar desde el punto de vista de diversos autores, así como diversas legislaciones militares y la clasificación del delito militar de acuerdo al artículo 13 Constitucional y artículo 57, Libro Segundo del Código de Justicia Militar.

En el cuarto y último capítulo, se hace el Estudio dogmático del Artículo 299, Fracción VII, del Código de Justicia Militar, mismo que contempla la Dogmática Jurídico Penal, los Elementos del Delito, mismos que son aplicables al Código de Justicia Militar, también se da una breve explicación a la pena militar, sus condiciones, funciones, clasificaciones, aplicación de la misma, así como la sustitución, conmutación y reducción de la pena militar.

Por último se da una breve explicación de la vida del delito, la Tentativa desde el punto de vista militar, así como el Delito Imposible, Delito Consumado y Concurso de Delitos.

## C A P I T U L O I

### ANTECEDENTES HISTORICOS DEL EJERCITO EN MEXICO

- A) EPOCA PREHISPANICA
- B) EPOCA COLONIAL
- C) EJERCITO INSURGENTE
- D) EJERCITO MODERNO EN EL MUNDO
  - A) ROMA
  - B) EDAD MEDIA
  - C) PERIODO DEL RENACIMIENTO
  - D) PERIODO MODERNO

## ANTECEDENTES HISTORICOS DEL EJERCITO

### 1.- En México.

#### 1.1. Epoca Prehispánica.

La Federación de Anáhuac no era un verdadero imperio, que lejos de formar un gobierno absoluto, era una hermandad de gobernantes.

Los Estados anexados participaban por medio de representantes ante la junta de Tlahtoanis en el ejercicio de la autoridad suprema; más cada Estado reconocía como capital a: México, Tacuba y Texcoco.

El Tlahtoani era el ejecutor supremo y el Cihuacohuatl administrador supremo; eran jerárquicamente iguales en las funciones de gobierno, eran elegidos entre los descendientes de los soberanos, no gobernaban por sí solos ya que siempre consultaban con el tlahtocan "Consejo Supremo" y con la junta de tlahtoanis y tomaban consejo de sus cuatro funcionarios auxiliares y de la asamblea de ancianos, antes de adoptar una decisión.

La organización de las unidades del ejército mexicatl mantenía cierta flexibilidad cada Calpulli o barrio con los hombres mejor capacitados, integraban un escuadrón, pero el efectivo de esta unidad variaba según la importancia del barrio; desde doscientos a cuatrocientos hombres. Los barrios menores de Tenochtitlan, hospedaban de dos mil a cuatro mil habitantes y aproximadamente el diez porciento servía en las fuerzas armadas.

El ejército mexicano se componía de unos seis mil hombres, repartidos en veinte escuadrones, unos de doscientos

y otros de cuatrocientos soldados, mandado cada uno por un Tepochtlatlo y en orden descendente los escuadrones se dividían en escuadras de veinte individuos, bajo la orden de Tlachcouch. Los generales y los jefes de diferentes graduaciones tenían bajo su mando grupos de escuadrones y quedaban todos bajo la autoridad suprema del Tlacochealcatl o Tlacatecutli.

Los seis mil infantes del ejército mexicano se reforzaban con unos mil flecheros de la infantería ligera y otros mil que combatían en canoas, cuando la guerra se desarrollaban en lagos, islas y riberas cercanas.

El ejército de Texcoco, aliado de los aztecas, contaba con efectivos equiparables al ejército mexicano y el de Tacuba ascendía a dos mil hombres, por lo cual con la Triple Alianza el ejército estaba integrado por dieciséis mil a dieciocho mil hombres y se le consideraba la primera potencia militar de Mesoamérica, pues las demás naciones de la comarca se encontraban en declinación o muy divididas en señoríos autónomos. Algunos pueblos se opusieron a los ataques del poderoso ejército de Anáhuac, como fueron los Tlaxcaltecas, Mixtecas y Michoacanos.

Los jefes de los Calpulli cumplían comisiones diferentes: El Tlacocachcatl el de almacenar, administrar y distribuir el armamento; el Tecoyahuacatl el de la adquisición, depósito, repartición de vestuario, víveres y otros abastecimientos y el Huitznahuatl, la inspección de tropas y materiales. Correspondía al Tlacatecatl el funcionamiento del Estado Mayor, conforme a los ejércitos modernos.

La infantería ligera estaba formada por honderos y flecheros; los arcos y las flechas se fabricaban de madera, a

los arcos se les ponía una cuerda resistente y elástica, las flechas cuya punta se hacía de obsidiana afilada.

La infantería pesada o de línea, empleaba también armas arrojadizas, llevaban lanzas o dardos de madera con remates aguzados de pedernal y obsidiana y en ciertos casos con cobre, arrojaban éstos a brazo o con lanzaderas, iban armados con mazos y algunas corporaciones llevaban espadas puñales o cuchillos.

Los ejércitos de la Triple Alianza y en particular el Mexicatl, se pusieron a principio del siglo XVI, en el más alto lugar de desarrollo y capacidad en cuanto a sus instituciones militares, en relación con las otras naciones de Mesoamérica. Contribuyeron a tal resultado las cualidades guerreras de la raza azteca, tales como su valor y arrojo en el combate, gracias a su habilidad castrense, la adecuada organización en sus mandos y unidades, y su eficacia en la lucha armada dentro de sus diferentes aspectos, tanto del orden estratégico como táctico.

Es concerniente anotar, en términos generales los procedimientos de acción aplicados por los aztecas, con los practicados en Europa: la organización y seguridad de las columnas durante las marchas, el establecimiento de líneas o elementos de vigilancia y sobre todo los de combate, con la organización de un dispositivo de ataque ofensivo, compuesto por una descubierta ligera, a la cual seguía la columna principal y cerrando el conjunto con una reserva; cometidos particulares que guardan similitud con los que se les asigna en la actualidad.

## 1.2. Época Colonial.

Los primeros cuerpos militares establecidos en el virreinato se formaron para la custodia del Real Palacio de México y para la protección de algunos puertos marítimos y puntos claves de las zonas fronterizas, principalmente al norte de la Colonia, a fines del siglo XVII.

Se integraron unidades para responder a las necesidades básicas de asegurar el sometimiento de los pueblos ocupados, resistir las incursiones de tribus nómadas y estar en condiciones de rechazar, invasiones exteriores provenientes de otros países europeos.

En este dispositivo se observa que la mayoría de efectivos se encuentran en la capital virreinal y en el puerto de Veracruz, debido a que era la ruta de comunicación con las embarcaciones procedentes de las Antillas, la sede de la monarquía española y ser la ruta de importancia para el comercio, el puerto de Acapulco, que estaba guarnecido con limitadas tropas, fue cobrando una gran importancia ya que con el tiempo fue el puerto de acceso de las rutas de Medio Oriente, Hacia el norte líneas de guarnición llamadas presidios, que eran puestos fortificados con sus tropas de guardia o custodia.

Las compañías presidiales estaban instaladas en establecimientos militares fortificados, en cuyos alrededores, se erigían en determinados casos, misiones o pequeñas colonias habitadas eventualmente por indios o españoles, criollos y mestizos civiles; las compañías referidas aparte de defender sus cuarteles, tenían la consigna de proteger a los pobladores de la región y perseguir a los guerreros indígenas enemigos. El número de miembros de estas unidades variaba siempre, desde cuatro a siete hombres, hasta ciento veinte que sería el efectivo reglamentario de acuerdo con la organización de las

fuerzas coloniales dada por el Teniente General Juan de Villalba en el año de 1766.

La calidad de las compañías presidiales, reclutadas entre vecinos de las zonas fronterizas, familiarizados desde su niñez a los enfrentamientos con los indios hostiles, eran excelentes para el trabajo que les era asignado.. Por la lejanía de estos presidios con relación a la capital de la Nueva España, estas corporaciones estaban olvidadas por las autoridades centrales de la Colonia y aun por las locales de sus provincias. Tales condiciones adversas sobresalieron en la época de la Colonia, empeorarían después de la Independencia de México, debido a las guerras internas que entonces sucedieron. Ya desde la época virreinal sería el dragón presidial, criollo o mestizo nativo de la zona el que prestaría sus servicios, verdadero prototipo del soldado mexicano por su abnegación, valor y resistencia; estas cualidades se superarían considerablemente tras haber conseguido su independencia México.

Durante el virreinato del Marqués de Cruillas (1760-1766), las tropas pagadas por el gobierno tenían cortos efectivos; pues reinaba una relativa tranquilidad en la Colonia, existían compañías cívicas o de milicanes que conservaban en cierta medida el orden en los poblados. El total de estas tropas apenas rebasaba los tres mil hombres, tan reducida fuerza fue aumentada con la ocupación de La Habana por los ingleses.

El Virrey Marqués de Cruillas solicitó por escrito al monarca español, el envío a la Colonia de Cuadros de Jefes Oficiales y armamentos en cantidad y calidad suficientes para constituir y pertrechar al ejército para que tuviera una capacidad defensiva la Nueva España. Estaba la Colonia muy lejos de posibles ataques de extraños y la seguridad interna,

en cuanto a las sublevaciones de los pueblos aborígenes, eran de muy poca duración y las tenían controladas en muchas regiones del país.

El rey hispano acordó con algunos de sus ministros y consejeros, las medidas más convenientes para dar solución a las diversas dificultades. Entre ellas las más importantes fueron el nombramiento del Teniente General Juan de Villalba y Angulo como Inspector y Comandante de las Fuerzas Armadas de la Nueva España y la elección de cinco mariscales de campo y cincuenta jefes y oficiales peninsulares, así como de dos mil soldados mercenarios que quedarían encuadrados en las nuevas unidades de la Colonia. Para formar estos cuerpos con las tropas que habrían de integrarlos, se quiso sortear entre los vecinos capacitados para el servicio de las armas; pero en ese tiempo se carecía de censos que hubieran podido realizar esta tarea, por lo cual para el reclutamiento de soldados se optó por la leva o sea, la remisión a los cuarteles de individuos enganchados arbitrariamente y por la fuerza. Tal procedimiento por su carácter fue injusto e ilegítimo, pues se aplicaba sin derecho y en perjuicio de los hombres más desvalidos.

El Virrey tenía la facultades de nombrar a los Coroneles y Tenientes Coroneles que figuraban en los escalafones de la época y el Teniente Coronel Villalba nombraba de los Alféres a Capitanes. Los regimientos y batallones se organizaban en las distintas provincias de la Colonia, las que tenían a cargo la provisión de uniformes y equipos para las tropas. El armamento y las municiones las proporcionaba el gobierno virreinal por cuenta de la Real Hacienda. La organización e instrucción de las fuerzas armadas quedó en todo ajustada a la Ordenanza Militar de España. En 1766 se terminó de formar el Real Regimiento de América, que sería la base del ejército de la Colonia y para el cual llegaron de España quince oficiales

distinguidos y setenta individuos de tropa, entre quienes había sargentos, cabos y tambores.

Durante el virreinato del Marqués de Croix, fueron reforzados los cuerpos militares que no habían tenido modificaciones durante el gobierno anterior. Se trataba de sustituir el injusto reclutamiento de los efectivos para el ejército, efectuado mediante la leva, por el más razonable y justo, el sorteo, más no se disponía de datos estadísticos relativos a los censos de las poblaciones, datos que eran necesarios para la imparcial aplicación de este sistema, esta medida ocasionó alborotos y motines en distintos lugares. Pero tales manifestaciones no llegaron a crear serios problemas al gobierno y fueron desbaratados fácilmente.

### 1.3. El ejército insurgente.

Las operaciones militares de la guerra de independencia, podemos dividirla en cuatro fases: la primera que se inicia con el grito de Dolores y abarca todas las que se efectuaron bajo el mando de Hidalgo; la segunda incluye las desarrolladas bajo el mando de Morelos; la tercera que se considera anárquica y la cuarta bajo el mando de Guerrero e Iturbide.

En esta primera fase desempeñaron los mandos superiores de las fuerzas insurgentes, el sacerdote Miguel Hidalgo, como capitán general y más tarde como generalísimo, Ignacio Allende en calidad de teniente general y capitán general y Mariano Abasolo con las jerarquías de mariscal y teniente general. Tanto en los mandos superiores como en los subalternos, la capacidad en la condición de las tropas y la ejecución de sus operaciones fue limitada, pues el sacerdote Miguel Hidalgo carecía de conocimientos militares, Allende y Abasolo sólo conocían las evoluciones reglamentarias convenientes a unidades, tales como el escuadrón y la compañía, el tiro de

arma de fuego y particularmente las cargas de caballería; en similares condiciones estaban los sargentos y cabos, integrantes del regimiento de la reina destacados en San Miguel el Grande, éstos fueron habilitados como jefes y oficiales de las corporaciones insurgentes.

Sin embargo, la intuición bélica de algunos generales como Allende, unida a la constante práctica guerrera, permitió que sobre todo en la última de las grandes acciones de armas llevada a cabo por el ejército insurgente, brillara un iniciativa en la concepción y ejecución de la maniobra, con la cual estuvieron las fuerzas insurgentes a punto de alcanzar una victoria decisiva sobre los realistas.

Los insurgentes, escasamente dotados con armas de fuego, a comenzar la lucha aumentaron su cantidad en el curso de la misma, mediante las tomadas al enemigo en Guanajuato y en el Monte de las Cruces, así como las adquiridas en Valladolid y Guadalajara y las que portaban milicianos y civiles agregados a las fuerzas insurgentes, aunque jamás dispusieron de una proporción suficiente de tales armas, intentaron suplirlas con lanzas, hondas, machetes y útiles de labranza, que de poco les servían contra las armas del ejército virreinal y la enorme ventaja de éstos, determinaría en gran parte la derrota del ejército insurgente en las batallas más importantes que sostuvieron.

En la segunda fase de la contienda independiente, que se desarrolló bajo el mando del generalísimo José María Morelos y Pavón, tácticamente tanto en su acción regular como irregular, tuvo Morelos a los largo de sus compañías un espíritu ofensivo, una y otra vez manifestando sus bien concebidas ideas de maniobra en especial en los contraataques de Cuautla, el asalto a Oaxaca y el asedio y acometidas de Acapulco y el Fuerte de San Diego. Más los desafotunados

sucesos de Valladolid y las Lomas de Santa María desaparecieron en pocos días la gloria obtenida durante cinco años de dura y victoriosa lucha.

En la tercera fase de la guerra de Independencia, poco es posible decir en materia militar; pues justamente llamada anárquica, tal fase se caracterizó tanto en el campo estratégico como en el táctico, como la falta absoluta de unidad de los mandos, frecuentemente rivales entre sí y los errores de los principales independientes. No obstante la breve pero fructuosa campaña de Francisco Javier Mina, secundado por Pedro Moreno, por sus aspectos militares es meritoria y plausible, por la valentía con que se realiza.

La cuarta etapa y última fase de la lucha emancipadora, se desarrolló con patriotismo por parte de Guerrero, quien valiéndose de su sagacidad guerrillera, consiguió derrotar en repetidas ocasiones a las tropas de Iturbide y los forzó a solicitar un acuerdo entre los dos, encaminados a lograr la Independencia de México.

La guerra irregular que es una lucha armada de oposición activa o pasiva, realizada comúnmente por un pueblo oprimido o invadido. En el transcurso de la guerra de Independencia se llevó a cabo esta forma de lucha armada, la que tuvo una gran importancia, aunque de cuantía variable en cada una de ellas y las comarcas de su ejecución, fue la actividad guerrillera, la que sostuvo la bandera de la libertad y permitió el mantenimiento de la acción aunada hasta alcanzar el triunfo definitivo.

A partir de 1821, al concederle al Ejército Nacional Mexicano la calidad de permanente, se creó socialmente una clase militar que con los años siguientes obtuvieron ascensos y privilegios que le permitieron influir en forma

preponderante en la vida política del país, por sus pronunciamientos y asonadas. El ejército por haber estado constituido por militares profesionales, siempre trató de conservar sus privilegios de clase, oponiéndose al progreso del país por eso se le conoce con el nombre de ejército conservador.

El militar de este ejército, puede decirse que era un católico terco, de carácter duro y áspero, porque tenía la conciencia de pertenecer a una clase privilegiada (gozaba de un fuero particular); era valiente, altanero y autócrata, pues en aquel tiempo se pensaba que el valor y la audacia, eran las cualidades necesarias y suficientes para el militar. El prototipo de esta clase de militares estuvo representado por el General Antonio López de Santa Ana, personaje cuyo retraso gráfico puede ser el siguiente: valiente como un soldado pero torpe e inepto como General.

Sin embargo, en el curso de nuestras luchas internas, hubo muchos militares que protagonizaron acciones de heroísmo.

En la intervención francesa y posteriormente durante el segundo imperio, época de batallas heroicas, permitió al ejército liberal formarse en la dura escuela de la guerra. En los anteriores conflictos era un ejército improvisado, formado por campesinos gentes del pueblo, los legendarios chinacos. Surgió poco a poco un ejército profesional, organizado, adiestrado y armado correctamente.

Durante el largo período de paz del gobierno del General Porfirio Díaz, el ejército sufrió importantes cambios, como los de aquella época:

La organización y modernización del Colegio Militar que producía oficiales técnicos de gran calidad profesional.

La reorganización y modernización del Cuerpo Especial de Estado Mayor, organismo técnico, formado por Generales, Jefes y Oficiales procedentes del Colegio Militar, encargados de la organización militar del país tanto en tiempo de paz como de guerra.

La creación de la Comisión Geográfica-Exploradora, que se encargó de efectuar el levantamiento cartográfico de casi una tercera parte de la República.

Esta evolución fue interrumpida por el movimiento revolucionario de 1910, que finalmente trajeron la instauración de los gobiernos revolucionarios actuales.

Las bases legales de la creación del ejército actual, se dieron el 19 de febrero de 1913, la Comisión respectiva del Congreso local rindió un dictamen, para que se publicara el proyecto por el cual se desconocía al General Victoriano Huerta como Presidente de la República, este documento es la base legal del actual Ejército Mexicano, dice:

"Venustiano Carranza, Gobernador Constitucional del Estado Libre y Soberano de Coahuila de Zaragoza decreta:

Número 1421, Artículo 10.- Se desconoce al General Victoriano Huerta en su carácter de Jefe del Poder Ejecutivo de la República que dice él le fue conferido por el Senado y se desconocen también todos los actos y disposiciones que dicte con ese carácter.

Artículo 20.- Se conceden facultades extraordinarias al Ejecutivo del Estado en todas la ramas de la administración pública para que suprima los que crea convenientes y proceda a armar fuerzas para coadyuvar al sostenimiento del orden constitucional de la República.

**Económico.** Existese a los gobiernos de los demás Estados y a los jefes de las fuerzas federales, rurales y auxiliares de la Federación, para que secunden la actitud del gobierno de este Estado.

Dado en el Salón de Sesiones del H. Congreso del Estado de Coahuila, a los diecinueve días del mes de febrero de mil novecientos trece. A Barrera, Diputado Presidente.- J. Sánchez Herrera, Diputado Secretario.- Gabriel Calzada, Diputado Secretario.

Saltillo diecinueve de febrero de mil novecientos trece, Venustiano Carranza.- E. Garza Pérez, Secretario. <sup>1</sup>

Con éstos se habían puesto las bases legales del Ejército, de un Ejército popular nacido del pueblo y que iba a surgir en diferentes partes del país, dirigido por jefes improvisados que se iban a unir al General Carranza en su lucha por la legalidad.

El mando supremo lo ejerció el señor Carranza que no era militar. El resto de los mandos subordinados eran en su gran mayoría gente improvisada, sin formación profesional militar.

El Estado Mayor y los Servicios, desde el primer momento se improvisaron y nunca llegaron a tener tal condición, desde el punto de vista profesional; sin embargo, en los servicios fue diferente, fue un tanto primitiva como en el caso de la rama de Sanidad, para la que utilizaron los servicios de médicos y enfermeros civiles; cosa parecida ocurrió con el de transmisiones, empleándose a los trabajadores del servicio de telégrafos nacionales. El servicio de intendencia prácticamente no existió ya que era proporcionado en forma

---

<sup>1</sup> Secretaría de la Defensa Nacional. El Ejército Mexicano, 1979, MEX. PAGS. 362-363.

cuidadosa por una multitud de mujeres que se desplazaban normalmente con los soldados, surgiendo así "la soldadera", que los mismo acompañaba a los revolucionarios que a los federales. No se puede decir que existió un servicio de materiales de guerra en forma apropiada aunque en la lucha hubo establecimientos que reparaban el armamento portátil, semiportátil e incluso se llegó a construir piezas de artillería.

La organización y la escala jerárquica fueron similares a las del ejército federal, si bien los uniformes que en su mayoría fueron improvisados y en la mayor parte se carecía de éstos. Los grados e insignias fueron los mismos que los de sus adversarios.

El nacimiento del ejército actual, con un grupo de jefes improvisados, algunos con muy poca experiencia, van a convertirse en Generales victoriosos de un ejército popular. Podemos comparar la enorme diferencia que existió entre la tropa de ambos ejércitos; por un lado, forzados, convictos, gente obligada a servir, sujetos a una férrea disciplina a fin de evitar las deserciones. Por el otro lado vemos a gente del pueblo, campesinos, mineros y obreros, indios yaquis y mayos, gente cansada de tanta injusticia que van a luchar y a morir por un México nuevo.

El ejército actual es la consecuencia de un movimiento revolucionario que terminó con un antiguo orden social injusto y derribó otro gobierno usurpador. Es actualmente un elemento determinante en el desarrollo pacífico de la Nación, desarrolla una labor social en beneficio de las clases menos favorecidas. El ejército lejos de ser una carga onerosa para la Nación, crea un producto para el desarrollo de ésta, este producto se llama seguridad.

## 2.- En el mundo.

### 2.1. En Roma.

El ejército romano, estaba dividido en legiones que era un cuerpo de tropa compuesto de caballería e infantería, sufrió muchas variaciones en diferentes épocas; sin embargo, esta unidad principal del ejército romano recorrió vencedor por mucho tiempo el mundo, ya que desde su fundación el pueblo romano se vio obligado a combatir para conservar su existencia y no tuvo más remedio que organizarse militarmente.

La perfección que alcanzaron las legiones romanas durante los últimos tiempos de la República, fue debida no sólo a las cualidades y virtudes del pueblo romano, sino también a la costumbre que tenían los romanos de copiar y asimilar todo cuanto encontraban en los pueblos conquistados que pudiese contribuir a mejorar sus instituciones.

A Servio Tulio se le atribuye la gloria de haber colocado los primeros cimientos de la organización del ejército dando una gran importancia al elemento militar, pues la serie de reformas conocidas con el nombre de Constitución Serviana, tomaron como punto de partida las necesidades militares.

Durante esta época y hasta las reformas de Camilo no había en la legión más que una clase de soldados de línea. Los príncipes armados y ordenados como la falange en masa, sin distinción de líneas, ni fracciones en el sentido del frente, ni en el de la profundidad; así es que Tito Livio asigna a la legión primitiva la forma de una falange macedónica. Había además tropas ligeras análogas a las que después se les llamaron velites que peleaban en el frente y a las de la legión usando como armas la lanza y espada. La caballería estaba constituida por los ciudadanos más ricos, se encontraba

agrupada en dieciocho centurias, dando un total de mil ochocientos jinetes, mientras que en infantería se encontraban aproximadamente veinte mil individuos.

Después del sitio de vellos, la legión romana adquirió un carácter especial muy distinto del que hasta entonces había tenido y que tanto se pareciera a la falange macedónica.

Bajo las reformas del Cónsul Camilo y probablemente ante la presencia del nuevo enemigo céltico se desarrolló gradualmente la organización y el armamento de las legiones, que fueron perfeccionadas durante la larga lucha que tuvo que sostener Roma con las fuertes tribus sobélicas de las montañas. El punto principal de esa reforma consistió en que los romanos subdividieron sus masas en muchas secciones, dando mayor movilidad a cada una de ellas, en vez de la antigua falange, con la lanza como arma de ataque introdujeron un sistema, por el cual cada una de las distintas partes del ejército obrando respecto de los demás como una bien dirigida y economizada reserva, hacía valer sus fuerzas en el momento de la acción y por otro lado, se mejoraban así la instrucción y la aptitud de cada soldado.

De modo que la legión falangista de Servio Tulio y de los primeros tiempos de Roma, fue sustituida por la verdadera legión romana, fraccionada en centurias que agrupándose de dos en dos constituían la unidad táctica que se llamó Manípulo, cuyo número, lo mismo que el de las centurias era siempre el mismo en cada legión, o sea de treinta manípulos y sesenta centurias, cualquiera que fueses el efectivo de aquélla, el número de hombres de cada manípulo dentro de la legión compuesta por cuatro mil doscientos hombres, era de ciento veinte a sesenta según las diferentes clases de infantería que constituían aquella unidad.

El grueso de la legión estaba formado por tres líneas de diez manípulos cada una de ellas y para constituir las no se tomaba en cuenta la riqueza o posición social de los ciudadanos, sino que importaban sus años de servicio.

La primera línea llamada de los Hastarios, la formaban los hombres más jóvenes que no pertenecían a las velites.

La segunda línea estaba formada por los príncipes y en ella ingresaban los hombres algunos años más grandes que los Hastarios.

La tercera línea la formaban los Triaros, compuesta por los soldados más aguerridos de la legión, armados con corazas y largas lanzas.

Cada legión tenía seis tribunos o jefes principales que se alternaban en el mando cada dos meses o cada seis meses.

A partir del siglo II de nuestra era, la legión romana sufre importantes modificaciones que revelan síntomas de decadencia y los sufre cuando más propicia era la época para el desarrollo de la potencia militar.

En el orden táctico se suprimió la distinción entre Hastarios, Príncipes y Triaros, y se agrupó a los treinta manípulos que componían la legión en diez Cohortes.

En todo momento, imperó en la legión una severa disciplina, que hizo esta unidad del ejército romano famosa, hasta nuestros días y que gracias a la rigidez de la disciplina les permitió obtener innumerables triunfos.

## 2.2. Edad Media.

La época de los grandes ejércitos dio fin con la caída del Imperio Romano. En la Edad Media, se contentaban con ejércitos que en relación a la población eran generalmente pequeños. Al Imperio Bizantino le era suficiente un ejército de veinticinco mil soldados, en su mayoría mercenarios que se alistaban por un basto período de tiempo, armados perfectamente y a los cuales se les pagaba en oro. El violento asalto de los árabes en el año 667, obligó al Imperio de Bizancio a una reorganización. El país fue dividido en regiones militares a las órdenes de un virrey y cada región procuraba por medio del reclutamiento un determinado número de soldados.

Mientras que el Imperio de Bizancio y los Estados Arabes tuvieron ejércitos basados en mercenarios, la Europa feudal tuvo instituciones militares que fueron la expresión de su organización social.

El oficio de las armas era un tributo de la caballería, o sea, de la clase dirigente y poseedora. Esta proporcionaba los combatientes a caballo, secundados por auxiliares montados o a pie. Pero la naturaleza de las relaciones feudales hizo que los señores de categoría superior pudieran recurrir al esfuerzo de sus vasallos y que éstos a su vez pudieran apelar a los suyos propios. Los menos encumbrados en la jerarquía feudal eran los caballeros sin señorío propio, que vivían en el castillo o en la ciudad de su señor sin tener otro recurso que las liberalidades de éste. La Hueste o ejército feudal, estaba integrada por núcleos armados que eran convocados en las ocasiones graves por un tiempo ilimitado al que se le llamaba servicio de Hueste, o por un período muy corto llamado servicio de Cabalgada.

Junto a la caballería, existían las milicias, es decir, las formaciones de autodefensas de las ciudades, sobre todo de

aquéllas que habían obtenido un estatuto comunal. Estaban formadas por los burgueses y encuadradas por los jefes locales; si bien intervenían esencialmente en caso de sitio, o podían ser empleadas en operaciones importantes temporales. Desde que se afirmó el poder real, el rey sintió la necesidad de dotarse de una fuerza permanente, como las grandes compañías. Pero la constitución de esta fuerza creaba un problema presupuestario y no se resolvió hasta el momento en que la autoridad real fue suficientemente sólida como para disponer de los recursos necesarios.

La aparición de la artillería favoreció a la constitución de un ejército real, aunque muchas ciudades tenían la posibilidad de asegurarse la posesión de buen número de bocas de fuego. Sin embargo, los efectos cada vez más destructores de los cañones, proporcionaron a la monarquía el medio de reducir los castillos y las ciudades rebeldes.

### 2.3. Período del Renacimiento.

Abarca desde la organización de la artillería y la creación del Ejército Permanente hasta la adopción de la bayoneta y la promulgación del primer Reglamento de Maniobras, (1703).

Este período se caracteriza por: la invención de las armas de fuego portátiles, cuyos perfeccionamientos conducen al renacimiento de la infantería, y a la progresiva supresión de las armaduras.

En el Renacimiento, la evolución se caracterizó por la creación de los ejércitos permanentes y por la preponderancia que comenzó a adquirir la infantería sobre la caballería, como consecuencia del desarrollo de las armas de fuego.

En Francia, las compañías de ordenanza, organizadas por Carlos VII (1445), y en España la Santa Hermandad, creada por los Reyes Católicos (1476), señalaron el comienzo de los ejércitos permanentes, junto a los que figuran aún las mesnadas feudales, las milicias consejiles y los mercenarios; pero aún se estaba lejos de un ejército verdaderamente nacional de reclutamiento forzoso.

Cuando a principios del siglo XVI, comenzaron a formarse los ejércitos permanentes, cada nación organizó el suyo de acuerdo a sus necesidades, pero todas se inspiraron en los principios constitutivos del ejército romano. Las unidades fundamentales de infantería fueron denominadas regimientos en Alemania, Italia y Suiza, legiones en Francia y tercios en España. Estos últimos que constaban de doce compañías, con un total de tres mil hombres, constituyeron el mejor cuerpo de infantería de su época.

Un ejército de la época del Renacimiento constaba de las tres armas de nuestros ejércitos modernos, infantería, caballería y artillería.

La infantería era de línea y ligera. La primera armada de picas y alabardas, constaba de bandas de cuatro mil hombres, divididos en compañías de quinientos individuos. La ligera, compuesta de arqueros y ballesteros, más tarde arcabuceros, aumentó en número a medida que se perfeccionaron las armas de fuego portátiles. Estas armas, que al principio fueron cañones de mano, se transformaron luego en arcabuces de mecha, después en arcabuces de rueda, y hacia el final de este período, en tiempos de Carlos IX, se cambiaron en mosquetones.

La caballería se componía de gendarmes y caballos ligeros que reemplazaron a los caballeros de la Edad Media,

conservando aún la armadura y la lanza y después comenzaron a usar armas de fuego.

En el reinado de Enrique II, la artillería consiste en bombardas y culebrinas de hierro. Durante la época de Luis XI, se compone de piezas de bronce.

Tales eran las tres armas de la época del Renacimiento.

Las disposición de su conjunto u orden de batalla comprendía: arcabuceros, cubriendo el frente, después una línea de grandes batallones de picas y dispuestos en orden profundo.

Los arcabuceros se colocaban en las alas a intervalos, formando a veces segunda fila tras la primera de piqueros.

La disciplina de los ejércitos del Renacimiento, era muy superior al de la Edad Media. Los grados caballerescos fueron reemplazados por las órdenes militares de San Miguel creada por Luis XI, y del Espíritu Santo por Enrique III.

#### **2.4. Período Moderno.**

Con la Revolución Francesa, una nueva dimensión se inscribió en el fenómeno de la guerra; al pasar del terreno reservado los gobernantes al de los pueblos; la guerra vino hacer por sí misma ideológica y nacional, marcando a los ejércitos con este doble carácter. Esto se confirmó en Francia por la publicación de la Patria en peligro, que fue la llamada a los voluntarios y su inspección, que no se transformó legalmente en "alistamiento" hasta la Ley Jourdan de 1798.

Napoleón modificó poco las instituciones militares republicanas, pero les dio un nuevo estilo. La Gran Armada, que contó con los contingentes proporcionados al emperador por los pueblos sometidos (alemanes, italianos, polacos, holandeses, etc.), que fue en realidad el primer ejército de Europa.

Después de 1815, tras la derrota de Napoleón en Waterloo, las naciones estaban cansadas y los Estados desconfiaban de todo lo relativo a nuevos desencadenamientos militares de las fuerzas populares. Así se vio en toda Europa la reconstitución de los ejércitos profesionales poco numerosos, con los que el poder político atendía sobre todo a la protección de la sociedad y del orden establecido, tanto en el interior como en el exterior.

Los ejércitos nacionales de 1871 a 1945.

Fue la ascensión prodigiosa de Prusia y sus victorias sobre Austria y Francia, lo que hizo el movimiento del frágil equilibrio europeo. Esta evolución que hizo de Alemania después de 1871 una de las primeras potencias europeas se debió, entre otros factores, a la pujanza de su ejército y a la integración total de su alto mando en la dirección política del Estado.

Estos acontecimientos condujeron a una nueva refundición de los sistemas militares, que condujo a la carrera de armamentos y al incremento de los efectivos de los ejércitos. Este es el sistema de la nación armada, que fue adoptado por todos los Estados al final del siglo XIX. Así los ejércitos al ver pasar por sus filas a la totalidad de la juventud de su país, se democratizaron profundamente.

Por su duración y por la violencia de sus combates la Primera Guerra Mundial devoró los efectivos de los beligerantes, que debieron soportar en sus ejércitos un esfuerzo frecuentemente al límite de su potencial demográfico. En esta guerra para la que fueron movilizados cerca de setenta millones de hombres, cuyos sufrimientos y sacrificios quedaron para siempre escritos en la historia de los pueblos. Pero la cantidad y la creciente técnica de los armamentos puestos en acción, hicieron también de esta guerra la primera "guerra industrial", subrayando hasta que punto el valor y la eficacia de los ejércitos eran tributarios del potencial económico de los Estados.

Ejércitos de masas, ejércitos de material, son los caracteres que se volvieron a encontrar, de un modo más acentuado todavía, en la Segunda Guerra Mundial. Mucho más mundial que la primera y sobre todo mucho más total, iba requerir de todos los pueblos implicados la globalidad de sus fuerzas vivas, tanto en el orden militar como económico como en el político y psicológico. Así los ejércitos de 1939 a 1945, estuvieron más marcados que sus predecesores, por respectivas ideologías particulares. A consecuencia de la pasada ocupación alemana, Europa conoció entonces, paralelamente y a menudo sin contacto con los ejércitos regulares, las tropas espontáneas y secretas de los partisanos de la resistencia que, en la U.R.S.S., en Francia, en Yugoslavia, en Grecia, jugaron un papel decisivo en la derrota del tercer Reich en 1945.

Así, al final de este conflicto, los ejércitos presentaban aspectos muy diferentes. Se reconocían sin embargo, aunque en proporciones distintas, dos caracteres, que iban en adelante a dominar todos los sistemas militares: primero, una alta tecnificación que esta guerra había acrecentado sensiblemente y segundo, una sensibilidad

ideológica, nacida del carácter totalitario del conflicto, que sobrepasaba el cuadro del ejército y se extendía al conjunto de las poblaciones.

Los ejércitos en la época nuclear. El 6 y el 9 de agosto de 1945, dos bombas atómicas americanas, lanzadas cada una por una simple tripulación del bombardero B-"29" sobre Hiroshima y Nagasaki, provocaron la capitulación casi inmediata del Japón y el Final de la guerra.

El hecho nuclear que anunciaba una nueva época en la historia humana, ha dominado los problemas de la defensa y en primer lugar el de la organización de los ejércitos.

Después de 1945, los problemas nacidos de la liquidación de la guerra, los conflictos a menudo de carácter revolucionarios unidos al proceso de descolonización, la rivalidad entre los bloques occidental y comunista han engendrado en el mundo un estado de inseguridad que ha contribuido en todas partes al mantenimiento y a la creación de los ejércitos importantes. La organización y estilo de cada uno reflejan evidentemente la situación de los países en que están constituidos.

Únicamente las dos grandes potencias que son la U.R.S.S. y los E.U.A., pueden permitirse un aparato militar que englobe simultáneamente la potencia nuclear y termonuclear, máxima y grandes efectivos convencionales correspondientes a las misiones a escala mundial.

Para todos los países, el militar representa un personaje comprometido al servicio de una ideología en la que se entremezclan la voluntad de vivir de los pueblos y la defensa de un orden o régimen social o político.

El ejército fundamenta su razón de ser en la necesidad de proteger y de defender el derecho a la vida de las comunidades humanas. Su larga historia lo ha hecho tanto el testimonio de la grandeza como de la miseria del hombre. Por los sufrimientos y sacrificios que exige, el ejército permanece como escuela de civismo. En tal sentido y a condición de que se integre de manera completa en el pueblo, del que procede y al que tiene la misión de defender, conserva un papel educador y humano, que lo mismo en la era del átomo y de la sociedad industrial, sigue siendo esencial para la vida de las naciones.

**C A P I T U L O   I I**

**CODIGO DE JUSTICIA MILITAR**

- A) ANTECEDENTES LEGALES**
- B) NATURALEZA JURIDICA DE LA LEY**
- C) FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES**

## CODIGO DE JUSTICIA MILITAR

### I.- Antecedentes legales.

Para encontrar el origen del Derecho Militar hay que retroceder hasta el emperador Anastasio de Roma y hasta la Ley 9 del Digesto. El primero en sus Constituciones, en el título "Re Militari", donde se indicaba que los soldados sólo podían ser juzgados por su jefes. Los Presidentes de Provincia o Prefectos sólo podían proceder contra militares, si delinquían dentro de su territorio, pero era forzoso remitirlos a los jefes a cuyas órdenes militaban, siendo la única excepción de esta regla los delitos atroces y los de desertión que juzgaba el Presidente de la Provincia. Posteriormente, el emperador Constantino transfirió al Magister militari la potestad y jurisdicción que tenía sobre los soldados del Pretorio.

En España se creó el "Fuero Español y privilegiado" para juzgar a los individuos del ejército. El rey Carlos I en su Ordenanza de 13 de junio de 1551, fue quien de manera solemne proclamó las primeras leyes militares; después Felipe II, en cédula de 9 de mayo de 1557; Alejandro Farnesio, Capitán General de los Estados de Flandes, en Ordenanza del 13 de mayo de 1557; Felipe III en cédula de 11 de diciembre de 1598; Felipe IV por las leyes de 21 de mayo de 1621, este rey creó el Supremo Consejo de Guerra por decreto de 25 de septiembre de 1632. Por su parte Fernando VI, hizo el mismo reconocimiento en 1748 y 1751 por medio de la Ordenanza de la Real Armada. Por último encontramos en este bosquejo cronológico las Reales Ordenanzas promulgadas en San Lorenzo el 22 de octubre de 1766, que fueron las vigentes en México, alteradas en parte por Carlos III, y modificadas por muchas otras leyes.

En la época del gobierno español hubo un especial empeño en mantener sin menoscabo el fuero militar y celoso de él, los militares jamás permitieron intromisión de parte de la justicia común; así lo demuestran, entre otras, la Real Orden de 9 de febrero de 1797 y la de 5 de noviembre de 1817, dada durante nuestra guerra de independencia.

Ahora bien, lograda la independencia de México en el año de 1821, las Reales Ordenanzas de San Lorenzo continuaron rigiendo la vida jurídico militar del país, pero como eran en algunos aspectos incompatibles con las nuevas tendencias de la República Mexicana, hubo necesidad de expedir algunas leyes aclaratorias, como el decreto de 15 de septiembre de 1813. La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 24 de octubre de 1824, la declaró subsistente por el artículo 154, título quinto, sección séptima. Después sancionó esta declaración la Comisión de Guerra del Consejo de Gobierno, el 3 de agosto de 1826, y el decreto de 12 de octubre de 1842 la reconoció en toda su extensión. La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, de 5 de febrero de 1857, en el título primero, sección primera, parte final del artículo 13, declara que subsiste el Fuero de Guerra solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar.

Todas las aclaraciones fueron lógicas, porque a raíz de la terminación de la guerra de independencia, empezaron a cometerse numerosos delitos por las tropas, también empezaron a surgir una gran cantidad de dudas con referencia a la aplicación de las leyes militares, pues éstas se encontraban en manifiesta contradicción con el régimen republicano adoptado por el gobierno. Por ello fue que en 1852, las Ordenanzas Reales de San Lorenzo se reformaron. Esta tarea fue llevada a cabo bajo la Presidencia del General Mariano Arista y desde entonces hasta su derogación, recibieron el

nombre de Ordenanza General del Ejército. Desde esta época rigieron las normas estatuidas por dicha Ordenanza, teniendo como única restricción las prescripciones que fueron establecidas en la Constitución de 1857, hasta el año de 1887 en que fueron derogadas.

A partir de 1887, son cuatro los Códigos de Justicia Militar que se han expedido en la República. En 1901 siendo Secretario de Guerra y Marina el General Bernardo Reyes se expidieron tres leyes: Ley de Organización y Competencia de los Tribunales Militares, Ley de Procedimientos Penales en el Fuero de Guerra y Ley Penal Militar, con las cuales se abrogaron también tres leyes de igual denominación expedidas en 1898, en la época del general de división Felipe B. Berriozábal. Desde 1901 hasta 1913 en que terminó la Revolución de 1910, se mantuvo en vigor el mismo estado jurídico.

En 1917 al expedirse la Constitución, se introdujeron tres variantes fundamentales en el sistema de Justicia Militar, que son las siguientes; en primer término, hasta el año de 1917, se comprendía dentro de la jurisdicción del fuero de guerra, tanto a los civiles como a los militares que tuvieran conexión con la disciplina militar. De acuerdo con las prescripciones de la Constitución de 5 de febrero de 1917, solamente los militares pueden ser juzgados por militares; en segundo término, se dijo que todo proceso deberá ser seguido forzosamente por el delito o los delitos que se especifiquen en el auto de formal prisión. Con esta prescripción constitucional se obligó a la justicia militar a dictar el correspondiente auto de prisión preventiva, algo que hasta entonces no se había hecho; y en tercer término, se estatuyó en el Artículo 21 Constitucional que "la persecución de los delitos corresponde al Ministerio Público ...". En la administración de justicia militar, al Ministerio Público sólo

se le consideraba como parte en los asuntos que ahí se ventilaban a requerimiento del mando militar. Pero a partir de la Constitución de 1917, el Ministerio Público dentro de la justicia militar es el representante social militar, aunque el alto mando pueda darle instrucciones de desistimiento de la acción penal.

En 1926, entró en vigor la Ley Orgánica para el Ejército y Armada Nacional, que en sus artículos 39, fracción III, 44, 45 y 46, y su Reglamento de 12 de marzo de 1930, crearon como un servicio del ejército y de la armada el servicio de justicia militar, que tiene a su cargo la averiguación y el castigo de los delitos contra la disciplina militar, indicando dentro de sus disposiciones a qué autoridades dentro de la milicia correspondían esas funciones,

El General Pablo Quiroga, Secretario de Guerra y Marina, se vio en la necesidad de coordinar tantas leyes militares dispersas y vigentes en el fuero de guerra, ordenó que se revisaran totalmente esas leyes y se formulara en definitiva un "Código de Justicia Militar". Así es como el 29 de agosto de 1933, fue expedido el Código de Justicia Militar, entrando en vigor el 10. de enero de 1934. El presente Código fue redactado por los licenciados López Linares y Octavio Vejar Vázquez, el cual por razones de orden práctico está contenido en un sólo cuerpo de Ley, conteniendo los aspectos fundamentales del Derecho Castrense y lo referente a la organización y competencia de los tribunales militares.

## 2.- Naturaleza Jurídica de la Ley.

El artículo 73, fracción XVI, establece la facultad al Congreso de la Unión de levantar y sostener a las instituciones armadas del país; es decir, que el legislativo dicte todas las medidas necesarias por medio de las leyes

respectivas, para que las Fuerzas Armadas de Tierra, Mar y Aire, permanezcan siempre prontas a desempeñar la defensa y custodia del país.

El Legislativo se auxilia mediante las leyes que norman la vida del ejército, como son:

La Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicana.

Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas.

Ley de Disciplina del Ejército y Armada Nacionales.

Ley de Ascensos y Recompensas.

Código de Justicia Militar; etc.

### 3.- Fundamentos Constitucionales.

El ejército tiene una íntima dependencia con el derecho constitucional, ya que su existencia depende de la estructura jurídico política establecida por la Constitución de la República.

El ejército emana del Texto Constitucional y se une perfectamente a las disposiciones constitucionales respectivas.

Los artículos constitucionales que hacen mención a las Fuerzas Armadas, son fundamentalmente los siguientes: 10, 13, 14, 15, 18, 20, 21, 22, 29, 31, 32, 35, 36, 37, 55, 58, 73, 76, 79, 82, 89, 103, 118, 122, 123, 129 y 132, de los cuales se dará un breve comentario.

El artículo 10, prevee que siendo igualmente un derecho de la ciudadanía poseer armas, requiere también de un reglamento para saber cuales son de uso exclusivo del ejército, armada y fuerza aérea, de este precepto se deriva la Ley de Armas de Fuego y Explosivos, la cual determina los casos, condiciones, requisitos y lugares en que se podrá autorizar a los habitantes la portación de las mismas.

El artículo 13 Constitucional, en su contenido y estudio, tiene una gran importancia desde el punto de vista jurídico para el ejército, ya que este mandato constitucional atiende los actos y omisiones que violan la disciplina militar, ya sea como falta o delito.

Dentro del sistema jurídico militar que surge en nuestra Constitución, subsiste el Fuero de Guerra, como un fuero real y se constituye en una esfera de competencia militar, la que se encuentra depositada en los Organos Jurisdiccionales Marciales que son:

El Supremo Tribunal Militar.

Los Consejos de Guerra Ordinarios.

Los Consejos de Guerra Extraordinarios, y

Los Jueces Militares.

Tales organismos de derecho sólo tienen poder jurisdiccional sobre los elementos del ejército, jamás se extiende su esfera de competencia sobre aquellas personas que no pertenecen al ejército.

El militar es persona que disfruta indiscutiblemente de las Garantías Individuales de Audiencia, Legalidad y Seguridad

Jurídica que se encuentran consagradas en los artículos 14 y 16 de la Constitución de la República, tanto en lo civil como en lo militar el elemento del ejército tiene la oportunidad de ser oído y vencido en juicio ante tribunal competente; y se le respeta en su vida, familia, libertad, derechos, domicilio, etc... y cuando por consecuencia a la infracción de una Ley Penal Militar; el miembro del ejército para que se le prive de su vida o de su libertad, necesita que se siga en su contra juicio previo ante autoridad competente, o bien ante los tribunales militares jamás se podrá imponer pena alguna por analogía o por mayoría de razón si ésta no se decreta en una Ley aplicable exactamente al delito de que se trate, en los términos del artículo 14 Constitucional, que encuentra su reglamentación adecuada en el artículo 145 del Código de Justicia Militar.

El artículo 16, establece el principio de que en tiempo de paz, el personal militar no podrá afectar los intereses de los particulares, realizando actos como imponer prestación alguna, que se le ministre alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones similares, lo cual sólo podrá acontecer en época de guerra y en los términos que prevenga la ley marcial correspondiente. Este texto legal originariamente se encontraba contenido en el artículo 26 de la propia Constitución, pero a raíz de las reformas de 1983, su texto íntegro fue trasladado al artículo 16.

Por delito que merezca pena corporal, el militar será sujeto a prisión preventiva en los términos del artículo 18 Constitucional, su detención no podrá exceder de tres días sin que se justifique con un auto de formal prisión que dicte el juez militar.

El artículo 20 Constitucional, es aplicable al sujeto infractor de la Ley Militar, que será juzgado por un juez

militar si el delito que se le imputa no excede de un año de prisión como término medio aritmético, o por un Consejo de Guerra Ordinario, si la pena correspondiente al delito que se le atribuye excede de ese término, o en campaña según los casos establecidos por la Ley, será juzgado por un Consejo de Guerra Extraordinario.

El artículo 21 Constitucional, tiene su reglamentación en el Código de Justicia Militar, pues la imposición de las penas militares es propia y exclusiva de los tribunales militares y la persecución de los delitos militares, incumbe al Ministerio Público Militar, de acuerdo al texto constitucional.

En cuanto a la imposición de las penas, el militar alcanza la protección del artículo 22 Constitucional; quedando prohibidas las penas como: la mutilación, la infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento, la multa excesiva, la confiscación de los bienes y otras prohibidas por la Constitución.

Las penas en el fuero castrense son:

Prisión Ordinaria;

Prisión Extraordinaria;

Suspensión de Empleo o Comisión Militar;

Destitución de Empleo; y

La de Muerte

El artículo 29 de la Constitución, se refiere a la suspensión de Garantías Individuales y da nacimiento a las Leyes de Emergencia, entre las cuales debe considerarse a la Ley Marcial.

El artículo 31 Constitucional, establece como obligación de todos los mexicanos, el adquirir la educación primaria, así como la instrucción militar básica con el objeto de obtener

destreza en el manejo de las armas y conocimiento de la disciplina militar. Asimismo, establece la obligación de alistarnos a la Guardia Nacional, conforme a los términos que prevenga la Ley Orgánica respectiva, la cual será dictada por el Congreso de la Unión.

El artículo 32 Constitucional, establece la prohibición de que los extranjeros presten sus servicios en el ejército en tiempo de paz y por lo que se refiere a la Armada y Fuerza Aérea, prohíbe en forma terminante que en cualquier época presten sus servicios los extranjeros, ya que para servir en ellos se requiere ser mexicano por nacimiento.

Artículo 35 Constitucional, que establece como prerrogativa del ciudadano mexicano, el tomar las armas en el Ejército y la Guardia Nacional para la defensa de la República o Instituciones.

El Artículo 36 Constitucional, establece como obligación del ciudadano mexicano su alistamiento en la Guardia Nacional.

El Artículo 37 Constitucional, en su apartado b), prohíbe el aceptar condecoraciones extranjeras o prestar servicios a un gobierno extranjero en forma voluntaria, ya que estos actos hacen perder la nacionalidad mexicana.

El Artículo 55 Constitucional, establece los requisitos para ser diputado y previene como un impedimento para ello, el ser miembro en servicio activo de las fuerzas armadas, para ello deberá tener licencia de 90 días antes cuando menos de la fecha de elección.

El Artículo 58 Constitucional, establece los requisitos para ser Senador de la República, también habla de la misma prohibición con respecto a los militares en activo.

El Artículo 73 Constitucional, al referirse a las facultades del Congreso de la Unión, establece que el Poder Legislativo, está facultado para hacer la declaratoria de guerra, con base en los datos que le proporcione el Ejecutivo Federal. Está facultado también para dictar leyes concernientes a las presas de mar, así como expedir todo lo que se refiere a las leyes marítimas de paz y guerra. También le corresponde, el dictar las leyes relativas a las Instituciones Armadas Nacionales, asimismo, está facultado también para dictar las leyes reglamentarias para la organización, armamento y disciplina de la Guardia Nacional, reservándole a los miembros que la integren la facultad de nombrar a sus jefes y oficiales y a los estados federales la facultad de instruirla conforme a la disciplina establecida en las disposiciones reglamentarias.

El Artículo 76 Constitucional, otorga al Senado de manera exclusiva, las facultades de ratificar los nombramientos de los coroneles y demás jefes y oficiales superiores de las Fuerzas Armadas que haya efectuado el Presidente de la República, en los términos que disponga la ley respectiva.

También corresponde al Senado, autorizar o negar la salida de las tropas mexicanas fuera del territorio nacional, así como el paso de tropas extranjeras por el territorio del país y autorizar o negar el permiso para la estancia de escuadras extranjeras, cuando su estadía en puertos nacionales exceda de más de un mes. Este mismo artículo, otorga al Senado la facultad de dar o negar el consentimiento para que el Presidente de la República pueda disponer de las fuerzas integrantes de la Guardia Nacional, fuera de sus estados de origen.

Por su parte el Artículo 79 Constitucional, previene que la Comisión Permanente tendrá como facultades en materia,

militar, el otorgar el permiso para el uso de la guardia nacional y ratificar los nombramientos de los coroneles y demás jefes u oficiales superiores de las Fuerzas Armadas, cuando el Senado esté en receso.

El Artículo 82 Constitucional, establece que los militares para ser Presidente de la República, no deben encontrarse en servicio activo, debiendo separarse cuando menos seis meses antes de la elección.

El Artículo 89 Constitucional, es uno de los más importantes en materia jurídico militar y que otorga al titular del Ejecutivo Federal el carácter de jefe supremo de las Fuerzas Armadas Mexicanas, establece como facultades del mismo las siguientes: el nombramiento de los coroneles y demás oficiales superiores, así como el nombramiento de los demás oficiales de las Fuerzas Armadas de la Unión, este acto con arreglo de las leyes respectivas.

Se le otorga también la facultad de disponer de la totalidad de la Fuerza Armada Permanente para mantener la seguridad interior y defensa exterior del país; pudiendo disponer de la Guardia Nacional fuera de sus estados, previo permiso del Senado. Asimismo, le corresponde declarar la guerra en nombre del estado mexicano, previa ley que sobre el particular promulgue el Congreso.

El Artículo 103 Constitucional, que en sus términos generales se refiere al juicio de amparo, establece en su fracción V, que la Suprema Corte de Justicia de la Nación es el organismo competente para conocer del juicio de amparo en contra de las sentencias definitivas dictadas por los Tribunales Militares.

En el Artículo 118 Constitucional, se prohíbe a los Estados Federales, el que sin el consentimiento del Poder Legislativo Federal, puedan tener tropas permanentes o buque de guerra, o hacer la guerra a países extranjeros.

En el Artículo 122 Constitucional, se establece la obligación por parte de los Poderes Federales de otorgar protección a los Estados Miembros de la Unión, contra la invasión o violencia exterior, pero siempre a requerimiento del Congreso Local o del Ejecutivo del Estado si el Poder Legislativo Estatal no se encontrase reunido.

El Artículo 123 Constitucional, contempla en su texto normas de aplicación para los miembros de las Fuerzas Armadas, fundamentalmente en el apartado b), el cual en la fracción XIII, dice que los miembros de las Fuerzas Armadas (militares, marinos y miembros de las fuerzas de seguridad pública) se regirán por sus propias leyes.

El Artículo 129 Constitucional, determina que en tiempo de paz el Ejército sólo tendrá competencia respecto a funciones relacionadas con la disciplina militar.

El Artículo 132 Constitucional, establece que los fuertes, los cuarteles, almacenes de depósito y demás bienes inmuebles destinados por el Gobierno de la Unión al servicio público o al uso común, estarán sujetos a la jurisdicción de los Poderes Federales en los términos que establezca la ley...

Se trata de un precepto que desde su entrada en vigor no ha sido reformado, lo que explica lo obsoleto de su terminología. Ya que por fuertes se entiende a los recintos fortificados destinados al Ejército para la defensa de una plaza o ciudad; por cuarteles, los puestos utilizados por el Ejército en campaña y por almacenes de depósitos, los locales

que usa el propio ejército para la custodia de su armamento y otros implementos de guerra, pero en la actualidad existen modernas instalaciones militares que no quedan comprendidas en estos conceptos, por eso es obsoleto este artículo.

El ejército es acorde con los principios de legalidad que establece nuestro orden jurídico pues su existencia emana del propio Texto Constitucional.

Es importante recordar que en México, el Poder Militar está sometido al Civil, pues su jefe supremo es el Presidente de la República.

C A P I T U L O   I I I

SUSTANTIVIDAD DEL DERECHO PENAL MILITAR

- A) CONCEPTO DE DERECHO PENAL MILITAR
- B) DELITO MILITAR
- C) CONCEPTO DE DELITO MILITAR SEGUN  
    ALGUNAS LEGISLACIONES MILITARES
- D) CLASIFICACION DEL DELITO MILITAR

## SUSTANTIVIDAD DEL DERECHO PENAL MILITAR

### 1.- Concepto de Derecho Penal Militar.

Entre las materias que se encuentran dentro del amplio campo de la vida militar, destaca como la más importante, aquélla que se conoce como Derecho Penal Militar, que presenta perfectamente su materia y campo de aplicación, su actividad objeto y su bien delimitada extensión.

El Derecho Penal Militar, es aceptado por los tratadistas y profesionales de la justicia militar y aparece en las legislaciones vigentes de casi todos los países y en la mayoría de ellos lo consagran los textos constitucionales.

Nuestra Constitución en su artículo 13 dice "...subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar", el texto constitucional perfila la extensión que ha de tener el fuero, que es una denominación comprensiva de la legislación penal militar en México.

El texto legal antes citado sirve de la certeza y universalidad con que se admite la delimitación de la extensión del Derecho Penal Militar.

El Derecho Penal Militar, es un derecho especial aplicable a las personas en determinadas condiciones. No es una fracción del Derecho Penal Común, como cada una de las leyes penales administrativas, sino que constituye un cuerpo de leyes autónomas y de principios diversos a los del Derecho Penal Común. Es un derecho represivo y sancionador en el que sin desconocerse que tiene, cierto carácter preventivo representado en la ley del tipo de delito y de la pena aplicable, no alcanza efectividad más que después de consumado

el delito y cuando éste ha sido objeto de investigación y comprobación judicial.

Analizando el Derecho Penal Militar, señalaremos algunos conceptos que sobre la materia han dado varios autores.

El tratadista francés Pierre Huguenev, define concretamente el Derecho Penal Militar como: "El conjunto de Leyes que organizan la represión de las infracciones militares, por medio de penas".

Por su parte el Profesor Manzini considera el Derecho Penal Militar en su aspecto objetivo como norma militar a la que acompaña una sanción, no de tipo disciplinario, y en su aspecto subjetivo como: "La potestad soberana del Estado para asegurar y reiterar el orden jurídico militar mediante la conminación e imposición de la pena".

Para el Profesor brasileño, Esmeraldino Bandeira, el Derecho Penal Militar en sentido subjetivo es: "La doctrina jurídica que estudia los principios relativos a la organización y funcionamiento de las Fuerzas Armadas" y en sentido objetivo: "Es la disciplina especial aplicada a la actividad funcional militar"

El Licenciado Ricardo Calderón Serrano, lo instituye como "El conjunto de principios normas y disposiciones legales que para la protección de la disciplina militar hacen seguir el delito que es la infracción, la imposición al culpable de la pena, que es la sanción"

Para Querol y Durán, el Derecho Penal Militar es: "El conjunto de leyes reguladoras del poder punitivo ejercido permanentemente dentro de los institutos armados por organismos propios y legítimos, con el objeto de amparar el

orden jurídico militar contra las violaciones lesivas de la existencia o interés de los Ejércitos Nacionales".

En del Derecho Penal Militar, podemos observar que su objeto se limita a la defensa eficaz de la colectividad, mediante la conservación de la disciplina dentro de las Fuerzas Armadas, por lo que ha llegado a decirse que la Ley Castrense descansa sobre la necesidad social.

## 2.- Delito Militar.

Se ha intentado formular por muchos estudiosos del Derecho Penal una noción del delito independientemente, éstos es, una definición del delito, que sirva para determinar su esencia y qué hechos deben ser o no castigados. Pero debido a que la noción del delito se encuentra íntimamente relacionada con la vida social y jurídica de cada pueblo y de cada época, todas estas tentativas han resultado inútiles. Es por éstos, que lo penado en un tiempo como delito, se considera más tarde como lícito o viceversa. Además se dice que lo que es lícito en un lugar, en otro es ilícito.

Las nociones que del delito se han formulado, encontramos que para unos el delito consiste en la violación de un deber y para otros es la violación de un derecho y algunos otros lo estiman tomando en cuenta especialmente el elemento del perjuicio.

"Rossi define el delito como la infracción de un deber exigible, en daño de la sociedad o de los individuos"

"Frank dice que el delito es la violación de un derecho fundado sobre la ley moral".

"Pessina afirma que el delito es la negación del derecho."

Para Francisco Carrara que fue el principal exponente de la Escuela Clásica, define al delito como "la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso

Rafael Garófalo, de la Escuela Positivista, define al delito como "la violación de los sentimientos altruistas de probidad y de piedad, en la medida media indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad."

Cuello Calon dice que el delito es "la acción humana antijurídica, típica, culpable y punible".

Por su parte Jiménez de Asúa dice: "Delito es el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal."

Por último, el artículo 7 del Código Penal establece: "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales."

Los delitos militares están inspirados en una moral militar, distinta de la moral social, por lo tanto, no se deben juzgar como puramente artificiosos.

Chassagnade'Belmin formula un concepto genérico del delito militar lo define como, "Las infracciones que sólo pueden cometer los militares, en razón de las obligaciones peculiares que les incumben por su propia calidad."

El tratadista alemán Stein, al tratar de definir el delito militar, distingue dos puntos fundamentales por los que determina el delito, el primero que afecte hondamente a la disciplina militar y el otro referido a los principios de obediencia militar.

El penalista Manzini, concreta el concepto de delito militar diciendo que es "la violación de un precepto penalmente sancionado y previsto en la ley penal militar."

El maestro Calderón Serrano, fija el concepto técnico jurídico del delito militar como: "El acto típico, antijurídico, imputable, culpable, sancionado por la ley para la protección de la disciplina de los institutos armados y realizado por militar o persona que siga al ejército, en quienes han de concurrir condiciones objetivas de punibilidad."

Esta definición contiene en principio los elementos esenciales que dicta la técnica jurídica moderna ya que toma en cuenta los dictados de la moral militar, que es más exigente que la moral social. También es una definición dictada en razón de la materia, persona, tiempo y lugar.

En síntesis y desde el punto de vista positivo, debemos aceptar el texto del artículo 57 del Código de Justicia Militar que dice:

Artículo 57.- Son delitos contra la disciplina militar:

I.- Los especificados en el Libro Segundo de este Código;

II.- Los del orden común o federal, cuando en su comisión haya concurrido cualquiera de las circunstancias que en seguida se expresan:

a).- Que fueren cometidos por militares en los momentos de estar en servicio o con motivos de actos del mismo;

b).- Que fueren cometidos por militares en un buque o en edificio o punto militar u 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 el servicio militar.

c).- Que fueren cometidos por militares en territorio declarado en estado de sitio o en un 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 otro de aquéllos a que se refiere la fracción I.

Cuando en los casos de la fracción II, concurren militares y civiles, los primeros serán juzgados por la justicia militar.

Los delitos del orden común que exijan querrela, necesaria para su averiguación y castigo, no será de la competencia de los tribunales militares, sino en los casos previstos en los incisos c) y d) de la fracción II.

2.1.- Conceptos del delito militar según las Legislaciones Penales Militares.

El Código Penal para el Ejército de Italia del 28 de noviembre de 1890 en su artículo 10., dice que:

Cualquier violación de la ley penal militar constituye un delito militar.

El Código de Justicia Militar Español en su artículo 171, dice:

Son delitos o faltas militares las acciones u omisiones penadas en esta ley. Son también delitos o faltas militares los comprendidos en los bandos que dicten los generales, el jefe del ejército en campaña y los gobernadores de plaza sitiada o bloqueada.

El Código Penal de la Armada y del Ejército del Brasil establecido para la armada por decreto del 7 de marzo de 1891 y ampliado al ejército por Ley del 29 de septiembre de 1899, en su artículo 50., establece:

Es crimen, la acción u omisión, contraria al deber marítimo y militar, prevista por este Código y será penado con las penas en él establecidas.

## 2.2.- Clasificación del delito militar.

Los delitos, de acuerdo con el artículo 13 Constitucional, artículo 57 y Libro Segundo del Código de Justicia Militar, se clasifican de la siguiente manera:

- |   |                  |
|---|------------------|
| I.- Delitos cometidos por militares pero no sujetos a la jurisdicción militar | a) Orden Común   |
|   | b) Orden Federal |
|   | a) Naturales     |

A) POR SU NATURALEZA

- b) Artificiales
- c) Políticos
- d) Comunes

B) POR SU ELEMENTO  
MORAL INTERNO O  
CULPABILIDAD

- a) Intencionales
- b) No intencionales

Delitos propiamente Mi-  
litares:

II.- Delitos cometidos por mi-  
litares y sujetos a ju-  
risdicción militar; tam-  
bién pueden ser de Orden  
Federal o Común.

C) POR EL RESULTADO  
QUE PRODUCEN

- a) De lesiones
- b) De peligro
- c) De resultado  
material
- d) De mera conducta
- e) Instantáneos
- f) Continuos
- g) Permanentes

D) POR SU FORMA DE  
PERSECUCION

- a) Perseguidos de  
oficio
- b) Por querrela del  
ofendido

E) POR LA CONDUCTA  
DEL AGENTE

- a) Acción
- b) Omisión simple
- c) Comisión por  
omisión

10. Por la Común  
Calidad  
Propio

1. PERSONALES

20. Por el  
Unipersonal  
Número  
Pluripersonal

a) Pasivo

F) POR LOS SUJETOS

10. Estado

2. IMPERSONALES

2o. Persona  
moral  
3o. Sociedad en  
Gral.

1o. Por la      Común  
Calidad      Propi  
                 o

b) Activo

2o. Por el  
Unipersonales  
N ú m e r o  
Pluripersonales

I. Los delitos cometidos por militares pero no sujetos a la jurisdicción militar: éstos se presentan cuando el delito es cometido por militares, pero no encaja dentro del Código de Justicia Militar, es decir, que aún cuando fuera cometido por militares no se produjera en el momento de estar en servicio militar o por motivo de actos del mismo. Estos delitos pueden ser del orden común o del orden federal, de acuerdo al ámbito de validez de la norma que se viole.

II. Delitos propiamente militares: cometidos por militares y sujetos a la jurisdicción militar, los cuales pueden ser del orden federal o común.

A) De acuerdo a su naturaleza se dividen:

a). Naturales: Son los que tienen un significado contrario a la moral social y valores universales (ejem. homicidio, robo, etc.).

b). Artificiales: Son aquéllos que la ley ha creado y que además la disciplina castrense requiere; su realización no es precisamente el resultado de una aversión social (ejem. desertión).

c). Políticos: Son aquéllos que afectan directamente a los intereses del Estado o a la naturaleza misma del Ejército (ejem. rebelión y sedición).

d). Comunes: Son aquéllos que no son políticos (ejem. destrucción de lo perteneciente al ejército).

B) Por el elemento moral interno o culpabilidad, se pueden clasificar en:

a). Intencionales, el sujeto activo se propone causar el daño que resulta en forma consciente (ejem. fraude, robo, etc.). Culposos.

b). No intencionales, existe cuando no se obra con cautela y precauciones exigidas por el Estado para asegurar la vida en común. Culposos.

C) Por el resultado que producen se clasifican en:

a). Delitos de Lesiones; que causan daño efectivo (ejem. homicidio).

b). Delitos de peligro; es el que crea un riesgo para el bien jurídicamente protegido lo cual origina una mayor facilidad para el sujeto activo en llegar a la violencia o agresiones más perjudiciales (ejem. insultos, violencia contra el centinela).

c). Delitos de resultado material; son aquéllos cuyo tipo se integra precisamente por el resultado del acto material (ejem. destrucción de lo perteneciente al Ejército).

d). De mera conducta; son aquéllos que se consuman por la sola realización del acto, se tiene consumada por la sola ejecución de la conducta descrita, tenga o no resultados (ejem. conspiración).

e). Instantáneos; son aquéllos cuya realización termina en el momento mismo de consumarse o de frustrarse su consumación (ejem. injurias contra centinelas).

f). Permanentes; son todos aquéllos hechos en que la manifestación de voluntad jurídica se prolonga por más o menos

tiempo, manteniendo el estado de las cosas (ejem. rebelión, insubordinación, abuso de autoridad, etc.).

D) Por su forma de persecución, se clasifican en:

a). Perseguidos de oficio; son aquéllos en que la autoridad está obligada a actuar por mandato legal, persiguiendo y castigando a los responsables con independencia de la voluntad del ofendido.

b). Por querrela del ofendido; sólo pueden perseguirse si así lo manifiesta el ofendido o legítimos representantes, éstos porque en algunos delitos la persecución oficial acarrea a la víctima mayores daños que la misma impunidad del delincuente.

E) Por la conducta del agente, se dividen en:

a). Delitos de acción; son aquéllos que se utilizan por un movimiento positivo del sujeto activo (ejem. contrabando).

b). Delitos de omisión simple; consiste en no hacer algo que se debe hacer (ejem. insubordinación).

c). Delitos de comisión por omisión; es cuando se viola una ley prohibitiva y se hace una omisión (ejem. insumisión).

F). Por los sujetos se puede clasificar en:

a). Sujeto pasivo; es el que sufre el daño en su esfera jurídica y a su vez se divide en personales e impersonales.

b). Sujeto activo; es el que comete la infracción y puede dividirse en según la calidad (común o propio) y por el número en (unipersonales o pluripersonales).

**C A P I T U L O   I V**

**ESTUDIO DOGMATICO DEL DLITO DE ABUSO DE AUTORIDAD  
CONTEMPLADO EN EL ARTICULO 299, FRACCION IV,  
DEL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR**

ESTUDIO DOGMATICO DEL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD CONTEMPLADO  
EN EL ARTICULO 299, FRACCION VII DEL CODIGO DE JUSTICIA  
MILITAR.

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

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

**DOGMATICA JURIDICA PENAL.**

Antes de hacer mayores consideraciones sobre la dogmática  
jurídico penal, creemos necesario determinar previamente en  
que consiste ésta, para lo cual recurriremos a lo expresado  
por ilustres tratadistas de la materia. En primer lugar  
tenemos a Sebastian Soler, quien afirma que "se llama estudio  
dogmático, porque presupone la existencia de una ley,  
proponiéndose su sistematización, interpretación y aplicación  
correctas" <sup>2</sup> Jiménez de Asúa expresa que "consiste en la  
reconstrucción del derecho vigente, con base científica", pues  
"el dogmático desarticula el Código." <sup>3</sup> Por su parte el

---

<sup>2</sup>Jiménez de Asúa, Luis. "La Ley y el Delito". Principios de  
Derecho Penal p. 24 Ed. Hermes, Ed. Tercera, Buenos Aires  
Argentina, Argentina 1959.

<sup>3</sup>La Ley y el Delito, op. cit. p.26

maestro Porte Petit nos informa que la "dogmática jurídico penal, consiste en la construcción y sistematización de los principios rectores del ordenamiento penal positivo";<sup>4</sup> más adelante, afirma: "La ley tiene, pues, el carácter de dogma y como ésta, no es sino una proposición firme y cierta, principio básico de una sistematización jurídica penal" <sup>5</sup> Sin embargo, el mismo autor hace notar que por medio de la dogmática penal no será posible captar en forma completa el fenómeno jurídico, y por eso concluye diciendo que "el dogmático debe servirse en su labor de otras ciencias y disciplinas auxiliares para conocer íntegramente el fenómeno de referencia". <sup>6</sup>

#### ELEMENTOS DEL DELITO.

La doctrina, con objeto de adentrarse en la esencia del delito, ha recurrido a dos concepciones; La Totalizadora o Unitaria y La Analítica o Atomizadora. Para la primera, el delito está integrado de una sola pieza, como una unidad indivisible; así, Antolisei sostiene que "el delito es un todo orgánico, es una especie de bloque monolítico, el cual puede presentar actos diversos, pero no es en algún modo

---

<sup>4</sup>Importancia de la Dogmática Jurídico Penal, México (Gráfica Panamericana, S. de R.L.), 1954, p. 22

<sup>5</sup>Ibid, p.1 21

<sup>6</sup>Ibid. p. 22

fraccionable. Y su verdadera esencia, la realidad del delito, no está nunca en sus componentes individuales, ni tampoco en su adición, sino en el todo y en su intrínseca unidad; sólo mirando al delito en su perspectiva, es posible comprender su verdadero significado...no debe olvidarse nunca que el delito constituye una entidad esencialmente unitaria y orgánicamente homogénea".<sup>7</sup> De lo anterior se desprende que para esta teoría, lo básico es que el estudio del delito radica en considerarlo como corpus impartible y en consecuencia, su realidad no se halla en cada uno de sus componentes ni en la suma de ellos sino en el todo.

Para la teoría analítica o atomizadora del delito, a la cual nos adherimos, el estudio del mismo debe hacerse descomponiéndolo en sus elementos esenciales. Para Porte Petit: "La concepción analítica estudia el delito descompuesto en sus propios elementos, pero considerándolos en conexión íntima al existir una vinculación indisoluble entre ellos, en razón de la unidad del delito". Por lo tanto, es esta teoría la que nos permite tener un mejor conocimiento del delito.

Es importante hacer notar que dentro de la concepción atomizadora, los tratadistas no tienen el mismo criterio en cuanto al número de elementos que integran el delito, razón por la cual se habla de definiciones bitómicas, tritómicas,

---

<sup>7</sup>Ibid. p. 22

tetratómicas, pentatómicas, hexatómicas y heptatómicas, según el número de caracteres que se consideren suficientes para su existencia. El examen de algunas definiciones corroborará lo anterior, y así tenemos que para Carlos Binding, el delito es "un acto jurídico y culpable, que tiene como consecuencia una pena". \* Ernesto Beling, lo define como "la acción típica, antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción penal y que llena las condiciones objetivas de penalidad". \* Este autor introduce dos nuevos elementos en la noción del delito: la "tipicidad" y las "condiciones objetivas de penalidad". Para Meyer el delito es, "el acontecimiento típico, antijurídico e imputable", <sup>10</sup> empleando el término imputable, en el más amplio sentido de culpabilidad. Edmundo Mezger lo define como "la acción típicamente antijurídico y culpable". <sup>11</sup> Porte Petit, analizando el ordenamiento penal en vigor, define dogmáticamente al delito como "una conducta típica, imputable, antijurídica, culpable, que requiere a veces de algunas condiciones objetivas de punibilidad, y punible". <sup>12</sup> Analizando más a fondo la cuestión, agrega: "tan pronto se

---

\*Citado por Amor Villalpando. Teoría Sobre el Delito de Abandono de Incapaces, 1959, p. 57

\*La Ley y el Delito, op. cit., p. 22

<sup>10</sup>Ibid. p. 224

<sup>11</sup>Tratado de Derecho Penal, nueva edición, revisada y puesta al día por José Arturo Rodríguez Muñoz, Madrid (Editorial Revista de Derecho Privado) 1955, T.I, p. 156.

<sup>12</sup>Programa de la Parte General de Derecho Penal, México, 1958, p. 144.

realiza una conducta, es típica, en tanto hay una adecuación a alguno de los tipos que describe el Código Penal, y es presuntivamente antijurídica en cuanto que dicha conducta, siendo típica, no esté amparada o protegida por una causa de justificación; es imputable, al no concurrir la excepción regla: de no capacidad de obrar en derecho penal, o sea, que no concorra una causa de inimputabilidad. Será la conducta culpable, en cuanto no surja una causa de inculpabilidad; y por último, será la conducta punible si no existe una de las excusas absolutorias a que alude la propia ley".<sup>13</sup>

#### ELEMENTOS DEL DELITO.

- |                                |   |
|--------------------------------|---|
| A) CONDUCTA                    | A) FALTA DE ACCION                      |
| B) TIPICIDAD                   | B) ATIPICIDAD                           |
| C) ANTIJURICIDAD               | C) CAUSAS DE JUSTIFICACION              |
| D) IMPUTABILIDAD               | D) INIMPUTABILIDAD                      |
| E) CULPABILIDAD                | E) INCULPABILIDAD                       |
| F) CONDICIONALIDAD<br>OBJETIVA | F) FALTA DE CONDICIONALIDAD<br>OBJETIVA |
| G) PUNIBILIDAD                 | G) EXCUSAS ABSOLUTORIAS                 |

A.- CONDUCTA O HECHO.

---

<sup>13</sup>Ibid., p. 148

Varios términos se emplean para expresar este primer elemento objetivo del delito, tales como, acción, acto acontecimiento o mutación en el mundo exterior, hecho o conducta.

El delito es ante todo una conducta humana. <sup>14</sup>

Porte Petit habla de la conducta y hecho para denominar el elemento objetivo del delito. "Dice que no es la conducta únicamente, como muchos expresan, sino también el hecho elemento objetivo del delito, según la descripción del tipo.

<sup>15</sup>

Según Porte Petit, a veces el elemento objetivo del delito es la conducta, y otras, el hecho, cuando la ley requiere la producción de un resultado material, unido por un nexo casual. Cuando el delito es de mera actividad o inactividad, debe hablarse de una conducta; y cuando el delito tiene un resultado material es de hecho.

El elemento objetivo puede presentar las formas de acción, omisión, y comisión por omisión. Mientras la acción se integra mediante una actividad voluntaria, la omisión y la comisión por omisión se conforman por una inactividad,

---

<sup>14</sup>La Ley y el Delito, op. cit., p. 153

<sup>15</sup>Ibid, p: 165

diferenciándose en que la omisión viola un deber jurídico de obrar y en la comisión por omisión se violan dos deberes jurídicos, uno de obra y otro de abstenerse.

#### CONCEPTO DE LA CONDUCTA:

La conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito. <sup>16</sup>

**EL SUJETO DE LA CONDUCTA.** Sólo la conducta humana tiene importancia para el Derecho Penal. El acto y la omisión deben corresponder al hombre, porque únicamente él es responsable de las infracciones penales, es el único ser capaz de voluntariedad. <sup>17</sup>

**EL SUJETO ACTIVO.** En el delito de homicidio calificado es quien lo comete o participa en su ejecución, causando un resultado, sólo la persona humana es posible sujeto activo de

---

<sup>16</sup>Castellanos Tena Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal" Ed. Poarrua, Ed. Décimo Octava, México 1983, p. 149

<sup>17</sup>Lineamientos Elementales op. cit. p. 149

la infracción, pues sólo ella puede actuar con voluntad y ser imputable.

Sólo el hombre es sujeto activo del delito, porque se considera que es el único que se encuentra provisto de capacidad y voluntad, y que con su acción u omisión puede infringir el ordenamiento jurídico penal. Una persona es sujeto activo del delito cuando realiza la conducta o el hecho típico, antijurídico, culpable y punible. (17).

En el derecho penal mexicano, se sustenta el principio universalmente consagrado que reconoce a la persona humana como único sujeto activo.

**SUJETO PASIVO.** El Sujeto Pasivo es la persona o cosa que sufre la acción, sobre la que recaen los actos materiales, mediante los que se realiza el delito. (18).

El sujeto pasivo del delito, es el titular del derecho violado, en este caso, según el Código de Justicia Militar es el inferior jerárquico, en este caso es la muerte por medio del superior. El ofendido es la persona que resiente el daño causado por la infracción penal. Casi siempre el sujeto pasivo y el ofendido coinciden en una misma persona, pero a veces se trata de diversas personas como ocurre en este delito, en donde el sujeto pasivo es la persona a la que se le

ha privado de la vida, mientras que los ofendidos son los familiares de la víctima u occiso.

**OBJETO MATERIAL.** El objeto del delito es el bien o el interés jurídico penalmente protegido.

El objeto material del delito de homicidio calificado es el hombre, de donde resulta que en esta figura el hombre es a la vez sujeto pasivo y objeto material de la infracción.

Jiménez Huerta nos dice que cuando el objeto material sobre el que recae la conducta típica en una persona, ésta tiene el carácter de sujeto pasivo del delito si es también titular del bien o del interés jurídico tutelado en el tipo penal. Así por ejemplo, en el delito de homicidio, la persona sobre la que recae la acción delictiva es contemporáneamente objeto material de la conducta y titular del bien jurídico tutelado. (19).

**EL OBJETO JURIDICO.** En el delito de homicidio calificado, es el interés de proteger la vida del hombre y que el hecho o la omisión criminal lesionan, siendo por lo tanto la norma penal el objeto jurídico de la infracción penal mencionada, violada por la acción incriminable.

El objeto jurídico es el bien jurídicamente tutelado a través de la ley penal, mediante la amenaza de sanción; puede decirse que no hay delito sin objeto jurídico, por constituir éste su esencia. (20).

**B.- AUSENCIA DE CONDUCTA.** Cuando falta alguno de los elementos del delito éste no se integrará; en consecuencia si la conducta está ausente, evidentemente no habrá delito. En general, dice Jiménez de Asúa, "Toda conducta que no sea voluntaria en sentido de espontánea y motivada, supone ausencia de acto humano. (21).

Como elementos negativos de la conducta, tenemos a la Vis Absoluta o Fuerza Física e Irresistible, a la que se refiere el artículo 15 del Código Penal en su fracción I, y se da cuando el sujeto realiza una conducta o hecho en virtud de una violencia física irresistible, proveniente de otro; es decir, cuando se le constriñe por medio de una fuerza física superior a la suya a realizar un hecho o una abstención, que no era su voluntad ejecutar o dejar de ejecutar. En segundo lugar la Vis Compulsiva, que consiste en que por medio de la coacción moral se obliga a una persona a realizar una conducta o un hecho. También se cuenta la Fuerza Mayor que, al decir del maestro Porte Petit, se presenta cuando el sujeto realiza una actividad o inactividad o un cambio en el mundo exterior por una violencia física irresistible, natural o sobrenatural

(22). Los actos reflejos también pueden constituir el elemento negativo de la conducta.

#### LA TIPICIDAD Y SU AUSENCIA.

**TIPICIDAD.-** Es el segundo elemento del delito, consiste en la adecuación o encuadramiento de la conducta o hecho al tipo descrito por la ley.

La tipicidad, es una garantía de libertad y seguridad, ya que se encuentra consagrada en el artículo 14 Constitucional, en el que se establece que "en los juicios de orden criminal, queda prohibido imponer por simple analogía o mayoría de razón pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata" (23); y en el artículo 7, del Código Penal vigente, se estatuye que "delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales". (24).

Ahora bien, tipo es la descripción hecha en la ley de la conducta injusta del hombre que se declara punible, y tipicidad es la conducta del hombre vinculada con la descripción legal.

Consecuentemente, de acuerdo con la dogmática, habrá tipicidad en el homicidio calificado cuando la conducta esté adecuada al tipo descrito.

Son requisitos del tipo penal, un sujeto activo, una conducta externa y un bien jurídicamente tutelado.

En el tipo que venimos analizando, el sujeto activo del delito debe ser militar y superior jerárquico, en cambio el sujeto pasivo es también militar pero de menor jerarquía, consistiendo la conducta externa en el acto típico de privar de la vida a otra persona, siendo en este caso el bien jurídico tutelado, la vida y la integridad corporal.

#### **CLASIFICACION DE LOS TIPOS.**

Por su composición se clasifican en Normales y Anormales, la diferencia entre tipo normal y tipo anormal estriba en que, mientras en el primero contiene conceptos puramente objetivos, el segundo describe, además, situaciones valoradas y subjetivas.

El homicidio calificado es un tipo normal, ya que la ley hace una descripción objetiva del tipo penal.

Por su ordenación metodológica se clasifican en; Fundamentales o básicos y en Especial y Complementados.

Fundamentales o Básicos, constituyen la esencia o fundamento de otros tipos, por ejemplo homicidio.

Especiales, se forman agregando otros requisitos al tipo fundamental al cual subsumen. Ejemplo: el parricidio.

Complementados, estos tipos se integran con el fundamental y una circunstancia o peculiaridad distinta.

El homicidio clasificado es un delito complementado, debido a que se priva de la vida a otro con alguna de las calificativas: premeditación, alevosía y ventaja.

En función de su Autonomía o Independencia, se dividen en Autónomos o Independientes y Subordinados.

Autónomos o Independientes, son los que tienen vida propia, sin depender de otro tipo.

Subordinados, dependen de otro tipo. Por su carácter respecto al tipo básico, adquieren vida en razón de éste, al cual no sólo complementan, sino se subordinan.

Nuestro delito a estudio es autónomo, ya que tiene vida propia y no depende de otro para existir.

Por su formulación se clasifican en Casuísticos y en Amplios.

**Casuísticos.** Son aquéllos en los cuales el legislador no describe una modalidad única, sino varias formas de ejecutar el ilícito. Se clasifican en Alternativamente Formados y Acumulativamente Formados. En los primeros se prevén dos o más hipótesis comisivas y el tipo se colma con cualquiera de ellos. En los acumulativamente formados, se requiere el concurso de todas las hipótesis.

**Amplios.** Describen una hipótesis única (robo), que puede ejecutarse por cualquier medio comisivo.

Por el daño que causan se dividen en de Daño o de Lesión y de Peligro. Si el tipo tutela los bienes frente a su destrucción o disminución, el tipo se clasifica como de daño. De peligro cuando la tutela penal protege el bien contra la posibilidad de ser dañado.

El homicidio calificado, por su formulación es de daño, ya que tutela los bienes frente a su destrucción, en este caso protege la vida e integridad corporal de las personas.

#### **AUSENCIA DE TIPO Y DE TIPICIDAD.**

La atipicidad es el aspecto negativo de la Tipicidad. Las causas de atipicidad estarán en relación con el contenido del tipo legal.

No hay delito sin tipicidad, cuando faltan los elementos del tipo no se puede ejercitar acción penal en contra del autor de la conducta.

Los caracteres o elementos típicos se refieren al sujeto pasivo, al sujeto activo, al objeto, al lugar, al medio, o a la ocasión.

La atipicidad es la ausencia de la adecuación de la conducta al tipo. Si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa.

Las causas de atipicidad pueden reducirse a las siguientes:

A. Ausencia de la calidad exigida por la ley en cuanto a los sujetos pasivo y activo.

Por la falta de calidad en el sujeto activo, en virtud de que para ser parte activa en el delito a estudio, el sujeto debe ser un superior jerárquico y el sujeto pasivo inferior jerárquico.

B. Si faltan el objeto material o el objeto jurídico. En el primero de los casos puede acontecer que el sujeto pasivo esté muerto con antelación a la consumación de una nueva

conducta; se integra una atipicidad por falta del bien jurídicamente protegido por el tipo, en razón de que dicho bien jurídico ya se encontraba lesionado.

Por lo que respecta al objeto material, también puede presentarse una atipicidad si no existe el sujeto pasivo (mujer u hombre) o éste carece de vida.

C. Cuando no se dan las referencias temporales o especiales requeridas en el tipo. A veces el tipo describe el comportamiento bajo condiciones de lugar o de tiempo, podemos decir que, si no opera la conducta, será atípica por ejemplo, cuando la ley exige la realización del hecho, como en el delito de asalto (art. 286).

D. Por no realizarse el hecho por los medios comisivos específicamente señalados en la ley. Como ya se afirmó en apartados anteriores, puede presentarse la atipicidad, en el delito a estudio, si éste se consuma por medios diversos a los legalmente delimitados, es decir por medios diversos al homicidio calificado. Así se podría presentar el homicidio simple y por no ser el medio legalmente exigido por el tipo, puede dar causa a una atipicidad.

E. Si faltan los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos. En cuanto a los elementos normativos del

tipo cultural requeridos, por la descripción típica, puede presentarse el homicidio simple, dando como consecuencia una atipicidad por falta del elemento normativo, exigido por el artículo 299, fracción VIII del Código de Justicia Militar.

F. Por no darse, en su caso, la antijuricidad especial. Fuera de la regla general, algunos tipos captan una especial antijuricidad, por lo que se refiere a los elementos subjetivos de lo injusto habrá una causa de atipicidad si dentro de la conducta del sujeto activo del delito no existe el "ánimo" que el tipo requiere para su integración.

En el delito de homicidio calificado se presenta la atipicidad cuando el inferior jerárquico priva de la vida al superior jerárquico, ya que el artículo 299 del Código de Justicia Militar dice "El que infiera una lesión a un inferior será castigado: con pena de muerte si el homicidio fuere calificado". Esto ya no sería abuso de autoridad sino insubordinación y el delito no quedaría encuadrado dentro del tipo penal del artículo 299, fracción VII, del Código de Justicia Militar.

#### **ANTI JURICIDAD**

La antijuricidad. A este elemento generalmente se le ha definido como lo que es contrario al Derecho. Por lo tanto no

es suficiente que una conducta o hecho sean típicos, sino que además se requiere que sean antijurídicos, es decir, que la conducta esté en franca oposición al orden legal; pero esta oposición debe ser referida a su aspecto externo objetivo, ya que recae sobre la acción ejecutada, pues la oposición subjetiva constituye la culpabilidad. Sebastian Soler expone que no basta observar si una conducta es típica, sino que se requiere en cada caso verificar si el hecho examinado, además de cumplir ese requisito de adecuación externa, constituye una violación del Derecho, entendido en su totalidad como un organismo unitario. Piensa este autor que "nadie ha expresado con más elegancia que Carrara ese doble aspecto de adecuación a la Ley y de contradicción al Derecho cuando afirma que el delito es una disonancia armónica, pues en la frase se expresa, en el modo más preciso, la doble necesidad de adecuación del hecho a la figura que lo describe, y de oposición al principio que lo valora". (25).

Al respecto Jiménez Huerta nos dice que, "una vez constatada la existencia de una conducta humana penalmente relevante, para que dicha conducta pueda llegar a considerarse, en última instancia, como delictiva, es necesario que sea antijurídica". (26).

Por su parte Porte Petit expresa que "para la existencia de la antijuricidad se requiere una doble condición: positiva

una, violación de una norma penal, y negativa otra, que no esté amparada por causa de exclusión del injust". (27).

Necesitándose por lo tanto que la conducta descrita en la ley como constitutiva del delito de homicidio esté adecuada al tipo para que sea antijurídica, salvo el caso de que exista alguna causa de justificación.

La antijuricidad puede ser formal o material. El acto es formalmente contrario al derecho, cuando significa transgresión a una norma del orden jurídico; y es considerado materialmente antijurídico, en cuanto significa un ataque a los bienes jurídicamente protegidos por aquélla.

#### CAUSAS DE JUSTIFICACION

No siempre una conducta típica, aparentemente violatoria de una norma penal, debe considerarse antijurídica.

Son causas de justificación, las que excluyen la antijuricidad de una conducta que puede subsumirse en un tipo legal; éstos es, aquellos actos u omisiones que revisten aspecto del delito, pero en los que falta; sin embargo, el carácter de ser antijurídicos, de contrario al derecho, que es el elemento más importante del crimen. (28).

Las Causas de Justificación son:

- A.- Legítima Defensa;
- B.- Estado de Necesidad;
- C.- Cumplimiento de un Deber;
- D.- Ejercicio de un Derecho;
- E.- Obediencia Jerárquica y
- F.- Impedimento Legítimo.

A.- LEGITIMA DEFENSA. Antes que en la ley, la legítima defensa aparece en la vida. El hombre, por instinto, aparta de sí todo lo que le daña y frente a una situación de peligro, reacciona en sentido de conservación perfectamente legítimo. Este sentimiento está acrecido en el militar por la confianza en sí mismo y por el culto que hace de su hombría y de su valor. Parece que el soldado reacciona ante el ataque con una decisión y virilidad, como si no pudiera ser atacado, como si hubiera de dominar a su atacante hasta vencerlo y someterlo a su fuerza y poder. (29).

Es un deber imprescriptible en el hombre de cuidar de su vida y de su persona como lo más sagrado después de su Patria y de su Dios y por consiguiente, la razón y la ley natural lo estimulan a que haga uso conveniente de su fuerza y de sus medios para rechazar al agresor injusto.

Es pues, un derecho y un deber la legítima defensa. Derecho de defendernos y deber de hacerlo.

**FUNDAMENTO DEL DERECHO DE DEFENSA.**- Los penalistas y los filósofos han ofrecido muy distintos y señalados fundamentos a la legítima defensa.

Yhering, "ha sostenido que la legítima defensa es un derecho y deber del hombre, porque éste no se pertenece a sí mismo, sino que existe para él y para los demás". (30).

Hejel presentó un fundamento jurídico de la defensa sosteniendo que ella representa la afirmación del derecho frente a la agresión que es negación. (31).

**DEFINICION.**- Fioretti definió la institución como "el ejercicio de una violencia impuesta por la necesidad de tutelar la vida, los bienes y el honor". (32).

En Derecho Penal Militar la defensa no es más que la acción de rechazar un militar en la forma no correctamente evitable y con proporcionalidad de medios de daño una agresión actual, violenta e injusta.

En el libro segundo, título primero, capítulo octavo del Código de Justicia Militar, se expresan las circunstancias excluyentes de responsabilidad.

**\*ARTICULO 119.-** Son excluyentes de responsabilidad:

Fracción III.- Obrar el acusado en defensa de su persona o de su honor, salvo lo impuesto en el artículo 292, repeliendo una agresión actual, violenta, sin derecho y de la cual resulte un peligro inminente, a no ser que se pruebe que intervino una de las circunstancias siguientes:

1.- Que el agredido provocó la agresión dando causa inmediata y suficiente para ella.

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

3.- Que hubo necesidad racional del medio empleado en la defensa, y

4.- 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".

El texto de la Ley está redactado con un doble sentido de fijación del concepto de la defensa descriptivo de sus requisitos esenciales y de determinación por exclusión de aquellos otros que invalidan la eximente. El doble procedimiento utilizado por el legislador es tal vez redundante, porque hubiera bastado el concepto descriptivo para fijar debidamente la defensa legítima, pero ha utilizado el legislador los elementos de anulación de la defensa para proporcionar un medio práctico de señalamiento preciso de la causa excluyente, de modo que la labor de los juzgadores quede facilitada y expedita.

Por lo demás, el texto del apartado III del artículo 119, da una descripción de la legítima defensa, nos indica que la circunstancia eximente estriba en la acción de rechazar o repeler la agresión actual, violenta, sin derecho y de peligro inminente.

La actualidad de la agresión excluye los supuestos de una amenaza anterioral acto violento y agresivo, que en buenos principios solo permitiría al defensor poner los medios a su

alcance para evitar la agresión misma, incluso acudiendo a las autoridades en demanda de protección, del mismo modo, excluye que pueda admitirse el motivo de obrar en situación de defensa si se actúa con posterioridad a la agresión, porque ello equivaldría a tanto como si se legitimara una actuación derivada de motivos de venganza.

La violencia se caracteriza por el elemento de fuerza concurrente a la agresión. Ella es requisito de la legitimidad de la defensa por la razón de que una acción simple y no violenta no puede arrancar el justo motivo de repulsión de la agresión, sino que a ella debe corresponderse desde el punto de vista legal con mesura y condimento, lo que está distante del acto vigoroso y contundente que siempre representa la defensa.

En cuanto al requisito de efectuarse la agresión "sin derecho" equivale a matizar la agresión ilegítima. Al propio tiempo, indica que cuando el acto violento está deducido de mandato de la Ley o de actuación correcta de las autoridades no es legítima la defensa contra él, como no es legítimo cualquier acto que no signifique acatamiento a los dictados legales o resoluciones de la autoridad. Esta nota es en extremo indispensable y de muy obligada observación en los planos militares porque el rigor de la vida de cuartel impone en más de una ocasión la actuación terminante, rígida y de

fuerza o castigo contra el militar indisciplinado y como tal represión es legítimamente marcada por la ley de guerra, cualquier acto que repulsa de ella por ausencia de juricidad no puede ser mostrado como de legítima defensa.

Por último, la inminencia de peligro completa la noción de la defensa legítima, ofreciéndole amplia perspectiva para que pueda legitimarse la contra agresión o acto defensivo. Es decir, que si pelagra nuestra vida por la gravedad de los medios con que se ha realizado la agresión, puede llegar el acto de defensa de modo legítimo hasta donde el peligro quede descartado.

El Código de Justicia Militar no comprende unas causas excluyentes de responsabilidad criminal, variantes de la defensa propia, que son: la defensa de parientes o de extraños.

La omisión de la primera excluyente nos la explicamos porque el legislador ha entendido que, en la defensa de parientes, el militar no obra por razón de función, sino simplemente estimulado por la fuerza de la sangre o del afecto y estos motivos quedan bien distantes de los principios de disciplina, que son los amparados por la Ley de Guerra. Además el acto producido por el militar en defensa de sus

deudos ya está incluido en la ley común (Artículo 15, fracción III, del Código Penal Federal).

Más singular resulta la omisión de la excluyente de defensa de extraño, porque éste puede ser un militar que haya sido atropellado en el acto del servicio y entonces no solamente asiste al compañero de armas el derecho de defenderlo, sino que también el deber de hacerlo y hasta de valerse del medio decisivo que representan las armas militares. El auxilio entre militares es tan obligado que no prestarlo constituye delito y aún cuando la denegación calificada de delito hace referencia a una situación de guerra. Es más, debe tenerse en cuenta que actos y servicios para los efectos penales, son todos aquéllos que hacen referencia al cumplimiento de los deberes que impone al militar su permanencia activa en las filas del ejército.

Ahora bien, la agresión en el delito a estudio, constituye todo hecho de poner en peligro por medio de un acto positivo, una situación existente jurídicamente protegida la integridad corporal.

La actualidad de la agresión requiere que evidencie un peligro real y que cualquier acción del que se defiende se ejercite contemporáneamente a aquélla, y no que presente una simple eventualidad; o sea, que el peligro actual o inminente

contra la integridad corporal, sea presente, cierto, indubitable, de tal modo que lo vemos descargado sobre nosotros, la inminencia significa la urgencia de la defensa.

El que ataca o acomete no debe tener ningún fundamento jurídico para ello.

La legítima defensa tiene su base en la preponderancia de intereses, puesto que es preferible el bien jurídico del agredido, que el interés bastardo del agresor.

**ESTADO DE NECESIDAD:** Consiste el estado de necesidad en una situación en la que se impone el ataque contra los bienes ajenos jurídicamente protegidos, a fin de salvar otros de igual o mayor valor. Es por tanto una situación de conflicto y colisión en la que, por el principio de evaluación de los bienes jurídicos, desaparece la antijuricidad de la acción siempre que el bien de más alto valor sólo pueda salvarse mediante el sacrificio de otro bien de menor jerarquía. (33).

Para Cuello Calón, el estado de necesidad es el peligro actual o inmediato para bienes jurídicamente protegidos que sólo pueden evitarse mediante la lesión de bienes también jurídicamente tutelados pertenecientes a otra persona.

No se considera que obra en estado de necesidad aquél que por su empleo o cargo tenga el deber legal de sufrir el peligro.

De lo cual se desprende que el estado de necesidad es una condición en que la salvación de la persona o de los bienes necesita la ejecución de un acto que en sí mismo es delictuoso, y en el que se requiere que el agente obre impulsado por la fuerza moral que anule por completo su voluntad más no su libertad, pero que actúa en ella en tal forma que disminuye la posibilidad de elección entre el mal de cometer un delito o aceptar el propio mal que amenaza a la gente.

El juicio sobre la inevitabilidad del medio empleado para salvarse del peligro, debe ser formulado en cada caso concreto por el Juez.

Ahora bien, el estado de necesidad como causa de justificación se fundamenta en la preponderancia de intereses, requiriéndose por lo tanto que el bien jurídico que se sacrifica sea de menor jerarquía que el que se salva, en el caso de que el conflicto se produzca entre bienes de igual jerarquía, nos encontraríamos en el caso de no exigibilidad de otra conducta, como por ejemplo dos vidas humanas en conflicto.

Los elementos que fundamentan el estado de necesidad son:

- 1.- Una situación real, de peligro, grave e inminente;
- 2.- Que la amenaza recaiga sobre cualquier bien jurídicamente tutelado (ajeno o propio);
- 3.- Un ataque por parte de quien se encuentra en el estado necesario;
- 4.- Ausencia de otro medio practicable y menos perjudicial.

En el delito a estudio el estado de necesidad, no se presenta, ya que el Código de Justicia Militar, no lo considera como excluyente de responsabilidad criminal.

#### **CUMPLIMIENTO DE UN DEBER Y EJERCICIO DE UN DERECHO:**

Entre las causas de justificación y de irresponsabilidad criminal militar destaca como la más caracterizada esta excluyente, que aún cuando de manifestaciones diversas según su título indica, en su esencia es una y está representada sólo por actos de cumplimiento de la ley expresamente prevenidos por ella o implícitamente comprendidos en sus dictados.

La razón de ser de la excluyente militar es perceptible. En los actos de ejecución legal no puede darse el delito y por lo tanto no cabe responsabilidad criminal castrense. El delito es siempre contrario a la ley y lo que es conforme a ésta, no puede ser delito. Tampoco lo pueden ser los hechos que representen cumplimiento de deberes o ejercicio de derechos prevenidos en la propia ley.

Se ha dicho que los deberes o derechos son correlativos, de modo que cada deber tiene un aspecto sucesivo de su derecho correspondiente; sin embargo, en la vida militar los deberes son muchos y siempre rigurosos y los derechos muy pocos y tenues. Por esto en la excluyente que nos ocupa es más atrayente y significativo el aspecto del cumplimiento de un deber, que el de ejercicio de un derecho.

El cumplimiento de un deber tiene un significado de rectitud de conducta constantemente adaptada a las normas y a los dictados de la conciencia social militar y él solo no puede representar una transgresión legal, sino que es un acto benemérito.

La orden de la ley, el ejercicio de un derecho, o el cumplimiento de un deber, son causas de justificación en el que el ejercicio ordenado la faculta reconocida o el deber

cumplido representan valores predominantes sobre el interés que lesionan. (36).

El cumplimiento de deberes militares tiene muy extenso campo en los órdenes penales militares por dobles motivos.

En primer lugar, toda la vida del soldado es una vida de deberes y como es muy rigurosa y terminante y se desarrolla con medios, que tienen la mayor potencialidad agresiva, constantemente se producen hechos de daño grave que están encajados en plena situación de concurrencia de deberes, con lo que la exclusión derivada de éstos, es de aplicación muy frecuente y decisiva.

Por otra parte, es doctrina general de todo derecho penal que la excluyente de cumplimiento de deberes sirve de base a un régimen de deberes profesionales e incluso a estatutos amparadores del ejercicio de una profesión. En nuestro medio no puede decirse que el fuero tenga también origen de un régimen de deberes profesionales, pues son muchas y más elevadas razones las que le sirven de fundamento y justifican su substantividad, pero de todas formas y precisamente por el carácter atribuido a nuestro derecho penal militar mexicano de derecho disciplinario exclusivo de los militares, como elementos profesionales del ejército.

El artículo 119 en la fracción IV, del Código de Justicia Militar, lo establece:

Fracción IV.- "Obrar en cumplimiento de un deber legal o en el ejercicio legítimo de un derecho, autoridad, empleo o cargo público".

El texto es redundante en todos sus aspectos, habiendo llegado a prescribir el requisito de legitimidad al ejercicio del derecho, autoridad y empleo, y no es que el legislador haya marcado su posición respecto a los modernos conceptos de abuso de derecho, sino que se ha empleado la frase para marcar una limitación más a la excluyente.

Obrar en cumplimiento de un deber, consiste en actuar como consecuencia de los actos necesarios para cumplir con un mandato imperativo de la ley, debiendo ser los medios de ejecución adecuados, precisándose necesidad y proporción en los actos del agente.

Esta excluyente constituye una de las causas impositivas del nacimiento de la antijuricidad, por inexistencia de ofensa.

En el caso que nos ocupa se puede presentar el cumplimiento de un deber, cuando el agente se vea precisado a

emplear la violencia, como único medio de hacer respetar la ley que se vulnera, pero en el caso concreto no se puede tener esta excluyente, ya que se trata de un homicidio calificado.

Jiménez Huerta, expresa que "quien actúa en el ejercicio de un derecho en la forma que la ley lo autoriza, no comete acción antijurídica alguna, aún cuando su comportamiento lesione o ponga en peligro otros intereses humanos que el derecho protege"

De lo que se desprende que el ejercicio de un derecho supone la adecuación de la conducta a una norma legal que establece el derecho que se ha ejercitado.

#### **OBEDIENCIA JERARQUICA:**

Excluyente que tiene una gran importancia en el derecho penal militar.

Por ser el derecho penal castrense, disciplina referida fundamentalmente a los principios de subordinación y de obediencia, se explica fácilmente la importancia decisiva de esta excluyente.

Consiste: en haber obrado el militar en cumplimiento de una orden relativa al servicio, dada por superior legítimo.

La obediencia ha sido reputada generalmente como causa de justificación por la razón de que, fuera de la ley, no hay obediencia excluyente, más contra tal concepto se ha pronunciado acertadamente el maestro Jiménez de Asúa dice que la excluyente de obediencia de ser clasificada como causa de inculpabilidad. El profesor se vale del ejemplo del juez que por venganza ordena la prisión de una persona y un policía ajeno a los motivos del mandato lo cumple, produciendo la detención indebida de la misma persona. Es claro que en la orden ilícita de prisión hay un acto antijurídico del que es responsable el juez que la dictó, por lo cual excluye una causa de justificación, y en cuanto al acto material de dar cumplimiento al mandato ni hay dolo, ni culpa, por lo que es patente que la eximente de responsabilidad del policía tiene caracteres de causa de inculpabilidad.

De la legitimidad de mando desprendemos el primer elemento característico de obediencia jerárquica. Es, entre militares y de distinta categoría, subordinada una a otra con la relación jerarquizada que ofrecen los grados del ejército, el primer elemento de la exculpante de obediencia. La ley de disciplina (artículo 31) clasifica la superioridad en dos clases: jerárquica y de cargo. La primera dice: "Corresponde a la dignidad que representa el grado, con arreglo a la escala del ejército", la segunda: "Es inherente a la comisión que

desempeña un militar por razón de sus funciones y de la autoridad de que está investido".

La obediencia ha de estar perfilada por el requisito de legitimidad en el mando. En términos generales y por ser el mando la facultad por la cual los militares de superior jerarquía pueden ordenar a los inferiores la práctica de actos del servicio. Las últimas manifestaciones de mando, o sea, las de consideración y respecto, son comunes a todas las categorías del ejército, por la razón de que todos los militares en general les es exigible una actitud de cortesía para quienes ostentan divisas superiores a las de su empleo.

El segundo requisito esencial de la obediencia debida es la legalidad en el mando. La orden militar a la que el inferior debe inexcusablemente obediencia, es aquella que fundamentalmente o aparentemente hace relación al servicio. Es la orden que corriente y frecuentemente dicta el superior para el cumplimiento de deberes militares.

Cuando la orden dada por el superior es ilícita de modo que aquél a quien se dirige, percibe o ha debido percibir su ilicitud, no hay razón para que pueda protestar obediencia. La orden notoriamente injusta, no solamente no se debe cumplir, sino que además, hay una obligación de denunciarla ante la seguridad para su debida sanción, el artículo 14 de la

Ley de Disciplina, la previene: "Queda estrictamente prohibido al militar expedir órdenes cuya ejecución constituya delito; el militar que las expida y el subalterno que las cumpla, serán responsables conforme a la Ley Penal Militar.

A pesar de la extensión del fuero de obediencia que sitúa a los militares inferiores en situación más aparente que real de cumplir sin excusa los mandatos de los superiores, las órdenes de contenido delictivo no deben ni pueden ser acatadas. Contra la ilicitud de lo mandado se levanta firme el concepto de condenación que impone la disciplina.

En los supuestos de obediencia debida determinantes de un delito hay conciadamente una responsabilidad del que dio la orden criminal, y cuya responsabilidad es siempre exigible. Para determinar la responsabilidad plena o atenuada de éste, hay que tener en cuenta la concurrencia de los requisitos de legitimidad en el mando y de legalidad en el mandato. Si ambos concurren es correcta la apreciación de la exculpante de obediencia debida.

"El artículo 119 del Código de Justicia Militar establece: Son excluyentes de responsabilidad:

VI.- 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".

**Impedimento Legítimo:**

Artículo 119, fracción VII, del Código de Justicia Militar establece: Infringir una ley penal dejando de hacer lo que mande por un impedimento legítimo o insuperable, salvo que, cuando tratándose de la falta de cumplimiento de una orden absoluta e incondicional para una operación militar, no probare el acusado haber hecho todo lo posible, aún con inminente peligro de su vida, para cumplir con esa orden.

En el delito a estudio no se da el impedimento legítimo, ya que el sujeto activo tiene la obligación de ejecutar un acto y no de abstenerse. En el impedimento legítimo siempre el comportamiento es omisivo y el delito de homicidio calificado es de acción, ya que el sujeto activo debe actuar para configurar el delito, y pueda existir éste para tener adecuación al tipo penal.

**LA IMPUTABILIDAD**

Para que la conducta típica y antijurídica pueda ser reprochada al autor, se requiere que éste, en el momento de perpetrarla, tenga la aptitud subjetiva de conocerla y de quererla; en otras palabras, que en el momento de ejecutar la

conducta o hecho este dotado de salud y desarrollo mental que le den dentro del derecho penal la calidad de imputable.

Los autores en la doctrina, al referirse a este punto, no se han puesto de acuerdo y han considerado a la imputabilidad, unos como presupuesto general del delito, otros como elemento integral del mismo y la mayoría como presupuesto de la culpabilidad. Parte del fundamento de dicha diferenciación radica, en los límites o linderos que se le den al concepto culpabilidad; en consecuencia, si se separa la imputabilidad de la culpabilidad se tomarán a ambas como elementos autónomos integrantes del delito; en tanto que si consideramos que un sujeto para ser culpable precisa que antes sea imputable, luego entonces la imputabilidad será estimada como presupuesto de la culpabilidad. Para Celestino Porte Petit, invocando a su vez a Massari y a Petrocelli, la imputabilidad, junto con los conceptos de norma penal, el sujeto y el bien tutelado, forman los presupuestos generales del delito.

Nosotros el igual que autores como Fernando Castellanos Tena, Ignacio Villalobos y Francisco Pavón Vasconcelos, nos inclinamos a considerar a la imputabilidad como un presupuesto de la culpabilidad, puesto para que un sujeto sea socialmente responsable de su conducta necesita primero, tener esa capacidad de querer y entender para conducir, con conocimiento y voluntad sus actos u omisiones.

A este respecto afirma Fernando Castellanos Tena "...Para ser culpable un sujeto precisa que antes sea imputable si en la culpabilidad, (...) interviene el conocimiento y la voluntad, (primero) se requiere la posibilidad (aptitud) de ejercer esas facultades. Para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener capacidad de entender y de querer, de determinarse en función de aquello que conoce luego la aptitud (intelectual y volitiva) constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad.

Por su parte, Ignacio Villalobos, afirma: "...La imputabilidad debe aceptarse como un tecnicismo que se refiere a la capacidad del sujeto: capacidad para dirigir sus actos dentro del orden jurídico y que, por tanto, hace posible la culpabilidad".

En tanto que Francisco Pavón Vasconcelos sostiene "Si la imputabilidad es capacidad del sujeto, que consiste ordinariamente en el conocimiento de la significación del hecho en el mundo normativo; capacidad de "dirigir sus actos dentro del orden jurídico" y por ello la condición que hace posible la culpabilidad penal".

Una vez que hemos tratado de comprobar que la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad, y que de

ello desprendemos que la imputabilidad se refiere a la calidad o capacidad intelectual y volitiva, anterior y lo concomitante a la realización del acto del sujeto.

De conformidad a lo antes expuesto, consideramos que la imputabilidad será un estado de capacidad de salud psíquico-física o adecuado desarrollo mental en un sujeto; capacidad que le permitirá al momento de realizar la conducta o hecho típico, representar el carácter antijurídico de su acto y en consecuencia, responsabilizarse socialmente del mismo.

#### RESPONSABILIDAD Y ACCIONES LIBRES EN SU CAUSA.

La imputabilidad con mucha frecuencia es confundida con el concepto de responsabilidad; sin embargo, hay que reafirmar que la imputabilidad es la condición "sine quanon" para que un sujeto pueda obrar culpablemente; en tanto que la responsabilidad al rebasar la esfera propia y personal del sujeto activo se convierte en el deber jurídico que tiene, por ser imputable, de dar cuenta al Estado por la conducta o hecho antisocial efectuado. Ignacio Villalobos afirma al respecto: "... si la imputabilidad es capacidad de obrar con discernimiento, voluntad y capacidad, por tanto, debe ajustarse a las normas jurídicas o apartarse de ellas culpablemente, su colorario inmediato es la responsabilidad

como obligación de sufrir las consecuencias jurídicas de los propios actos.

"En resumen, la imputabilidad es calidad o estado de capacidad del sujeto, la culpabilidad es relación del acto con el sujeto; y la responsabilidad lo es entre el sujeto y el Estado".

Antes de efectuar la exposición y análisis del aspecto negativo de la imputabilidad, debe aclararse que las llamadas acciones "liberae in causa" no constituyen un caso de inimputabilidad y sí, en cambio, vienen a ser una excepción a la regla, que el agente, para ser responsable socialmente y ante el Estado, debe de poseer en el momento de la ejecución del ilícito, capacidad de entender y querer, es decir, debe tener capacidad intelectual y volitiva.

Existen diferentes teorías que tratan de buscar el fundamento de las acciones libres en su causa; sin embargo, son dos las que podríamos considerar como las más serias e importantes.

A.- Por un lado podríamos considerar a aquella que han sostenido Manzini y Massari, entre otros, y que defienden la imposibilidad de castigar, a título doloso, a quien delinque en un estado de inimputabilidad, aún si han procurado éste por

medio de una acción libre en su causa, en virtud, afirman que no hay existencia de dolo, por lo menos en forma concomitante al momento de consumarse el ilícito penal; dolo que es indispensable para la integración del elemento culpabilidad, o bien, por ser posible que estando en dicho grado de inconsciencia pueda el sujeto realizar el propósito concebido en un estado anterior de conciencia o lucidez.

B.- La segunda posición, que es la más aceptada y la que acepta nuestra legislación penal mexicana, señala que la razón de ser de las acciones libres en su causa, tienen como base de sustentación el hecho de que la responsabilidad criminal de quien realiza una acción u omisión delictiva, descansa no sólo en la realización de la acción u omisión consumativa del delito, sino en el análisis de la causa u origen de esa acción u omisión generada en un estado pleno de conciencia y libertad del actor, aunque luego, al consumarse la infracción carezca de esa libertad. "El hombre que por sugestión, por el sueño, por el uso de las drogas, o por cualquier medio conocido por él en sus efectos se pusiera en condiciones de realizar un delito que a los demás pudiera parecer no intencionado y fruto solo de aquel momento de anormalidad, en realidad había tomado la resolución antijurídica y habría ejecutado el acto adecuado para su realización en estado de plena y perfecta imputabilidad, aún cuando el acto ejecutado en tales condiciones no fuera el inmediato a la producción del daño,

como disparar un revolver o apoderarse de lo ajeno, sino uno diverso de efectos mediatos, pero efectivamente causal del resultado".

La imputabilidad de un sujeto que se encuentra bajo alguna de las hipótesis de las acciones "liberae in cuasa" se encuentra, en nuestro derecho positivo, fundamentada en la parte final de la fracción II, del Artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal, en materia común y para toda la República en materia federal, que a la letra dice:

Artículo 15. Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:

Fracción II. Padecer el inculpado al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho o conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos que el propio sujeto activo haya provocado esa capacidad intencional o imprudencialmente.

De conformidad con esta última parte del precepto citado y de la teoría desarrollada dentro de la doctrina penal es innegable, que por la naturaleza para la realización del ilícito que nos ocupa, se puede presentar cualquiera de las hipótesis aceptadas como acciones libres en su causa, pero

determinadas en cuanto a su resultado (embriaguez, sueño, sugestión, inhalación de tóxicos, etc..., es decir cualquier medio idóneo para alcanzar un trastorno mental transitorio) y por lo tanto el sujeto activo del delito de abuso de autoridad, puede ser responsable y por lo tanto, culpable de su conducta.

#### **LA INIMPUTABILIDAD.**

El concepto de inimputabilidad no es un concepto que se puede encontrar en forma expresa dentro de la ley positiva mexicana, sino que su definición se debe de desprender e integrarse, dogmáticamente, a partir de las normas que regulan dicha imputabilidad.

El ordenamiento punitivo castrense, también se refiere al problema de la imputabilidad penal a través de las excluyentes. Aún cuando este Código sigue de cerca, en buena medida, al distrital de 1931, introduce algún progreso en el régimen de la imputabilidad que contempla por la vía de las excluyentes de enajenación mental (Artículo 119, Frac. I) y estado de inconsciencia (Artículo 119, Frac. II), y de la hipótesis de imputabilidad disminuida por razón de la edad, que se suscita a partir del artículo 153, del Código de Justicia Militar.

En cuanto a las Acciones Liberae in Causa, cabe distinguir una doble situación, por una parte, se reclama que sea accidental e involuntario el empleo de substancias tóxicas, embriagantes o enervantes productoras de la inconsciencia, y que sea involuntario el trastorno mental que condujo al propio estado de inconsciencia (Artículo 119, Frac II). De ello resulta que éste cuando es voluntario, no destruye la imputabilidad del sujeto ni lleva, a la inexistencia del delito.

Pero el Código no se detiene en la previsión señalada sino también erige un tipo, alojado entre los delitos que atentan contra el deber y el decoro militares, cuyo activo sólo puede ser un oficial: se sanciona la embriaguez o la perturbación transitoria causadas voluntariamente, a fin de inhabilitarse en el servicio.

Entre los mismos delitos se ubican otros tipos, que prestan base a la acción penal del trastorno mental transitorio procurado voluntariamente por centinela, vigilante. En estos casos, la pena varía según la situación: tiempo de paz, campaña o frente al enemigo, sin que tenga relevancia el daño como la situación causada en consecuencia del trastorno voluntario del agente, (Caso del vigilante, Art. 353).

El legislador castrense ha querido extremar su rigor para con los militares que procuran la inimputabilidad (con el deliberado propósito de infringir sus deberes) y omiten así, el cumplimiento de las obligaciones que impone el servicio en el ejército, conducta que por sí sola ha merecido represión penal, sin que siempre venga al caso el resultado delictuoso o no, del incumplimiento en el desempeño del servicio.

Trastorno mental transitorio: En virtud de que la fracción II del artículo 119 del Código de Justicia Militar, copia fielmente la fracción II del artículo 15 del Código de 1931.

Para que opere la eximente por estado de inconsciencia transitorio, precisa, de todos y cada uno de los elementos consignados por el legislador, se desprenden tres diversas situaciones:

A.- Inconsciencia por el empleo de substancias tóxicas embriagantes o estupefacientes: "Cuando por el empleo de una substancia tóxica, se produce una intoxicación que provoca un estado de inconsciencia patológica, las acciones que en tal estado se ejecutan, no son propiamente del sujeto, sino que puede decirse que son ajenas a él. La inimputabilidad es obvia.

Respecto a la embriaguez, sólo habrá inimputabilidad, cuando sea plena y accidentalmente, involuntaria; en todos los demás casos subsistirá la responsabilidad.

B.- Inconsciencia motivada por tox infecciones: Por el padecimiento de algunas enfermedades de tipo infeccioso, a veces sobreviven trastornos mentales, como en el tifo, la tifoidea, la rabia o la poliomielitis. En estos casos el sujeto enfermo puede llegar a la inconsciencia. El juzgador debe auxiliarse de especialistas para resolver lo conducente y al efecto, necesita tomar en cuenta los dictámenes de médicos y psiquiatras.

C.- Inconsciencia por trastornos mentales de carácter patológico: El trastorno debe ser de carácter patológico y transitorio, ya que nuestra ley pretende solucionar de manera diversa, los actos enajenados mentales permanentes.

Sordomudez: El Código de Justicia Militar pasa por alto el problema de la imputabilidad de los sordomudos, ya que la falta del sentido del oído y del habla es causa que incapacita al sujeto para el servicio de las armas. No cabría, advertir la existencia de sordomudos en el activo del ejército y no tendría caso que la ley militar extendiera su ámbito de validez personal a quienes nunca habrán de ser militares.

Ahora bien, lo anterior no impide que un militar pierda los sentidos a que nos referimos y que en esta situación incurra en delito. Pero este supuesto no ofrece problema, dado que será casi segura la capacidad de entender y de querer, éstos es, la imputabilidad penal, del militar que en esta forma actúe. Y si resultara, dudosa la imputabilidad, estaría abierto el camino para recurrir dogmáticamente a las normas sobre dolo y culpa y resolver, si fue posible la existencia de alguna de estas formas de culpabilidad.

Minoría de edad: Para que fuese posible excluir al menor del severo derecho penal castrense, como ha sido liberado del común, tal vez habría sido preciso eliminarlo del servicio de las armas, dado que no dejaría de resultar extraña la presencia de leyes y jurisdicción tutelares del menor incorporado en el ejército, cuyas circunstancias de operación de plano chocan con los motivos y características del derecho tutelar de los menores.

Lo real, es la presencia de menores de 18 años en el ejército, sujetos al parejo de sus colegas mayores, a la ley punitiva militar. No obstante, aquéllos quedan amparados por una especie de imputabilidad disminuida, contra la que no cabe alegar ni demostrar pleno discernimiento, total capacidad de entender y de querer. Así las cosas, el castigo de los menores se reduce, ipso jure, a la mitad de la que

correspondía si el reo fuese mayor de edad (artículo 153, del Código de Justicia Militar, los menores de dieciocho años que por cualquier causa estuvieran prestando sus servicios en el ejército, serán castigados con la mitad de las penas corporales señaladas en la presente ley, respecto del delito cometido).

#### **CULPABILIDAD.**

Para que la conducta sea delictuosa, la acción además de típica y antijurídica, debe ser culpable, siendo presupuesto necesario de la culpabilidad, la imputabilidad, que es el nexó psíquico que une al resultado con el acto.

Imputar un hecho a un individuo es atribuírselo para hacerle sufrir las consecuencias; es decir, para hacerle responsable de él, puesto que tal hecho es culpable.

Los clásicos basan la imputabilidad en la existencia del libre albedrío y los positivistas sobre el criterio de la responsabilidad social.

Dentro de los extremos de ambas escuelas, se han elaborado tesis intermedias, que se pueden resumir afirmando, que de acuerdo con ellas, cuando existe cierta capacidad en el sujeto se deben aplicar las penas y en el supuesto de falta de

capacidad, medidas de seguridad, para proteger a la sociedad de peligrosidad que representan los anormales e incapaces.

Para que el sujeto sea imputable y pueda exigírsele que responda de la conducta o hecho, es necesario que tenga las condiciones mínimas de salud, desarrollo mental, conciencia y libertad para decidir los propios actos en el momento de la ejecución del hecho delictuoso, además de ser mayor de dieciocho años, a los menores de esta edad, también se les considera imputables, pero están excluidos de la jurisdicción penal y sometidos a la del tribunal para menores.

#### **DEFINICION DE CULPABILIDAD.**

La culpabilidad es el nexo intelectual y volitivo existente entre el sujeto y sus actos.

En México, Celestino Porte Petit y Fernando Castellanos Tena, dentro de la corriente psicológica de la culpabilidad, han aportado interesantes definiciones sobre el citado elemento subjetivo del ilícito penal; así para el primero, "... la culpabilidad con base psicológica, consiste en un nexo psíquico entre el sujeto y el resultado; lo que quiere decir, que contiene dos elementos: un volitivo o como lo llama Jiménez de Asúa: emocional, y el otro intelectual. El primero indica la suma de dos querereres: de la conducta y el resultado;

el segundo, el intelectual, el conocimiento de la antijuricidad de la conducta.

Para Fernando Castellanos Tena, la definición aportada por Porte Petit adolece del error de que en ella no se comprende a los delitos culposos o no intencionales, en virtud de que en dichas formas de culpabilidad no se quiere el resultado y en consecuencia no existe nexo intelectual y volitivo del sujeto con dicho resultado. Por ello afirma el citado autor, consideramos a la culpabilidad como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto.

De la exposición de las anteriores definiciones que se transcribieron en forma de tesis, antítesis y síntesis, podemos afirmar categóricamente, que la culpabilidad radica en la relación intelectual y volitiva que existe entre el sujeto y su acto.

## TEORÍA PSICOLOGISTA Y NORMATIVISTA DE LA CULPABILIDAD

Dos son las teorías o tendencias teóricas que tratan de precisar la naturaleza jurídica de la culpabilidad, éstas son la Teoría psicologista y la teoría normativista de la culpabilidad.

Para la teoría psicologista, la culpabilidad consiste en el nexo psicológico-intelectual y volitivo, que se establece entre el sujeto y el acto exterior realizado; en consecuencia y mediante esta forma de vinculación, se comprenden tanto a los delitos dolosos, culposos, como preterintencionales.

...Soler, adherido a la concepción psicologista precisa, con relación al hecho concreto, que se afirmará la culpabilidad cuando el sujeto capaz obra en obstante la valoración que el mismo está obligado a reconocer como súbdito del orden jurídico. Ello supone, en primer término, la vinculación del sujeto con el orden jurídico, y por otra parte, la vinculación subjetiva del propio sujeto con su hecho, fenómeno ambos de naturaleza psicológica, pero que atienden a fundamentos distintos, pues mientras el primero implica una valoración normativa, el segundo está privado de toda valoración.

Fernández Doblado expresa que: la culpabilidad es considerada como la relación subjetiva que media entre el autor y el hecho punible, y como tal, su estudio supone el análisis del psiquismo del autor, con el objeto de investigar concretamente cuál ha sido la conducta psicológica que el sujeto ha guardado en relación al resultado objetivamente delictuoso.

Para los psicólogos la culpabilidad consiste en el hecho psicológico causal del resultado; estando en nuestra opinión en un error, ya que la culpabilidad es valorativa.

Teoría Normativa, al igual que la teoría psicologista, supone la presencia de una conducta o hecho antijurídico, pero la culpabilidad (la cual está dirigida hacia el autor por no haber omitido la acción antijurídica, a pesar de haberla podido omitir). Afirma Edmundo Mezger que en este caso la culpabilidad no consiste solamente en una relación psicológica entre el acto y el sujeto activo del ilícito, sino que teniendo presente un hecho psicológico concreto se debe precisar:

a) Los motivos que dieron origen al hecho antijurídico, para ubicar la conducta del agente como dolosa o culposa.

b) Determinados los motivos, debe precisarse si el hecho le es o no reprochable, y

c) Teniéndose presente los puntos anteriores y la "personalidad" del autor, precisar si le era "exigible" una conducta acorde con el Derecho.

A este respecto afirma Castellanos Tena, "...La esencia del normativismo consiste en fundamentar la culpabilidad, o sea, el juicio de reproche, en la exigibilidad o imperatividad dirigida a los sujetos capacitados para comportarse conforme al deber. La exigibilidad sólo obliga a los imputables que en el caso concreto puedan comportarse conforme a lo mandado. Así la culpabilidad no nace en ausencia del poder comportarse de acuerdo con la exigibilidad normativa, por faltar un elemento básico del juicio de reprochabilidad. Ese juicio; surge de la preponderación de dos términos: por una vertiente, una situación real, una conducta dolosa o culposa cuyo autor pudo haber evitado; y por otra, un elemento normativo que le exigía un comportamiento conforme a Derecho; es decir, el deber ser jurídico".

#### **FORMAS DE CULPABILIDAD.**

Es hasta la reforma del Código Penal, efectuada en 1983 y publicada en 1984, cuando se reconoce en un sólo artículo

las tres formas en que puede presentarse la culpabilidad en el Derecho Positivo Mexicano, ya que en el artículo 8 del mencionado ordenamiento se establece:

Artículo 8.- Los delitos pueden ser:

- I.- Intencionales.
- II.- No intencionales o de imprudencia.
- III.- Preterintencionales.

Asimismo, en el artículo subsecuente se determina:

Artículo 9.- Obra intencionalmente el que, conociendo las circunstancias del hecho típico, quiera o acepte el resultado prohibido por la ley.

Obra imprudencialmente el que realiza el hecho típico incumpliendo un deber de cuidado, que las circunstancias y condiciones personales le imponen.

Obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o aceptado, si aquél se produce por imprudencia.

A partir de esta definición integrada y legítima por la legislatura de nuestro país, podemos presentar una síntesis de

las diferentes posiciones doctrinarias que se han elaborado para encontrar la naturaleza jurídica de las tres formas que puede presentar la culpabilidad; que nos permita comprender y analizar, dentro de dicho marco teórico, las formas de culpabilidad que se pueden presentar en el delito de homicidio calificado.

#### **DOLO.**

Existe dolo en una conducta cuando su autor dirige su voluntad hacia la ejecución de un hecho típico y antijurídico.

Jiménez de Asúa define el dolo diciendo que es "la producción de un resultado típicamente antijurídico, con conciencia que se quebrante el deber, con conocimiento de las circunstancias del hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere o se ratifica".

Para Fernando Castellanos Tena, el dolo "consiste en el actual, consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico".

Para autores como Edmundo Mezger, "...actúa dolosamente el que conoce las circunstancias de hecho y la significación de su acción y ha admitido en su voluntad el resultado".

Existen diferentes teorías que tratan de encontrar la naturaleza del dolo, como principal forma de la culpabilidad; cada una de ellas trata de encontrar la naturaleza de dicho concepto alrededor de las ideas como la voluntad, la representación de la vinculación, de la representación y de la voluntad.

Así por ejemplo, la teoría de la voluntad, cuyo primer autor fue Carrara, establece que la naturaleza del dolo es "...la intención más o menos perfecta de hacer un acto que se conoce contrario a las leyes", de lo cual se desprende que los elementos que integran a dicho dolo son:

a) Una intención más o menos perfecta de realizar el acto.

b) Conocimiento de que dicho acto es contrario a las leyes.

En cuanto a la teoría de la representación, cuyo principal autor es Frank Reinhart, se puede afirmar que sustituyendo los conceptos de voluntariedad o intención por la

previsión y representación, sostiene que, "...las expresiones dolosa e intencional no se identifican pues actuar intencionalmente o de propósito implica dirigir la voluntad a un fin concreto, de lo cual se infiere la imposibilidad de imputar como doloso el resultado producido cuando no existió intención de causarlo. De allí que el dolo sea independiente del propósito y por ello la nueva corriente sustituye voluntad por representación haciendo consistir ésta en el conocimiento que el sujeto tiene tanto del hecho como de su significación, el cual agota la noción del dolo sin importar la dirección del querer".

Para nosotros, igual que para mucho autores de la Doctrina Penal, el que actúa dolosamente no sólo ha efectuado un ejercicio previo de representación del hecho (a nivel de abstracción), así como de su significación en el ámbito antijurídico, sino además encamina su voluntad, directa o indirectamente a la obtención del resultado. Esta posición doctrinaria; que se le ha dado el nombre de teoría de la representación y de la voluntad en su forma vinculada, -afirma Giuseppe Maggiore-, considera que el sujeto que actúa con dolo, en cualquiera de sus modalidades, prevé y quiere el delito, en la totalidad de sus elementos: acción y resultado, antijuricidad, así como la culpabilidad.

De las anteriores posiciones doctrinarias se puede inferir que todas consideran como elementos del dolo a los siguientes conceptos:

a) Conocimiento, es decir, un elemento intelectual que permite al sujeto activo la representación del hecho, así como su significación en el mundo normativo. Dicho conocimiento puede ser considerado como lego en cuanto a la representación y significación en el campo de la tipicidad, de la antijuricidad, como conciencia de quebrantamiento de un deber impuesto por la norma.

b) Voluntad como querer ejecutar la conducta y querer o aceptar el resultado.

Cabe destacar que, conforme a esta última posición, Luis Jiménez de Asúa desarrolla su concepto de dolo bajo los siguientes términos: "el dolo existe cuando se produce un resultado típicamente antijurídico, con conciencia que se quebranta el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere o ratifica".

Sobre las especies o clases de dolo, hay diversas clasificaciones, nosotros nos referiremos al dolo directo y al dolo indirecto.

**DOLO DIRECTO:** Villalobos expresa que existe dolo cuando "la voluntad se encamina directamente al resultado o al acto típico; es decir, al dolo en que hay intención", hay una conducta voluntaria y un resultado querido.

**DOLO INDIRECTO:** "Todos los demás casos en que la voluntad no 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, o bien sabe que puede producirse y consciente todas las probabilidades con tal de llevar adelante su conducta, llevan consigo un dolo indirecto en cuanto al delito constituido por este resultado no querido, pero si consentido en su realización.

Aquí la voluntad actúa en forma indirecta, aceptando las consecuencias típicas previstas.

#### **CULPA.**

La culpa es la segunda forma de culpabilidad que reconoce la dogmática jurídica y el Derecho Penal Positivo Mexicano, en consecuencia podría afirmarse que la culpa representa una

especie menos grave que el dolo, (y por este hecho se sanciona en una forma más benigna, en comparación con las penas que se aplican a los delitos intencionales); porque en aquélla se da la conducta del agente, sin encaminar la voluntad a la producción de un resultado típico.

Afirma Castellanos Tena, "...consideramos que existe culpa cuando se realiza la conducta 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".

Jiménez de Asúa dice: "uniendo, como en el concepto del dolo, los elementos efectivos de voluntad y representación, más el elemento intelectual del deber que se desconoce, llegamos a decir que existe culpa cuando se produce un resultado típicamente antijurídico por falta de previsión del deber de conocer, no sólo cuando ha faltado al autor la representación del resultado que sobrevendrá, sino también con la esperanza de que no sobrevenga, ha sido fundamento decisivo de las actividades del autor, que se producen sin querer el resultado antijurídico y sin ratificarlo".

Para Pavón Vasconcelos, la culpa es: "... aquel resultado típico y antijurídico, no querido ni aceptado,

previsto o previsible, derivado de una acción u omisión voluntarias, y evitable si se hubieran observado los deberes impuestos por el ordenamiento jurídico y aconsejables por los usos y costumbres".

Son dos las especies de la culpa: La culpa consciente, también llamada con previsión o con representación y la culpa inconsciente denominada también sin previsión o sin representación.

Se dice que hay culpa consciente, con previsión o con representación, cuando el sujeto prevé como posible un resultado típico y antijurídico, derivado de su conducta, y actúa con la esperanza de que dicho resultado no se produzca.

Hay culpa inconsciente, sin representación o sin previsión, cuando el sujeto no previó el resultado previsible de naturaleza típica y antijurídica, teniendo la obligación de preverlo por ser de naturaleza previsible y evitable.

El Código de Justicia Militar, en el artículo 101, fracción II, se refiere a la culpa sin representación o inconsciente al decir que "se entiende por imprudencia toda imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado que cause igual daño que un delito intencional".

Los elementos del delito de imprudencia son: un daño tipificado como delito; la existencia de un estado subjetivo de imprudencia, que se traduce en acciones u omisiones, imprevistas, negligentes imperitas faltas de reflexión o de cuidado, junto con la relación de causalidad entre la conducta y el resultado.

#### **PRETERINTENCIONALIDAD.**

La preterintencionalidad, cuya esencia participa de dolo y de la culpa, ha sido concebida como una tercera forma de culpabilidad; en consecuencia, la esencia de la preterintención radica en la producción de un daño mayor al querido y por lo tanto constituye una suma de dolo y culpa.

En México Celestino Porte Petit, ha sido uno de los precursores y uno de los autores más convencidos de la existencia de esta tercera forma de la culpabilidad, así el citado autor sostiene: "El Código Penal Mexicano incluye las tres formas de culpabilidad: el dolo en el artículo 7o., la culpa en el artículo 8o. y la preterintencionalidad en la fracción II del artículo 9o., como tercera forma de la culpabilidad, de naturaleza mixta, pero que el Código la regula como dolosa, que equivale a decir que el delito es intencional aunque no lo sea".

Para Fernando Castellanos Tena, no es posible hablar de una tercera forma de culpabilidad, como lo es la preterintencionalidad que participe a la vez de dolo y culpa, ya que ambas por su propia naturaleza se excluyen; por lo tanto, un delito o se comete mediante dolo o se comete mediante culpa, pero no mediante la coexistencia de las dos formas de culpabilidad a la vez; asimismo, sostiene el citado autor, sólo se puede presentar la posibilidad que mediante el dolo se de un resultado mayor al propuesto por el sujeto y por lo que se refiere a la culpa, también se puede presentar una mayor de lo racionalmente previsible y evitable.

En el caso de la preterintencionalidad, el Código de Justicia Militar no lo contempla, por lo tanto en el delito a estudio, esta forma de culpabilidad no se puede integrar.

#### **INculpABILIDAD.**

La inculpabilidad es el aspecto negativo de la culpabilidad.

Una conducta típica y antijurídica, ejecutada por un sujeto imputable, puede en última instancia no ser delictuosa por presentarse el aspecto negativo de la culpabilidad; es decir, por presentarse alguna de las hipótesis reconocidas como causas de inculpabilidad.

Fernando Castellanos Tena afirma, se presentará cualquiera de las causas de inculpabilidad cuando se encuentre ausente alguno de los dos elementos sine qua non de la culpabilidad, es decir, si se haya ausente el elemento intelectual o el elemento volitivo.

Fernández Doblado dice, que el problema de la inculpabilidad representa el examen último del aspecto negativo del delito. Así, solamente puede obrar en favor de la conducta de un sujeto una causa de inculpabilidad, cuando previamente no medió en lo externo una de justificación, ni en lo interno una de inimputabilidad.

Hay dos corrientes que tratan de fundamentar las causas que impiden la configuración del elemento subjetivo del delito, una que al parecer tiene su origen en la corriente psicologista de la culpabilidad, establece como causas de inculpabilidad al error de hecho esencial e invencible, y a la coacción sobre la voluntad, incluyéndose en ésta a la vis moral. La otra corriente que trata de fundamentar las causas de inculpabilidad es la corriente normativista y para ella son causas de inculpabilidad el error y la no exigibilidad de otra conducta. En México, el Código Penal adopta una postura ecléctica, ya que acepta como causas de inculpabilidad al error de hecho esencial e invencible, la coacción sobre la voluntad y la no exigibilidad de otra conducta.

a) ERROR.- El "error consiste en una idea falsa o errónea respecto a un objeto, cosa o situación, constituyendo un estado positivo". Por su parte afirma Castellanos Tena: "...El error es un vicio psicológico consistente en la falta de conformidad entre el sujeto cognoscente y el objeto conocido, tal como éste es en la realidad".

El error se distingue de la ignorancia porque en ésta hay un desconocimiento total respecto de la existencia o sobre el alcance de la ley, mientras que en aquél si hay una apreciación del objeto, cosa o circunstancia, que prevé el tipo penal, aunque esta apreciación sea falsa.

Dos son las causas de inculpabilidad, el error y la no exigibilidad de otra conducta.

El error se divide en error de hecho y error de derecho.

El error de hecho se subdivide en esencial y accidental.

El error accidental tiene tres formas: aberratio ictus, error in persona y error in delicti o errore de tipo.

Para que el error de hecho sea causa de inculpabilidad, se requiere que sea esencial e invencible, entendiéndose por esencial cuando el sujeto desconoce la antijuricidad de su

conducta o cuando ésta recae sobre las circunstancias calificativas, no existiendo el dolo en estos casos por no existir representación del hecho con conciencia de su ilicitud.

El error accidental, no tiene relevancia como aspecto negativo de la culpabilidad. Sin embargo, mientras que el error accidental deja intacto el concepto de inculpabilidad, el error de derecho directo, puede dar origen a la aplicación disminuida de la penalidad.

#### **PUNIBILIDAD.**

La punibilidad consiste en la amenaza, por parte del Estado, a través de la norma de la imposición de una pena si la conducta llena el presupuesto legal.

Los tratadistas mucho han discutido si ésta posee o no el rango de elemento esencial del delito; al efecto Ignacio Villalobos afirma que la pena es el medio de que se vale la sociedad para tratar de reprimir el delito y, por lo tanto, ésta no es otra cosa que su consecuencia ordinaria, ya que basta decir "acto humano, típicamente antijurídico y culpable" para que quede completa su definición. Y la razón por la que suena lógico afirmar que el delito es punible, se debe a la arraigada costumbre de considerar a la justicia en forma

retributiva, lo cual no significa que la punibilidad sea un elemento del mismo, pues un acto es punible porque es delito, pero no es delito porque es punible.

#### **LA PUNIBILIDAD, SU NATURALEZA.**

En torno a la esencia jurídica de la punibilidad, hay dos importantes corrientes:

La primera considera a la punibilidad como elemento esencial del ilícito penal.

La segunda establece que dicha punibilidad es tan sólo una consecuencia lógica del proceder típico.

Entre los defensores de la primera posición dogmática podemos encontrar a autores con Frank Won Liszt, Cuello Calón, Jiménez de Asúa, Pavón Vasconcelos y en alguna época a Celestino Porte Petit.

Así por ejemplo, Jiménez de Asúa asienta: ... "Como se ve lo que en último término caracteriza al delito es ser punible. Por ende, la punibilidad es el carácter específico del crimen. En efecto: acto es toda conducta humana; típica es, en cierto modo toda acción que se ha definido en la ley, para sacar de

ella consecuencias jurídicas. Sólo es delito el hecho humano que al describirse en la ley recibe una pena".

La opinión contraria a la corriente anteriormente mencionada, es la que define autores como Beling, Sebastian Soler, Fernando Castellanos Tena.

En este sentido afirma Ignacio Villalobos, la pena no es sino una reacción de la sociedad, (del Estado) o el medio de que éste se vale para tratar de reprimir los delitos, en consecuencia al ser algo externo al delito no es sino su consecuencia ordinaria; asimismo, sostiene:

#### **LA PENA MILITAR.**

La pena militar es el castigo impuesto al soldado culpable de delito marcial para lograr su adaptación al orden del servicio armado.

La pena militar siempre está representada por un mal o privación de derechos del militar, que se desprende de la declaración que producen con sus sentencias los tribunales militares, de composición compensada entre militares y magistrados, teniendo aquéllos como base el artículo 13 Constitucional y ejerciendo sus funciones a virtud de la Ley emanada del Poder Legislativo: Código de Justicia Militar.

Podemos conceptuar la pena militar como "sanción legal privativa de derechos impuesta al militar por los Tribunales del Fuero a virtud de haberlo declarado culpable del delito castrense".

La pena en el ejército se le considera medio de absoluta necesidad para el sostenimiento de la disciplina del Instituto Armado.

#### CONDICIONES DE LA PENA MILITAR.

La pena marcial, ante todo, ha de ser legal, ha de emanar de la ley. Es esta garantía derivada del aptegma jurídico penal, enunciado con la Declaración de los Derechos del Hombre por la Revolución Francesa "Nullum Poena Sine Lege", y no sólo por ser el principio básico de la doctrina liberal que inspira nuestra formación de hombres libres.

Nuestra legislación nos brinda el principio de penalidad legal, no sólo en el texto del artículo 14 Constitucional, sino en el igualmente explícito y amplio artículo 145 del Código de Justicia Militar, que dice:

Artículo 145.- Se prohíbe imponer por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada en una ley aplicable exactamente al delito de que se trate, y que

estuviere vigente cuando éste se cometió. Se exceptúan en favor del reo los casos siguientes:

I.- Cuando entre la perpetración del delito y la sentencia irrevocable que sobre él se pronuncie, se promulgasen una o más leyes que disminuyen la pena establecida en otra ley vigente al cometerse el delito, o la substituyan con otra menor se aplicará la nueva ley.

II.- Cuando pronunciada una sentencia irrevocable en que se haya impuesto una pena corporal que no sea la de muerte, se dictare una ley que sólo disminuya la duración de la pena si el reo lo pidiere y se hallare en el caso de la nueva ley, se reducirá la pena impuesta en la misma proporción en que estén el mínimo de la señalada en la ley anterior y el de la señalada en la posterior.

III.- Cuando pronunciada una sentencia irrevocable en que se haya impuesto la pena capital, se dictare una ley que varíe esa pena, se conmutará con la establecida en la nueva ley.

IV.- Cuando una ley quite a un hecho u omisión de carácter de delito que otra anterior le daba, se pondrá en absoluta libertad a quienes se estuviere juzgando, así como a los sentenciados que se hallen cumpliendo sus condenas y

cesarán de pleno derecho todos los efectos que éstas y los procesos debieran producir en el futuro.

Se contiene en el relacionado texto legal, el principio de prohibición de imponer pena que no esté decretada por ley anterior vigente y exactamente aplicable al delito de que se trate, incluso se desarrolla con interesantes reglas de derecho penal transitorio, con sus importantes características de retroactividad en favor del reo.

#### **CLASIFICACION DE LAS PENAS MILITARES.**

Consistiendo las penas en la privación de bienes y derechos del hombre, se han producido distintas clasificaciones, según la naturaleza del bien jurídico objeto de la pena.

No es nuestro propósito hacer una relación completa de las clasificaciones. Basta utilizar los términos más generales de ellas. Se han dividido las penas, en corporales, cuando afectan a la persona física del penado privándole de su bien fundamental, la vida (muerte), o de otro igualmente apreciado la libertad y que puede ser limitado en sentido total (prisión) o en sentido parcial que muy limitadamente han aprovechado las leyes militares.

En oposición al término anterior se han clasificado las penas en patrimoniales, referidas a la privación de derechos económicos de los penados. La más característica es la multa tan usada en derecho penal común y tan poco aprovechada en el derecho marcial.

También por su sentido de aplicación se han distinguido las penas en principales y accesorias, según se prevenga destacadamente por la ley a cada delito o sean efecto o anexo genérico de otras.

Las clases de penas militares están relacionadas en el artículo 122 del Código de Justicia Militar, que dice:

"Artículo 122.- Las penas son:

- I.- Prisión ordinaria;
- II.- Prisión extraordinaria;
- III.- Suspensión de empleo o comisión militar;
- IV.- Destitución de empleo, y
- V.- Muerte".

Podemos señalar que el Código de Justicia Militar no ha sido prolijo en la determinación de las penas militares. Propiamente y habida cuenta de que la prisión extraordinaria es en principio, la misma ordinaria, pero con mayor extensión,

y que la suspensión puede considerarse fase parcial de la destitución.

#### **FUNCIONES DE LA PENA.**

Aparecen bien definidas en la letra legal y en la práctica tres órdenes de funciones de la pena militar.

El primero, LEGAL E INTIMIDATIVO-PREVENTIVO. La pena que aparece enunciada en la ley, el militar es advertido e intimidado de que si comete el delito sufrirá inevitablemente la pena.

El segundo, JUDICIAL E INTIMIDATIVO-REPRESIVO. El reo es juzgado por el tribunal competente que haya apreciado la prueba en conciencia. Le declara responsabilidad por delito marcial determinado y éste aplica la pena correspondiente que con función destacadamente represiva sujeta al penado a la sanción y le impide volver a delinquir de nuevo, al menos durante el período de condena. La condena al ser pública, causa efectos intimidativos en los demás elementos del ejército, que expresa o presuntamente conocen de ella.

El tercero, ADMINISTRATIVO Y REPRESIVO-CORRECTO. El reo sufre la condena en establecimiento penitenciario militar designado por la Secretaría de la Defensa Nacional, en el

cual, se procura la corrección del penado con la expiación de la pena y medios auxiliares del régimen del establecimiento y otros progresivos que llegan hasta la libertad preparatoria.

#### **APLICACION DE LA PENA.**

La cuestión de la aplicación de la pena lleva de la mano exponer los sistemas manifestados en las distintas épocas, mediante las cuales los tribunales han cubierto la función más trascendental de su misión, la declaración en la condena del reo y fijación de la clase y extensión de la pena que concreta y prácticamente ha de sufrir.

#### **SISTEMA DE LEGALISMO RIGUROSO.**

La pena militar está específicamente determinada y precisa y aún fijamente marcada para cada delito y con extensión tan limitada, que al juzgador, en cuanto ha producido la calificación del delito y del grado de realización, y de participación del delincuente, así como el cómputo de circunstancias modificativas de responsabilidad, no le queda más que tomar la extensión de pena de ley e incluirla en su fallo.

Para la aplicación del sistema se dividió la pena en tres grados, máximo, medio y mínimo y siempre para conjugar en

ellos todos los valores que concurren en un presupuesto penal militar. El Juez o Tribunales reduce su misión punitiva a decidir entre meses y días la extensión de la pena que el reo ha de extinguir.

#### **SISTEMA DE LIBRE ARBITRIO PENAL.**

Por los efectos francamente, destacados del anterior sistema, hecha la estimación que merecen jueces técnicos y honorables de los fueros de guerra, pronto se defendió la conveniencia y casi necesidad de que en la justicia aforada que tanto es el rigor penal y que tan distinta valoración puede tener el hecho justiciable, no es lícito limitar raquíticamente la extensión de pena, sino que, antes al contrario, ésta debe quedar fijada en la ley con determinación amplia y suficiente para que pueda el juzgador; según su prudente arbitrio, sólo limitado por su responsabilidad de función, contar con amplio margen de pena que represente ciertamente la relación cuantitativa de la misma.

El Código de Justicia Militar contiene los siguientes textos, de acuerdo a los puntos anteriormente tratados.:

**Artículo 123.-** Toda pena temporal tiene tres términos: mínimo, medio y máximo. Cuando para la duración de la pena estuviere señalado en la ley un sólo término, éste será el

medio; y el mínimo y el máximo; se formarán respectivamente deduciendo o aumentando de dicho término una tercera parte. Cuando la ley fijare el mínimo y el máximo de la pena, el medio será semisumo de estos dos extremos.

**Artículo 124.-** Siempre que la ley dispusiere que respecto de un delito se imponga, disminuida o aumentada, la pena expresamente señalada para otro, los términos de ésta serán disminuidos o aumentados como corresponda y el resultado se tendrá como término medio de la pena que deba aplicarse.

El legislador ha buscado una solución ecléctica con las anteriores reglas de determinación de los términos mínimo, medio y máximo de toda pena temporal y de señalamiento de disminución o aumento de la pena, no entregándose a una aceptación total de libre arbitrio penal y rehuendo una acogida rigurosa al sistema.

#### **APLICACION PARTICULAR DE LA PENA SEGUN DIVERSOS FACTORES.**

El estudio de la aplicación de la pena militar comprende también a distintos casos relacionados con condiciones particulares de los reos, con la naturaleza u orden de ciertos delitos, el grado de realización de todos los delitos en general, el grado de participación criminal en los mismos y finalmente, el cómputo de las circunstancias atenuantes o

agravantes. Por razones de enseñanza y disertación completa de los puntos o materias penales cualquiera que sean los aspectos que alcancen a desarrollar en criminología general la minoría de edad penal y la condición de los alumnos o cadetes de los establecimientos de educación militar, así como los grados de realización del delito (conato frustrado y consumado), y de participación criminal (autores cómplices, encubridores), la trascendencia de las circunstancias agravantes y atenuantes.

#### **SUSTITUCION, CONMUTACION Y REDUCCION DE PENAS.**

Bajo estos epígrafes se contienen en penología militar distintas reglas que condicionan la eficacia y acatamiento moral de las penas, o sea su cumplimiento total, por motivos de política criminal militar, referidos al sexo, edad, buena conducta del reo, anterior a la comisión del delito su condición de reo primario y sin acumulación de penas, sus singulares condiciones personales, la ausencia de daño delictivo o escándalo, el tiempo transcurrido desde la realización del delito, la publicación de nueva ley que fija al mismo delito de condena, pena más favorable, prescripción

expresa de la ley para substitución, conveniencia pública y cualesquiera otras circunstancias.

Debe advertirse que entre la substitución y conmutación de penas que en significación gramatical no acusa diferencias, éstas se hayan marcadas en un orden positivo por responder la primera al momento de dictarse sentencia definitiva y acordarla el tribunal de fallo, mientras que la segunda se ejercita después de dictada sentencia irrevocable y por el Jefe de Estado.

**Artículo 173.-** La substitución no puede hacerse sino por la autoridad judicial cuando este Código lo permita y al dictarse en el proceso la sentencia definitiva imponiendo una pena diversa de la señalada en la ley.

**Artículo 174.-** La substitución podrá hacerse en los casos siguientes:

I.- Cuando la pena señalada sea la capital y el acusado fuere mujer o no llegue a dieciocho años o haya cumplido sesenta, al tiempo de pronunciarse sentencia, o hayan transcurrido cinco años desde que se cometió el delito hasta el momento de ser aprehendido el culpable aunque se hubiere actuado en el proceso;

II.- Cuando se trate de un delito que no haya causado daño ni escándalo, y la pena señalada no pase de seis meses de prisión, si es la primera vez que delinque el acusado, ha sido antes de buena conducta y median otras circunstancias dignas de tomarse en cuenta, y

III.- Cuando la ley lo determine expresamente.

Artículo 175.- En los casos de la fracción I del artículo anterior, la pena de muerte se substituirá con la de prisión extraordinaria. En los casos de la fracción II, no se ejecutará la sentencia pero sí se amonestará al reo.

Artículo 176.- La conmutación de las penas podrá hacerla el presidente de la República después de pronunciada sentencia irrevocable que imponga la pena capital, si concurre alguno de los siguientes requisitos:

I.- Que el acusado haya cumplido sesenta años de edad;

II.- Que el acusado acredite plenamente que la pena que le fue impuesta es incompatible por alguna de sus circunstancias con las personas de aquél.

III.- Cuando se haya promulgado una ley que varíe la naturaleza de la pena;

IV.- Cuando lo estime procedente en atención al tiempo transcurrido después de la comisión del delito o por cualquier otro motivo de conveniencia pública, y

V.- Cuando se conceda indulto por gracia.

Artículo 177.- La pena de muerte se conmutará por la prisión extraordinaria. En el caso de la fracción II del artículo anterior, se modificará la circunstancia que haga aplicable la pena y en el caso de la fracción III se conmutará por la señalada en la nueva ley.

#### **LA VIDA DEL DELITO (INTER CRIMINIS)**

Como Inter Criminis se conoce al itinerario recorrido por un delito, desde el preciso momento en que se concibe en la mente del sujeto activo, hasta alcanzar mediante su agotamiento, el grado de delito consumado.

Ese itinerario que recorre el delito consta de dos etapas, una interna o subjetiva y otra externa u objetiva. En la primera fase la voluntad del sujeto aún no se ha exteriorizado; es decir, aún no ha salido de la mente del acto y en consecuencia, en ella, se pueden distinguir tres momentos a saber: A) La ideación, B) La deliberación, y C) La resolución de delinquir.

A) La ideación es el surgimiento o fecundación de la idea criminosa, en el pensamiento del agente; equivale a la concepción de un delito en lo específico.

B) La deliberación es el segundo momento del trayecto subjetivo del iter, el cual se caracteriza por un proceso psíquico de lucha entre la idea criminosa que lo invita a delinquir y los factores axiológicos, sociales o individuales, que los conminan a desistir y desechar tal ideación.

C) La resolución es la decisión de cometer el delito concebido, aún en contra de los valores exiológicos analizados; es decir, es la decisión de delinquir despojada de toda fuerza psicológica capaz de inhibirlo y persuadirlo para no ejecutar el acto injusto; esta fase también se caracteriza por ser parte subjetiva del iter, en virtud de que aún en ella tampoco se ha exteriorizado dicha resolución criminosa;

podemos decir, tan sólo se ha perfeccionado la intención y la voluntad de delinquir.

Es importante recalcar que la fase interna o subjetiva no tiene trascendencia para el Derecho Penal, en virtud de que aún no se ha manifestado, mediante actos concretos, la resolución criminosa. "La fase subjetiva no tiene trascendencia penal, pues no habiéndose materializado la idea criminosa, en actos o palabras, no llega a lesionar ningún interés jurídicamente protegido. El derecho regula relaciones entre personas y por ello el pensamiento no delinque, principio consagrado en la fórmula cogitationem poena nemo patitur, recogida de el Libro II de la Séptima Partida, en su Título 31, que proviene de la más antigua tradición jurídica romana."<sup>75</sup>

La fase externa u objetiva comprende también tres etapas:

A) Manifestación, B) Preparación, y C) Ejecución.

A) La manifestación es la primera resolución externa del propósito de delinquir; constituye el primer momento externo del delito, pero escapa a la regulación penal.

---

<sup>75</sup> Manual de Derecho Penal Mexicano, Parte General. Op. Cit., p. 467.

B) La preparación del delito se manifiesta por la realización de los actos idóneos para la perpetración del mismo, pero que de ninguna manera revelan, que los actos están encaminados a agotar la hipótesis típica de algún delito específico,

C) Ejecución. El momento pleno de ejecución del delito puede ofrecer dos diversos aspectos: tentativa y consumación. Se llama consumación a la ejecución que reúne todos los elementos genéricos y específicos del tipo legal.

#### T E N T A T I V A .

Cuando el agente ejecuta actos que evidentemente están dirigidos a la ejecución de un delito, el cual no se consuma por causas ajenas a su voluntad, surge la figura de la tentativa.

Con pequeñas variantes autores como Francisco Pavón Vasconcelos, coinciden en determinar que son tres los elementos configurativos de la tentativa, <sup>76</sup> ellos son:

A) Intención dirigida a cometer un determinado delito.

---

<sup>76</sup> IBID. p. 475.

- B) Un principio de ejecución del delito, es decir, la presencia de actos ejecutivos por parte del agente, para procurar la consumación del ilícito, y
- C) Un resultado no consumado por causas ajenas a la voluntad del agente. ”

#### DIVERSAS FORMAS DE TENTATIVA

La doctrina contempla dos clases de tentativa:

- A) La tentativa Inacabada.
- B) La tentativa Acabada.

A) En la tentativa inacabada o delito intentado, la resolución de cometer el ilícito penal se exterioriza por medio de actos que dan comienzo a la ejecución, pero ésta se interrumpe por causas ajenas a la voluntad del agente. Jiménez de Asúa, al hablar del concepto de tentativa inacabada, afirma:

"Hay tentativa cuando el culpable da principio a la ejecución del delito, directamente por hechos exteriores y no práctica todos los actos de ejecución que debiera producir el

---

” Coello Cazon, Eugenio. "Derecho Penal, Parte General", Edit. Porrúa, Novena Edic. México, 1953, p. 528 y 529.

delito por causa o accidente que no sea su propio y voluntario desistimiento" <sup>78</sup>

En la tentativa acabada o delito frustrado, el agente realiza la totalidad de los actos de ejecución idóneos a la producción del resultado típico, pero involuntariamente éste no acontece.

Mezger, "...al referirse a la distinción entre tentativa acabada e inacabada, aclara que la misma no se refiere al resultado del acto, sino al término de la actividad desplegada. En la tentativa inacabada, el sujeto no ha realizado todos los actos que por su parte se requieren para que el delito se consume, en tanto en la acabada si ha realizado todos los actos por él requeridos, pero de igual manera el resultado no se produce por causas ajenas a su voluntad". <sup>79</sup>

Consideramos de suma importancia afirmar que en la doctrina, la tentativa no es punible cuando el sujeto desiste espontáneamente y por propia voluntad de su actividad antijurídica, aunque dicho desistimiento sólo opere con relación a la tentativa inacabada; luego entonces en el delito

---

<sup>78</sup> La Ley y El Delito, Principios de Derecho Penal. Op. Cit. p. 474 - 475.

<sup>79</sup> Manual de Derecho Penal Mexicano, Parte General. Op. Cit. p. 471.

frustrado o tentativa acabada; luego entonces en el delito frustrado o tentativa acabada no opera la hipótesis del desistimiento porque no puede, el sujeto activo, desistirse de actos perfectamente consumados.

Situación diferente se presenta en la hipótesis en donde hay "arrepentimiento activo", del agente; es decir, hay arrepentimiento activo cuando se han ejecutado todos los actos idóneos para producir el resultado típico, pero éste no llega a producirse por actos propios del sujeto activo del ilícito, (actos que están encaminados a impedir la consumación del delito).

Por lo que se refiere a la circunstancia de que se pueda o no presentar la tentativa, en cualquiera de sus formas La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que: "...si el acusado ejecuta una serie de actos encaminados directa e inmediatamente a la realización del delito de homicidio y causas ajenas al infractor le impidieron la consumación de su propósito, comete el delito de tentativa de homicidio".

#### **DELITO IMPOSIBLE.**

Es de todos conocido que la inexistencia del objeto material del delito, la inexistencia del objeto jurídico, o la

inidoneidad de los medios utilizados, trae como consecuencia la imposibilidad de perpetuación del ilícito.

Esta figura del Derecho Penal ha sido objeto de gran polémica doctrinal, por lo que se refiere a la aplicación o inaplicación de una sanción o pena privativa de la libertad en donde destacan las tres posiciones teóricas siguientes:

A partir de Von Buri y su teoría subjetiva, se ha fundamentado la posición doctrinaria que sostiene que la punición del delito imposible no debe atender, exclusivamente, al hecho de que se haya o no producido el resultado querido sino, "...a la voluntad exteriorizada de producir un determinado resultado, con independencia de la realidad jurídica siendo por ello punibles los actos idóneos o inidóneos".<sup>80</sup>

Por su parte, los positivistas como Bettiol proponen la aplicación de medidas de seguridad para que los sujetos que encaminan su conducta a la realización de un acto típico, no consumado por inexistencia del objeto material o por inidoneidad de los medios, esgrimiendo que la conducta del sujeto activo es reveladora de su temibilidad y por lo tanto, de su peligrosidad social". (81).

---

<sup>80</sup> IBID. p. 484.

Otros autores, como Ramón Palacios y Castellanos Tena, aunque éste último en forma discreta, sostienen que el delito imposible por inidoneidad en los medios o por falta de tentativa, pues no entraña la ejecución de actos encaminados, directamente, a la realización de un delito.

La doctrina ha considerado que en el Derecho Penal Mexicano, específicamente en el artículo 12 del Código Penal no se regula en ninguna forma la tentativa imposible.

Con respecto a este tema, nosotros consideramos que el juzgador debe tomar en consideración, al determinar si un delito es o no posible, las características intrínsecas de los medios idóneos o inidóneos utilizados y la existencia o inexistencia, relativa o absoluta, del objeto material del ilícito penal; para, de esta forma, determinar el peligro a que fue sometido el bien jurídico que protege la norma, como consecuencia de la conducta del agente.

Acorde con esta posición, Mariano Jiménez Huerta ha sostenido: "...No es prudente afirmar que existen actos que de una manera abstracta, absoluta y total, son idóneos para la consumación de un delito, pues dicha inidoneidad se atempera y modifica cuando se pone en contacto con las particularidades que concurren en el caso concreto y que el agente conocía", y más adelante sostiene: "...Este factor movible consiste en la apreciación que el juez ha de hacer con base en las

particularidades de cada caso, sobre el peligro que para el bien jurídico protegido representa la conducta del agente". En consecuencia, consideramos que un individuo que ejecuta una conducta, que a la par se le considera como delito imposible, pone de manifiesto la temeridad del autor del acto, razón por la cual pensamos que en lugar de reprimir estos actos, que en última instancia no constituyen una tentativa, -aunque de hecho ponen en peligro de lesión al bien jurídico tutelado por la norma es más acorde con una buena medida política criminal aplicar a estos sujetos medidas de seguridad que preserve a la sociedad de futuros y efectivos males.

Dada la naturaleza jurídica del delito de homicidio calificado consideramos que, en relación al delito imposible no es factible que se presente, debido a que el bien jurídico carente protegido es la vida humana, por lo tanto si no se priva de la vida a otra persona no habrá delito, por lo tanto el delito imposible no se presenta en el homicidio calificado.

#### **DELITO CONSUMADO.**

"Delito consumado es la acción que reúne todos los elementos, genéricos y específicos, que integran el tipo legal".

En este sentido podemos afirmar que, en el delito cuyo análisis dogmático estamos realizando, se alcanza su consumación cuando se realiza la conducta; es decir, dado que el delito de homicidio calificado el elemento objetivo está constituido por una mera conducta.

#### **PARTICIPACION MILITAR.**

El problema de la participación en el delito militar como uno de los puntos correspondientes a criminología militar, está formado por las normas y principios generales que la criminología penal común contiene, señalándose solamente por parte de la materia penal militar, aquellas singularidades que le son propias.

Por las peculiaridades siempre variables del delito militar, así como también por la limitada atención que en derecho penal militar despierta el delincuente, las cuestiones representativas de la participación en la infracción militar, se ofrecen muy indeterminadas o confusas.

Prestada atención al delito militar para determinar la participación de los ejecutores del mismo, lo primero que se ofrece es que el delito castrense puede estar realizado por una o varias personas.

Cuando es una sola persona el agente del delito marcial, la participación destaca de manera precisa, pues claro la realización ha de ser imputada de modo directo y en calidad de autor.

El problema toma cuerpo cuando son varios los agentes del delito, y éste, en su conjunto, está integrada por una variedad de actos de distinta importancia, atribuibles a cada uno de los coparticipantes.

Es entonces, cuando se hace necesario determinar cuáles son los actos realizados por unos y otros, para distinguir la mayor o menor trascendencia de los actos mismos y con ello el grado de participación.

En derecho penal militar puede distinguirse la participación en el delito, sirviéndose de un criterio subjetivo relacionado con la calidad del delincuente y con su diferente actuación criminosa. Esta nos puede revelar que el delito ha sido concebido por una persona, la cual encomendó la ejecución a otra u otras personas distintas. Así en hipótesis se distingue un autor intelectual y un autor o autores materiales.

Al contemplar la realización del delito de guerra sirviéndonos de criterio objetivo podemos apreciar la distinta

importancia de los actos que integran el delito mismo y con ello percibir que los actos puestos por unos agentes son de tipo esencial para la conceptuación del delito y consiguientemente captar la idea de participación principal y de autores materiales o descubrir los actos secundarios del conjunto delictivo para determinar la responsabilidad y el grado de participación de los cómplices.

El legislador militar ha establecido una declaración general determinadora de los grados de participación en el delito y los conceptos definidores de cada uno de ellos. El texto de la ley es abundante en extremo, porque no sólo contiene lo que pudiéramos decir dictados genéricos representadores de la inducción y ejecución material de actos esenciales y propios del delito en sí mismo y de actos medios para su realización, sino que, además, para que no escape acto alguno de intervención principal en el delito, ha producido un texto amplísimo de todos los supuestos a que pueda referirse un responsabilidad directa de autores del delito castrense; así como si fuera posible la previsión de las modalidades que la participación criminal presenta, se ha llegado a fijar el texto en nuestra ley que a continuación se señala.

**Artículo 109.-** Son autores de un delito:

I. Los que conciben, resuelven cometerlo, lo preparan y ejecutan ya sea por sí mismos o por medio de otros a quienes compelen o inducen a delinquir, abusando aquellos de su autoridad o poder, o valiéndose de amagos o amenazas graves de la fuerza física, de dádivas, de promesas o de culpables maquinaciones o artificios;

II. Los que son la causa determinante del delito, aunque no lo ejecuten por sí ni hayan preparado la ejecución, y se valgan de otros medios diversos de los enumerados en la fracción anterior, para hacer que otros lo cometan;

III. Los que con carteles dirigidos al pueblo, o al ejército, o haciendo circular manuscritos o impresos, o por medio de discursos estipulen a cometer un delito determinado si éste llega a ejecutarse, aunque sólo se designe genéricamente a las víctimas;

IV. Los que ejecuten materialmente el acto en que el delito queda consumado, exceptuando el caso de articulado siguiente;

V. Los que ejecutan hechos que son la causa impulsiva del delito, o que se encamina inmediata y directamente a su ejecución, o que son tan necesarios en los actos de verificarse ésta, que sin ellos no puede consumarse;

VI. Los que ejecutan hechos, que aunque a primera vista parecen secundarios, son de los más peligrosos, o requieren mayor audacia en el agente, y

VII. Los que teniendo por su empleo o comisión el deber de impedir o de castigar un delito, se obligan con el delincuente a no estorbarle que lo cometa, o a procurarle la impunidad en el caso de ser acusado.

Como se deriva claramente del amplio texto de las primeras dos fracciones del artículo 109, el legislador ha tendido a producir amplísimo concepto de la inducción criminal en su variedad de formas, señalándolas expresamente, al determinar la concepción, preparación y ejecución por medio de otros, sirviéndose de abuso de autoridad o poder, de amagos o amenazas graves y todas las demás que no estén específicamente determinadas. Es decir, se concretan unas formas características de inducción y además, para que ninguna otra indeterminada escape de ellas, se utiliza un concepto general.

Además de estos conceptos en relación, el legislador se ha valido de otros con los que aún complementa los anteriores.

Artículo 110.- Siempre que el cumplimiento de una orden del servicio implicare la violación de una ley penal, serán responsables el superior que hubiera dictado esa orden y los

inferiores que la ejecuten con arreglo a las siguientes prevenciones:

I. Si la comisión del delito emanare directa o notoriamente de lo dispuesto en la orden, el que hubiese expedido o mandase expedir será considerada como autor y los que hayan de cualquier manera 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 pudieren haber incurrido tales cómplices, si para dar cumplimiento a dicha orden hubiesen infringido, además, los deberes correspondientes a su clase o al servicio o comisión que estuvieren desempeñado.

II. Sin la comisión del delito proveniese de alteración al transmitir la orden o de exceso al ejecutarla, por parte de los encargados de hacer una u otra cosa, éstos 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 procedido a la orden, acuerdo o concierto entre el que la expidió y alguno o varios de los que contribuyeron a ejecutarla, unos y otros serán considerados como autores.

El citado artículo 110 representa dentro de la ley, el amparo que el legislador ha dispensado a la doctrina de la ejecución del delito mediante orden de superior a inferior y por consiguiente, a la relativa de la codelincuencia militar entre soldados de distinta jerarquía.

#### La complicidad en el delito militar.

El Código de Justicia Militar en el capítulo VI, que dedica a los cómplices dice:

#### Artículo 111.- Son cómplices:

I. Los que ayudan a los autores de un delito en los preparativos de éste, proporcionándole los instrumentos, armas u otros medios adecuados para cometerlos, o dándoles instrucciones para este fin o facilitando de cualquier otro modo la preparación o ejecución, si saben el uso que va hacerse de las unas o de los otros.

II. Los que sin valerse de los medios que habla la fracción I del artículo 109, emplean la presunción o excitan a provocar a otro a cometer un delito, si esa provocación es una de las causas determinantes de éste, pero no la única;

III. Los que en la ejecución de un delito toman parte de una manera directa o accesoria;

IV. Los que ocultan cosas robadas, dan asilo a delincuentes, les proporcionan la fuga o protegen de cualquier manera la impunidad, si lo hacen en virtud de pacto anterior al delito, y

V. Los que sin previo acuerdo con el delincuente, pero sabedores de que va a cometer el delito, y debiendo por su empleo o comisión impedirlo, no cumplen con ese deber.

El legislador, agotó todos los medios de concepción de la complicidad y de los cómplices, utilizando las tres formas de determinación de la complicidad.

#### **ENCUBRIMIENTO.**

Por un sentido etimológico y gramatical, el encubrimiento significa ocultación. En sentido penal su concepto puede distinguirse en sentido estricto, que sólo comprende la ocultación de efectos del delito, o del delincuente, con propósito de lucro en ambos casos o simplemente por cualquier otro motivo que no tenga carácter altruista y en un sentido amplio que abarca a todo acto posterior al delito que facilite el aprovechamiento de los efectos del mismo.

En orden al encubrimiento criminal destaca como primer problema si debe ser considerado como grado de participación o como acto criminoso ajeno a delito.

Con un sentido doctrinal clásico, el encubrimiento tiene caracteres propios y distantes del delito. Es un acto posterior a la infracción. Aparece cuando el delito ha finalizado.

Es cierto que la solución de reputar al encubrimiento grado de participación del delito, tiene un orden procesal penal, positivas ventajas. El proceso criminal abarca la comprobación de los hechos integradores del delito y de las últimas perspectivas y hasta de los actos posteriores que puedan tener una relación de sucesión con él. Parece como que se facilita el mejor conocimiento de la gravedad e importancia de los actos posteriores de encubrimiento, cuando en el mismo procedimiento se han investigado y conocido los actos antecedentes integradores del delito; por lo que además, tanto da que se castigue a los encubridores de manera aislada, como que se le imponga la pena en el mismo proceso que se persigue a los coparticipantes principales y secundarios del delito.

El capítulo VII, del título primero del libro primero de nuestra ley, está dedicado a los encubridores.

En el artículo 116 se dice:

"Son encubridores de primera clase, los que sin previo concierto con los delincuentes, los favorecen de alguno de los modos siguientes:

I. Auxiliándolos para que se aprovechen de los instrumentos con que se comete el delito o de las cosas que son objeto o efecto de él; o aprovechándose los encubridores de los unos o de las otras;

II. Procurando por cualquier medio impedir que se averigüe el delito o que se descubra a los responsables de él;

III.- Ocultando a éstos si tienen costumbre de hacerlo u obran por retribución dada o prometida".

**Artículo 117.-** Son encubridores de segunda clase: los que adquieren una cosa robada aunque no se les pruebe que tenían conocimiento de esta circunstancia, si al adquirirla no tomaron las precauciones convenientes para asegurarse de que la persona de quien obtuvieron la cosa tenía derecho para disponer de ella.

**Artículo 118.-** Son encubridores de tercera clase: los que teniendo por su empleo o comisión el deber de impedir o

castigar un delito, favorecen a los delincuentes sin previo acuerdo con ellos, ejecutando alguno de los hechos enumerados en las fracciones I y II del artículo 116 u ocultando a los culpables.

El texto de la ley militar es realmente amplio. La salvedad reiterada que en los artículos 116 y 118 se ofrece respecto al previo concierto del delincuente y sus favorecedores viene impuesta para que los actos representativos del encubrimiento no adquieran realce de actos determinadores de grados de participación del delito.

#### CURSO DE DELITOS.

##### a). CONCURSO IDEAL O FORMAL.

La doctrina ha establecido que cuando hay unidad de acción y de ésta se obtienen pluralidad de resultados, estamos ante el concurso ideal o formal; si esta pluralidad de resultados son de la misma naturaleza; es decir, si viola varias veces un mismo precepto penal, estamos ante el concurso ideal o formal homogéneo; pero si esta pluralidad de resultados, consecuentes de una sola conducta, no son de la misma naturaleza; es decir, se violan varios preceptos penales con una sola conducta, estamos ante el concurso ideal o formal heterogéneo.

En el caso que nos ocupa, es decir, del delito de homicidio calificado con una sola conducta se pueden violar varios preceptos: el de privación de la vida, portación de arma de fuego y disparo de arma de fuego, luego entonces con una sola conducta se violan dos o más preceptos legales, y por lo tanto se presenta el concurso ideal o formal heterogéneo.

**b). CONCURSO MATERIAL O REAL.**

Cuando con una pluralidad de conductas o hechos realizados por un mismo sujeto, en forma simultánea o sucesiva e independientes entre sí, se cometen también múltiples delitos, estamos ante el concurso material o real; si con esa pluralidad de conductas se viola varias veces un mismo precepto penal, estamos frente al concurso material o real; en cambio, si con esta pluralidad de conductas se violan, a la vez varios preceptos penales, estamos frente al concurso real o material homogéneo.

## C O N C L U S I O N E S

- 1.- Urge una reforma al Código de Justicia Militar, dada la realidad social actual en la vida del soldado.
- 2.- Urge la creación de una sala en la Suprema Corte de Justicia de la Nación que lleve a cabo los juicios militares en materia de amparo.
- 3.- Debe integrarse la sala militar en la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por Ministros que sean abogados militares.
- 4.- Es pertinente ampliar más en las Universidades e Instituciones que lleven a cabo el estudio del derecho militar, pues actualmente es un rama del derecho demasiado olvidada, no obstante de tener una gran importancia, pues no hay que olvidar que el ejército es el defensor de las Instituciones debidamente establecidas, de la soberanía y de la seguridad de los ciudadanos.
- 5.- Debe ser integrada una comisión redactora por Abogados Militares que lleven a cabo, al seno del Congreso de la

Unión, las reformas correspondientes al Código de Justicia Militar.

- 6.- Debe crearse en la Facultad de Derecho, el Seminario de Derecho Militar.
- 7.- Deben crearse dentro de la Secretaría de la Defensa Nacional, cursos para los Abogados Civiles y Militares, en donde se especialicen en estudios sobre Derecho Militar.
- 8.- Debe aumentarse el número de Juzgados Militares.
- 9.- Debe de aumentarse la pena en el delito de abuso de autoridad.
- 10.- Debe ejecutarse la pena de muerte en el fuero de guerra.
- 11.- El fin de la Justicia Militar, es proteger la disciplina en el ejército, elemento básico de éste.

Los autores del libro "Delitos Especiales", nos introducen al conocimiento de los delitos que no se encuentran contemplados en el Código Penal, ya que existen diversas Leyes que contemplan las conductas constitutivas de delitos en diversos ordenamientos no penales, a los cuales se les ha denominado delitos especiales.

Los mismos autores señalan que la codificación fue una necesidad de los pueblos antiguos en tener una recopilación de determinados ordenamientos jurídicos a los que se les llamó códigos. Dichos códigos pueden tener normas de tipo sustantivo o adjetivo, de tal manera hay un Código Penal y un Código de Procedimientos Penales, por eso se trató que los códigos y las normas estuvieran unificadas para facilitar la interpretación en su aplicación.

Así mismo señalan que la descodificación es algo reciente y los estudiosos del Derecho opinan que los códigos están en proceso de decadencia, ya que éstos resultan insuficientes y es por eso que las leyes especiales han adquirido mucha importancia en el ámbito del Derecho.

POR SU CONDUCTA:

Acción: porque se utiliza el movimiento del sujeto activo.

Omisión.

Comisión por omisión.

POR EL RESULTADO QUE PRODUCEN:

Formales.

Materiales: el resultado es la privación de la vida, por lo que es de resultado material.

POR EL DAÑO QUE CAUSAN:

De lesión: por que causa un daño directo y efectivo de peligro.

POR SU DURACION:

Instantáneos: porque con la acción se perfecciona el delito.

Continuados.

Permanentes.

POR EL ELEMENTO INTERNO O CULPABILIDAD:

Doloso: porque dirige su voluntad consciente a la realización del hecho.

Culposó.

Preterintencional.

POR SU ESTRUCTURA O COMPOSICION:

Simples: porque la acción que se realiza es única.

Complejos.

POR EL NUMERO DE ACTOS:

Unisubsistentes: porque la conducta se realiza con un solo acto.

Plurisubsistente.

POR LA INTERVENCION DE SUJETOS:

Unisubjetivos: porque el tipo penal lo integra un solo sujeto.

Plurisubjetivo.

POR LA FORMA DE PERSECUCION:

De querrela.

De oficio:       porque la autoridad está obligada a actuar,  
                  por mandato legal.

EN FUNCION DE LA MATERIA:

Delitos comunes.

Delitos federales.

Delitos oficiales.

Delitos militares:   por pertenecer los sujetos al ejército.

Delitos políticos.

## ELEMENTOS DEL DELITO

### A.- POSITIVOS

#### 1.- CONDUCTA

A) ACCION: ES EL DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO ES QUIEN LO COMETE O PARTICIPA EN SU EJECUCION.

B) OMISION:

#### 2.- TIPICIDAD

A) OBJETO JURIDICO PROTEGIDO: LA VIDA DEL HOMBRE EN EL DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO.

B) OBJETO MATERIAL: EN EL DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO ES EL HOMBRE.

C) SUJETOS:

I.- ACTIVO: EN EL DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO ES QUIEN LO COMETE O PARTICIPA EN SU EJECUCION.

II.- PASIVO: ES LA PERSONA QUE SUPRE LA ACCION.

D) CLASIFICACION EN ORDEN AL TIPO

#### I.- POR SU COMPOSICION

a) NORMALES: EL DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO ES NORMAL, YA QUE LA LEY HACE UNA DESCRIPCION OBJETIVA DEL TIPO PENAL.

b) ANORMALES

#### II.- POR SU ORDENACION METODOLOGICA

a) FUNDAMENTALES O BASICOS

b) ESPECIALES

c) COMPLEMENTADOS: EL HOMICIDIO CALIFICADO ES UN DELITO COMPLEMENTADO DEBIDO A QUE SE PRIVA DE LA VIDA A OTRO CON ALGUNA DE LAS CALIFICATIVAS: PREMEDITACION, ALEVOSIA Y VENTAJA.

III.- EN FUNCION A SU AUTONOMIA

- a) AUTONOMO: EL HOMICIDIO CALIFICADO ES AUTONOMO, YA QUE NO DEPENDE DE OTRO PARA EXISTIR.
- b) SUBORDINADOS

IV.- POR SU FORMULACION

- a) CASUISTICOS
- b) AMPLIOS: EL HOMICIDIO CALIFICADO, DESCRIBE SOLO UNA HIPOTESIS QUE PUEDE EJECUTARSE POR CUALQUIER OTRO MEDIO COMISIVO.

V.- POR EL RESULTADO

- a) DAÑO O LESION: EL HOMICIDIO CALIFICADO, POR SU FORMULACION ES DE DAÑO, YA QUE TUTELA LOS BIENES FRENTE A SU DESTRUCCION, EN ESTE CASO PROTEGE LA VIDA E INTEGRIDAD CORPORAL DE LAS PERSONAS.
- b) PELIGRO

3.- ANTIJURICIDAD: A ESTE ELEMENTO GENERALMENTE SE LE HA DEFINIDO COMO LO QUE ES GENERALMENTE CONTRARIO A DERECHO. POR LO TANTO NO ES SUFICIENTE QUE UNA CONDUCTA O HECHO SEAN TIPICOS, SINO ADEMAS, SE REQUIERE QUE SEAN ANTIJURIDICOS, ES DECIR QUE LA CONDUCTA ESTE EN FRANCA OPOSICION AL ORDEN LEGAL.

4.- IMPUTABILIDAD: CAPACIDAD DE QUERER Y ENTENDER EN EL CAMPO DEL DERECHO PENAL.

5.- CULPABILIDAD

- a) DOLO: CUANDO SU AUTOR DIRIGE SU VOLUNTAD HACIA LA EJECUCION DE UN HECHO TIPICO Y ANTIJURIDICO.
- b) CULPA: ES CUANDO SE DA LA CONDUCTA DEL AGENTE, SIN ENCAMINAR LA VOLUNTAD A LA PRODUCCION DE UN RESULTADO TIPICO.

- c) **PRETERINTENCIONALIDAD:** EL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR NO CONTEMPLA LA PRETERINTENCIONALIDAD, POR LO QUE EN EL HOMICIDIO CALIFICADO NO SE PUEDE INTEGRAR ESTA FORMA DE CULPABILIDAD.

6.- **PUNIBILIDAD:** ES EL MERECEIMIENTO DE UNA PENA EN FUNCION DE LA REALIZACION DE UNA CONDUCTA.

EN EL CASO DEL HOMICIDIO CALIFICADO LA PUNIBILIDAD SERA LA PENA DE MUERTE, COMO LO ESTABLECE EL ARTICULO 299 FRACCION VII, DEL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR.

**B.- ASPECTOS NEGATIVOS**

1.- **AUSENCIA DE CONDUCTA:** ES LA NO INTEGRACION DEL DELITO POR FALTA DE ALGUNO DE SUS ELEMENTOS.

EN EL CASO DEL HOMICIDIO CALIFICADO, NO SE DA LA AUSENCIA DE CONDUCTA.

2.- **ATIPICIDAD:** ES LA ADECUACION DE LA CONDUCTA AL TIPO

3.- **CAUSAS DE JUSTIFICACION.**

- a) **LEGITIMA DEFENSA:** EN EL HOMICIDIO CALIFICADO NO SE DA ESTA CAUSA DE JUSTIFICACION.
- b) **ESTADO DE NECESIDAD:** EN EL HOMICIDIO CALIFICADO NO SE PRESENTA, YA QUE EL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR NO LO CONTEMPLA COMO EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD CRIMINAL.
- c) **CUMPLIMIENTO DE UN DEBER:** NO SE PUEDE TENER ESTA EXCLUYENTE, YA QUE SE TRATA DE UN HOMICIDIO CALIFICADO.
- d) **OBEDIENCIA JERARQUICA:** EN EL HOMICIDIO CALIFICADO NO SE DA ESTA EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD CRIMINAL.
- e) **IMPEDIMENTO LEGITIMO:** EN EL HOMICIDIO CALIFICADO EL DELITO ES DE ACCION, POR LO QUE ESTA EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD CRIMINAL NO SE ESTABLECE EN EL DELITO.

4.- CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD.

- a) ESTADO DE INCONCIENCIA.
- b) DESARROLLO INTELECTUAL RETARDADO.
- c) HIPNOTISMO.
- d) MIEDO GRAVE.

EN EL HOMICIDIO CALIFICADO NO OPERA NINGUNA DE LAS EXCLUYENTES DE LA INIMPUTABILIDAD.

5.- CAUSAS DE INCULPABILIDAD.

- a) ERROR ESENCIAL DE HECHO.
- b) LA NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA.  
EN EL HOMICIDIO CALIFICADO NO OPERA LA INCULPABILIDAD.

6.- EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

EN EL DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO NO SE PRESENTA NINGUNA DE LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

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

Acosta Romero Miguel y Eduardo López Betancourt. "Delitos Especiales". Edit. Porrúa, 2a. edición, México 1990.

Cárdenas F., Raúl. "Derecho Penal Mexicano". Parte Especial. T. I. (Delitos contra la vida e integridad corporal). Edit. JUS, Décimo Quinta, 1962.

Carranca y Trujillo, Raúl. "Derecho Penal Mexicano". Parte General" Edit. Porrúa, México 1986.

Carranca y Trujillo, Raúl y Carranca y Rivas, Raúl. "Código Penal Anotado". Edit. Porrúa, México 1986.

Calderón Serrano, Ricardo. "Derecho Penal Militar". Edit. Porrúa, México 1954.

Calderón Serrano, Ricardo. "Derecho Procesal Militar, Edit. Porrúa, México 1956.

Calderón Serrano, Ricardo. "El Ejército y sus Tribunales". Edit. Porrúa, México 1956.

Castellanos Tena, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". Edit. Porrúa, México 1984.

Cuello Calon, Eugenio. "Derecho Penal Parte General", T.I. Edit. Editora Nacional, México 1953.

Código de Justicia Militar. Edit. SEDENA, México 1989.

Código Penal para el Distrito Federal en amteria del fuero común y para toda la República en Materia del fuero Federal. D.O. 14 de agosto de 1931. Edit. Porrúa, México 1989.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. "Comentada" Edit. Chávez, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1985.

- Código de Procedimientos Penales, Edit. Porrúa, México 1989.
- Jiménez de Asua, Luis. "La Ley y el Delito". Principios de Derecho Penal. Edit. Hermes, Buenos Aires, Argentina, 1959.
- Jiménez de Asua, Luis. "El Criminalista". T. III., Edit. Víctor P. de Zavala, Buenos Aires Argentina, 1960.
- Jiménez Huerta Mariano. "La Antijuricidad". Edit. Imprenta Universitaria, México 1952.
- Jiménez Huerta Mariano. "La Tipicidad". Edit. Porrúa, México 1955.
- Jiménez Huerta Mariano. "Panorama del Delito. Nullum crimen sine conducta". Edit. Imprenta Universitaria, México 1950.
- Mezger, Edmundo. "Tratado de Derecho Penal". T.I. y II; Edit. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1935.
- Porte Petit C., Celestino. "Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal". Edit. Porrúa. México 1982.
- Porte Petit G., Celestino. "Dogmática sobre los Delitos contra la Vida y la Salud Personal", Edit. Porrúa, México 1982.
- Porte Petit C., Celestino. "Importancia de la Dogmática Jurídico Penal", Edit. Gráfica Panamericana, S. de R.L., México 1954.
- Porte Petit C., Celestino. "Programa de la Parte General de Derecho Penal". Edit. UNAM, México 1968.
- Pavón Vasconcelos, Francisco. "Manual de Derecho Penal Mexicano", Parte General. Edit. Porrúa, México 1987.
- Pavón Vasconcelos, Francisco. "Nociones de Derecho Penal Mexicano". T. II; Edit. Ediciones del Instituto de Ciencias Autónomas, Zacatecas 1964.

Vejar Vázquez, Octavio. "Autonomía del Derecho Militar. Edit. Ediciones del Ejército Mexicano. 1954.

Vejar Vázquez, Octavio. "Anteproyecto del Código de Justicia Militar", 1956.

Vejar Vázquez, Octavio. "Las Garantías Individuales en la Jurisdicción Castrense Mexicana", 1954.

Villalobos, Ignacio. "Derecho Penal Mexicano". Parte General. Edit. Porrúa, México 1955.

Villalobos, Ignacio. "Dinámica del Delito". Edit. JUS. México 1955.

Velázquez, María del Carmen. "El Estado de Guerra en Nueva España 1760-1808.

Tena Ramírez, Felipe. "Leyes Fundamentales de México 1808-1957". Edit. Porrúa, 1982.

García Ramírez, Sergio. "Derecho Penal". Edit. UNAM. México 1983.

Obregón, Alvaro. "Ocho Mil Kilómetros en Campaña". Edit. Fondo de Cultura Económica 1973.

Boletín Jurídico Militar. T. XV. Nov. y Dic. 1949.

Boletín Judicial Militar. T. XVI. Nov. y Dic. 1950.

Boletín Judicial Militar. T. XVII. Ene. y Feb. 1951.

Revista del Ejército, 1953. Edit. SEDENA.

Revista del Ejército y Fuerza Aérea. Edit. SEDENA 1979.

**I** OFFSET TESIS **S**  
URGENTES  
IMPRESA CHIAPAS

*Olga Nájera Gómez*  
ENCUADERNADORA

Cuba 99-3 1er. Piso  
Esq. con Brasil  
México, D. F.

Tels.: 512-2324  
521-2073

**I** OFFSET TESIS **S**  
URGENTES  
IMPRESA CHIAPAS

*Carmen Guzmán Aguilar*  
MECANOGRAFA

Cuba 99-3 1er. Piso  
Esq. con Brasil  
México, D. F.

Tels.: 512-2324  
521-2073