

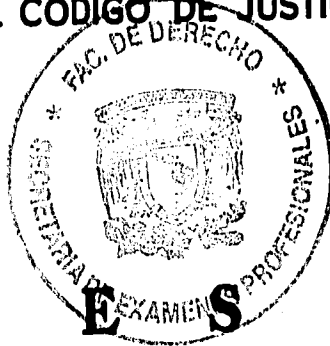
143
2eg



**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO

**"ESTUDIO DOGMATICO DEL ARTICULO
330 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:

SANDRA BEATRIZ DIAZ RAMIREZ



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 esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

DEDICATORIAS:

**A MI MADRE
HERLINDA RAMIREZ
HERNANDEZ.**

En póstumo reconocimiento
al apoyo, amor y
comprensión que me brindó
a lo largo de su vida.

**A MI ESPOSO
JOSE GUADALUPE**
Gracias por su cariño,
confianza y apoyo en la
realización de este trabajo.

**A MIS HIJOS
CHRISTIAN Y
MONSERRAT**

**A Quienes por su infantil e
inmenso cariño me alentaron
a concluir mis estudios.**

**AL C. LIC. ROBERTO
REYES VELAZQUEZ.**

**Mi agradecimiento por su
valiosa ayuda y
asesoramiento en la
elaboración de esta tesis.**

**AL C. DR. RAUL
CARRANCA Y RIVAS.**

**Por su brillante enseñanza
en la Dirección del
seminario.**

**A LA SECRETARIA DE
MARINA ARMADA DE
MEXICO**

**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO**

Una dedicatoria especial a la
maxima casa de estudios por
ser el eje del conocimiento
que me brindo la
oportunidad de adentrarme
en el.

INTRODUCCION

Con la elaboración de este trabajo se lleva a cabo una evolución histórica de lo que ha sido y son las Fuerzas Armadas, abarcando aspectos interesantes e importantes de la Historia, en las cuales se pone de manifiesto la labor del legislador por darle una razón de ser a los mismos, durante el desarrollo del tema nos remontamos hacia la Epoca Pre-Colombina pasando por la Epoca de Independencia hasta el Constituyente del diecisiete donde se hace la inclusión del precepto del cual toma su fundamento la existencia de las Fuerzas Armadas Mexicanas (art. 13 Constitucional).

Continuando con el análisis del estudio que nos ocupa se menciona la Teoría del Delito así como los diversos criterios existentes al respecto, para definir al Delito, refiriéndose a los conceptos que se van manejando como es el fuero, en que consiste; el fuero militar que es y su aplicación la cual se concreta a los miembros de las Fuerzas Armadas, y se considera importante en virtud de ser el Derecho Castrense la base de la disciplina militar, y que esta a su vez es la piedra toral para el desempeño de las importantes tareas que tienen encomendadas por Ministerio de Ley dichas Fuerzas Armadas.

Después nos adentramos al concepto de la violencia, como se considera a la misma, las maneras que existen y algunos ejemplos de delitos cometidos con violencia.

Posteriormente entramos al estudio de las diversas Constituciones, lo que ellas esgrimen en relación al Fuero de Guerra, pasando al análisis del artículo 13 Constitucional en relación al Fuero de Guerra durante el año de 1917. Asimismo cabe hacer mención al fundamento del delito que nos ocupa que es el artículo 330 del Código de Justicia Militar, mencionando brevemente los artículos 13 de la Ley de Disciplina de la armada de México y artículos 28 y 29 del reglamento general de Deberes Militares en relación al delito que nos ocupa.

Por último toca el turno al Estudio Dogmático del artículo 330 del Código de Justicia Militar que se refiere concretamente al delito de violencia contra las personas encuadrando al mismo dentro de los elementos del Delito.

El objetivo principal del estudio del artículo en cuestión que es el que prevee y sanciona el delito de violencia contra las personas, refiriéndose al Militar que hiciere uso de las armas o cualquier acto de violencia injustificado contra el personal aquel se hará acreedor a la pena de un año de prisión ordinaria. Llegando con esto a la conclusión de que existe deficiencia por parte de los Tribunales Militares en la impartición de la Justicia Militar, al concebir figuras delictivas que no se encuentran en el mundo normativo como lo son: **"VIOLENCIA CONTRA LAS PERSONAS CAUSANDO LESIONES"** o bien **"VIOLENCIA CONTRA LAS PERSONAS CAUSANDO**

HOMICIDIO" cuando la realidad jurídica amérita lo que se conoce en la teoría como Concurso de Delitos.

Por otro lado cabe decir que se pretende con el análisis de este tema, que se hagan las reformas pertinentes al Código de Justicia Militar ya que en primer lugar las penalidades del mismo ya son obsoletas, no se ajústan a la realidad actual, que las citadas reformas que proponga el Poder Legislativo vayan de acuerdo a las necesidades actuales de la Sociedad Militar y los fines convenientes de las Instituciones Militares.

" ESTUDIO DOGMATICO DEL ARTICULO 330 DEL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR "

INDICE

INTRODUCCION

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS SOBRE LA CREACION Y EVOLUCION DE LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS.	Pág
A).- Epoca Pre-Colombina	2
B).- Epoca Colonial	8
C).- Epoca de Independencia	10
D).- Epoca Contemporánea	16

CAPITULO II

TEORIA DEL DELITO.

A).- Concepto de Delito y sus elementos Positivos y Negativos	30
B).- El Delito en la Escuela Clásica	49
C).- El Delito en la Escuela Positiva	51
D).- Concepto de Fuero	53
E).- Concepto de Fuero Militar	55
F).- Concepto de Violencia y Clases	56

CAPITULO III

MARCO JURIDICO EN RELACION AL FUERO DE GUERRA Y AL DELITO DE VIOLENCIA CONTRA LAS PERSONAS

Pág

A).- Constitución Política de 1824 y 1857 en relación al Fuero de Guerra.	61
B).- Artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 en relación al Fuero Castrense.	67
C).- Violencia contra las personas previsto en el artículo 330 del Código de Justicia Militar.	71
D).- Artículo 13 de la Ley de Disciplina de la Armada de México y artículos 28 y 29 del Reglamento General de Deberes Militares, en relación al delito de violencia contra las personas.	74

CAPITULO IV

CLASIFICACION DEL DELITO DE VIOLENCIA CONTRA LAS PERSONAS.

A).- Conducta y aspecto negativo.	79
B).- Tipidad y Atipicidad.	84
a).- Clasificación en orden al tipo.	85
b).- Elementos del tipo.	89
C).- Antijuridicidad y causas de justificación.	91
D).- Culpabilidad e imputabilidad y sus aspectos negativos.	96
E).- Punibilidad y excusas absolutorias.	102

CONCLUSIONES

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS SOBRE LA CREACION Y EVOLUCION DE LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS.

A).- EPOCA PRE-COLOMBINA

B).- EPOCA COLONIAL

C).- EPOCA DE INDEPENDENCIA

D).- EPOCA CONTEMPORANEA

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS SOBRE LA CREACION Y EVOLUCION DE LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS.

A).- EPOCA PRE-COLOMBINA

En México se integró una triple alianza formada por los reinos de México, Texcoco y Tacuba, que se caracterizaba por su sistema ofensivo, con el que lograron tener un gran poderío militar sobre casi todos los pueblos que habitaban el Anáhuac.

Entre estos pueblos, el ejército era el sostén de la religión, así como de la economía y de la autoridad del estado, además era el instrumento con que sus jefes satisfacían sus ansias de conquista.

Los aztecas presentaban avances peculiares en diversos campos, esto se advierte en su organización militar y en la constitución de su ejército ya que estimaban mucho la carrera de las armas; contaban con elementos del pueblo por medio de un servicio obligatorio, poseían un gran espíritu guerrero manifestado no sólo en la participación personal de cada individuo y la convicción de cooperar en la protección de su imperio por medio de las armas, sino en cualquier otra misión que tuviera relación con las acciones de guerra en forma directa e indirecta, de mayor o menor importancia, ya sea con trabajos pasivos como la

agricultura y el comercio, actividades que aprovechaban para desempeñar el espionaje.

Dentro del sistema jurídico desarrollado por los aztecas podía decirse que era amplio ya que existían diversas normas de derecho castrense, asimismo no existían diferencias marcadas entre los civiles y militares de esa época ya que se fusionaban esos grupos para desempeñar las mismas labores, trabajar o combatir según la ocasión lo requiera.

"uno de los tratadistas de nuestra materia afirma que la evolución jurídica de nuestras fuerzas Armadas y de la jurisdicción marcial se inició con los aztecas o mexicas, quienes poseían una magnífica organización castrense así como una división jerárquica perfectamente distinguida trayendo consigo severas sanciones para los infractores a las diversas normas existentes". (1).

Las normas legales vigentes en aquella época se confundían con las disposiciones militares. Para adquirir la calidad de general del Ejército se debía demostrar valor ejecutando alguna acción que lo hiciera digno de ostentar el grado.

.....

(1) VELAZCO RUS, Luis.- Comentarios al Código de Justicia Militar, Año de 1992. Introducción. Pág. IX

Entre los aztecas existían tierras de labor cuyos frutos eran destinados a sufragar los gastos del Ejército y la guerra, dichas tierras eran propiedad de los militares de aquella época o bien las arrendaban, " las tierras para la guerra se denominaban **MITLCHIMALLI** ". (2)

Dentro de su organización educativa existían dos grandes instituciones por medio de las cuales se adquirían los conocimientos guerreros, eran escuelas militares llamadas **CALNECAC** y **TELUHCALLI**, la primera para los nobles y la segunda para las demás clases sociales en las que se preparaban teóricamente los soldados; en dicha preparación no sólo se les instruía sobre el manejo de las armas, sino también en lo relacionado con las reglas disciplinarias de cortesía que forjaban el espíritu del cuerpo como el saludo y la reverencia, saber como gobernar guiar y dirigir la justicia y por último la preparación física mediante la práctica de deportes.

" Como relación a las jerarquías militares el autor decía que había Generales, luego Capitanes y finalmente los Guerreros. Dentro del Generalato había cuatro jerarquías (no nos dice cuales eran), por lo que respecta a los Capitanes había tres órdenes: **ACHCAUHTIN**, los **CAUHTIN** y los **OCELOTL** que significaban príncipes o caballeros **AGUILAS** y **TIGRES** y los guerreros de quienes sólo se sabe que

(2) MENDIETA Y NUÑEZ, Lucio.- El Problema Agrario en México.
Editorial Porrúa S.A. México, 1989. Pág 17.

podían aspirar a pertenecer a las órdenes superiores, en nuestra época equivaldría a aspirar a un ascenso " (3). Dentro de las diversas jerarquías existía la potestad de mando y se podía apreciar la actividad de guerra de cada soldado con el fin de juzgarla, ya sea estimulado, castigando esa conducta o desplazando al militar.

La disciplina en todos los aspectos era lo que más se cuidaba, de tal manera que no se dejaba pasar la más leve falta cometida en cualquier momento y sin distinción de personas; los militares y la nobleza eran juzgados por tribunales especiales, una sala del Palacio Real estaba destinada para que en ella actuaran los Capitanes en Consejo de Guerra, en otra sala se reunían los soldados nobles y hombres de guerra para ser juzgados por los delitos que hubieren cometido. La organización del ejército era muy adelantada desde el punto de vista de la integración de sus unidades de la prevención de sus necesidades y del establecimiento de sus tribunales, que proveyeran de justicia y mantuvieran así la disciplina en las filas del ejército.

El derecho penal Azteca, es testimonio de severidad moral de concepción dura la vida y de notable cohesión política. Las penas aplicables dentro del sistema eran extremadamente rígidas, siendo las principales, la de muerte, la esclavitud y por lo general eran

(3) CLAVIJERO, Francisco Javier. Historia Antigua de México. Colección de Escritores Mexicanos Tomo II, Págs. 248 y 249. Editorial Porrúa S.A. México, 1945.

acompañadas de la confiscación de bienes por delitos tales como: La Insubordinación, el Abandono de Puesto, la deserción y la cobardía, eran castigados con la pena de muerte, al igual que los espías capturados, el mensajero que rendía informes falsos, así como el embajador que no cumplía con su encargo, el traidor y el soldado que protegía la fuga del enemigo, también eran castigados con la pena de muerte la traición al rey o al estado lo que hoy sería considerado como el delito de traición a la patria, el uso de las insignias o armas hoy uso indebido de insignias y distintivos, la hostilización al enemigo sin orden de sus superiores (Delito contra el derecho de gentes), el maltrato a Embajadores o Correos (Delito en la actualidad de violación a la Inmunidad Diplomática), la incitación al pueblo para crearle conflictos al Rey (hoy rebelión o sedición según el caso) hacer llegar al Rey o a sus superiores informes inexactos (actualmente serían Infracción de Deberes Comunes), Abandono de la Bandera (Delito Contra el Honor Militar), así como quebrantar los bandos del Ejército (Desobediencia), el Homicidio y otros más, este tipo de penas eran dispuestas por el **TELPUCHTLATO** el cual tenía facultades para juzgar a cualquier miembro del Ejército en tiempos de paz o de guerra, no sólo por los delitos enunciados anteriormente, sino aún por los malos manejos o por el abastecimiento irregular de armas o víveres.

Con respecto a la declaración de guerra nuestros antepasados establecieron un procedimiento muy especial, se cumplía con los requisitos mínimos que los Tratados Internacionales establecen

actualmente. Existían leyes penales sobre esclavos penas y cárceles, se enumeraba también lo relacionado con la vestimenta bélica del Rey, las armas, los estandartes y demás instrumentos para el combate, lo relacionado con las fortificaciones.

De lo anterior podemos inferir que de acuerdo con la época y las necesidades ya contadas con un sistema normativo definido, durante la época pre-hispánica se desarrolló la administración de justicia si se quiere rudimentarias pero perfectamente desarrolladas por los jefes militares.

Resumiendo acerca de los orígenes y formación del Ejército Mexicano podemos afirmar que los mismos se encuentran íntimamente vinculados con la Historia de México y así tenemos que antes de la llegada de los españoles, existió un Ejército en el pueblo azteca con características y distintivos propios de su época y sus necesidades, mismas que se fusionaron y desaparecieron a raíz, de la conquista ibérica dando con ello origen a otro tipo de Fuerza Armada, que prácticamente se dedico a cuidar y preservar la seguridad del conquistador.

Ahora bien siguiendo con la evolución jurídica pasaremos a la Epoca Colonial.

B).- EPOCA COLONIAL

Siendo la mayor parte de América colonias españolas, las normas vigentes en la metrópoli se aplicaron en nuestro continente, para esta porción continental se promulgaron normas específicas como la Recopilación de Indias, las cuales contenían las disposiciones de índole militar que aparece en el libro II títulos: " 1, de la guerra; 5, de las armas, pólvoras y municiones; 7, de los castillos y fortalezas; 8, de los castellanos y alcaides (de las fortalezas y castillos); 9, de la dotación y situación de los presidios; 10, de los Capitanes, Soldados y Artilleros; 11, de las causas de los soldados (Jurisdicción Militar); 12, de los pagamentos, sueldos y ventajas ". (4)

Por lo que respecta al Mando Militar, en la citada compilación se estableció que el virrey, además de sus actividades políticas y administrativas ejercían también las funciones de Capitán General en tierra y General de la Armada, de la flota en que viajare así como de la anclada de aguas territoriales, con dicho cargo de Jefe de las Fuerzas Armadas, desempeñaba actividades de tipo castrense como indulto a los reos militares conforme a derecho, hacía la guerra a los indios, castigaba con severidad a los que en la guerra abandonaban a la gente, conocía de los delitos comunes imputados a los militares, oyendo la opinión del auditor letrado de términos generales podemos decir que

(4) PALACIOS PRUDENCIO, Antonio DE.- Notas a la recopilación de Leyes de Indias. Págs. 185 y sigs.

las normas contenidas en la recopilación de leyes indias, así como las facultades virreinales y la organización de los tribunales militares, resultaban comunes al Ejército de tierra y Tropas de Marina.

Además de las leyes de Indias y Ordenanzas Militares Había infinidad de cartas, cédulas, órdenes y despachos, los cuales tenían obligación el Virrey de entregar a su sucesor. En el año de 1786 se introdujeron diversas modificaciones dentro de las Fuerzas Armadas, existió lo que se llamó la famosa y temida LEVA, Institución Castrense que tuvo vigencia plena durante el siglo pasado. Al Virrey le correspondía declarar la guerra y hacer ratificar la paz, mandar sobre el Ejército y la armada, nombrar a los Generalatos los cuales eran utilizados para dirigir una batalla, entre los diversos Capitanes elegía uno para que la dirigiera al término de su comisión cesaba su cargo y nombramiento, disponía de la Fuerza Armada, distribuyéndola como más le conviniera.

Respecto a las Fuerzas Armadas también se mencionan las disposiciones que regirían en aquella época: La existencia de una Fuerza Militar Nacional y Permanente de la tierra y mar para la defensa exterior del Estado y la conservación del orden interno. El número de tropas y buques de la Marina Militar Nacional y debería estar al servicio, la existencia de Ordenanzas para regular todo lo relacionado con la disciplina, el orden de ascensos, los sueldos, la administración y todo lo concerniente al establecimiento de Escuelas Militares para el

Ejército y la Armada también se estableció el servicio militar obligatorio, normas todas estas que aparecen en nuestros actuales ordenamientos castrenses y navales.

C).- EPOCA DE INDEPENDENCIA

Los antecedentes históricos de la Marina de Guerra Mexicana, más inmediatos a la vida independiente del país puede reconocerse en los hechos de armas realizados en relación con el Mar, durante la lucha por la Independencia, sin embargo el desarrollo de la Armada arranca a partir de la emancipación de la Corona Española.

La consumación de la Independencia de México marca una nueva etapa histórica para el país. El Ejército Trigarante entra en la Ciudad de México en la mañana del 27 de septiembre de 1821 al día siguiente procedió Agustín de Iturbide, al nombramiento, de una Junta Provisional Gubernativa que ya había sido prevista al elaborar el Plan de Iguala y que de conformidad con lo estipulado más tarde en los tratados de Córdoba se compondría de los hombres más representativos del país sin importar el partido al que pertenecieren. La Junta declaró Presidente a Don Agustín de Iturbide y estableció la conveniente separación de los Poderes Legislativos y Ejecutivo, atribuyéndose éste último a una Regencia compuesta de cinco miembros, en la elección para presidente de ésta, resultó electo Iturbide y como no eran compatibles se eligió al Obispo de Puebla, Antonio Joaquín Pérez, pero

conservando Iturbide la procedencia siempre que concurriese a las sesiones la Junta se apresuró a premiar los méritos de Iturbide declarándolo Primer Regente y Jefe del Ejército, por lo cual se le nombró Generalísimo de las armas de mar y tierras ó Generalísimo Almirante, empleos que serían personales y sólo durables mientras viviese el caudillo, integrada la Regencia el 4 de Octubre de 1821 y con base en lo previsto por el Artículo 32 del Reglamento Provisional del Imperio Mexicano, se decidió establecer 4 ministerios ejecutivos: Relaciones Exteriores e Interiores, Justicia y Asuntos Eclesiásticos, Hacienda, Guerra y Marina.

Se designó para desempeñar este último cargo a don Antonio de Medina y Miranda, veracruzano y antiguo Oficial de la Marina Española. La Regencia acordó que para obrar con acierto, los Ministros se presentaron a dar cuenta de los negocios que hubiesen despachado teniendo preparadas sus memorias, las presentaron con puntualidad aunque los datos que ofrecieron fueron escasos, dado el breve tiempo que había transcurrido desde la creación de los Ministros.

Poco después se estableció la Secretaria de Almirantazgo, a cuyo frente se puso a don Francisco de Paula Alvarez, el Generalísimo Almirante Agustín de Iturbide, despachaba en su mayoría todos los asuntos, entre los cuales, los de Marina se reducían entonces a recibir y contestar los partes de los Capitanes de Puerto y de los buques que zarpaban de ellos.

A la caída del Imperio de Iturbide, nace la República Federal en cuya Constitución Política se establece:

Artículo 117.- Para el despacho de los negocios del Gobierno de la República, habrá el número de secretarios que establezca el Congreso General por una Ley. (5)

Dicha ley estableció la subsistencia de igual número de órganos administrativos que los antiguos ministerios, cambiándoles sólo la denominación de Ministerios por Secretaría, Habiéndose designado como primer Secretario al General **José Ignacio García Illueca**, mismo que falleciera la poco tiempo, siendo substituido por el brigadier **José Joaquín de Herrera**. Así el departamento de Marina se le ubica dentro de la estructura orgánica del Ministerio de Guerra y Marina apartir del gobierno del Presidente **Guadalupe Victoria**, con la función de administrar a la Marina de Guerra.

Durante el lapso comprendido del año de 1821 a 1939 la Armada al igual que el Ejército estuvieron centralizados en un solo órgano administrativo, el cual tuvo las siguientes denominaciones: Ministerio de Estado y del Despacho de Guerra y Marina (1824), Ministerio de Guerra y Marina (1836), Secretaría de Estado y del Despacho de Guerra Marina (1861), Secretaría de la Defensa Nacional

(5) LAVALLE ARGUDIN, Mario. La Armada de México Independiente, Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana. Secretaría de Marina 1985.

(1° de noviembre de 1937), correspondiéndole al Departamento de Marina todo lo relacionado con la Marina en General: Patentes de Corso; Escudos Náuticos; Fortificaciones Marítimas; arsenales, diques. Cabe precisar que fundamentalmente la actividad del Departamento de Marina se realizaba a través de la Sección de Buques, la cual siempre estuvo a cargo de un marino militar.

Recién ocurrida la Independencia las Ordenanzas Españolas tuvieron vigencia ya que la mayoría de los Oficiales Navales Mexicanos eran novohispanos formados en los buques españoles o eran de esta última nacionalidad y abrazaron la causa independentista, sobre las acciones en las que intervino la Armada de México en sus albores, hay poco escrito en la historia respecto a su legislación.

Los escasos historiadores marítimos mexicanos afirman que definitivamente los ordenamientos legales casi no existían, y con el objeto de apoyar su aseveración mencionan que el General de División Don Joaquín de Herrera, al rendir el informe sobre las actividades de su ministerio, solicitaba que el Congreso se avocara a la promulgación de las leyes relativas a la Marina de Guerra, la cual hasta entonces se había regido por las Ordenanzas Españolas.

El historiador naval Don Juan de Dios Bonilla, asienta que "durante el gobierno de Don Antonio López de Santa Anna promulgó una Ley de cuadros y Efectivos para la Armada, designando en ella el

número de buques, las planillas del personal para las embarcaciones y para las dependencias en tierra. Asimismo relata que en la época del Imperio de Maximiliano este marino austriaco promulgó algunas disposiciones legales que ordenaban que la gente de las costas que ejerciera actividades relacionadas con el Mar, estaba obligada a servir en los buques de guerra, éste ordenamiento fue derogado mediante decreto del 8 de septiembre de 1877, por considerarse anti-constitucional, toda vez que no disponía con igualdad la obligación de servir en la marina puesto que se consideró que todos los mexicanos tenían tal obligación y no sólo los costeños." (6)

Durante el Imperio de Maximiliano se estableció el ministerio de negocios Exteriores y Marina, que reglamentó todos los servicios marítimos del país, se expidieron leyes, reglamentos y decretos de los que aún se conservan en vigor algunas disposiciones, en esta época se logró un marco jurídico muy completo en lo relativo al Mar, pues estaban considerados todos los servicios de Marina, tanto de Guerra como Mercante, detallándose con precisión y amplitud todos los casos relativos a pagos, gratificaciones, alimentos, licencia, construcción de buques, minas para proteger el comercio marítimo nacional.

Durante el Gobierno de Porfirio Díaz, fue cuando se verificó por primera vez, una verdadera actividad legislativa en favor de la

.....

(6) BONILLA, Juan de Dios.- Apuntes para la Historia de la Marina Nacional. Pág. 90. (S.E.).

institución Naval, ya que en esta época se promulgaron; una Ordenanza General, una Ley de Organización y una Ley Penal, todas ellas para la entonces llamada Armada Nacional ahora denominada Armada de México.

Tomado en consideración que estas han sido realmente las primeras disposiciones legales que tuvimos, es conveniente analizar brevemente su contenido iniciando con: La Ley de Organización y Funcionamiento del Ejército y Armada Nacionales del año de 1897, fecha en que se promulgó dicha ley. Estableciendo en primer lugar el número de elementos de que contaría, así como su organización, tanto del Ejército como de la Marina Militar a la cual se denomina Armada Nacional, regulaba a la Institución Naval en los artículos del 204 al 276 estableciendo que las mismas se componían de personas y material.

El personal se agrupa en los siguientes cuerpos de guerra: técnicos, tropas de marina y servidumbre; los cuerpos técnicos se componían de: Ingenieros Mecánicos Navales, Maquinistas, Sanidad Naval y Administración; y finalmente las tropas de Marina se integraban con personal de Infantería y Artillería.

Con respecto al material estatúa que el mismo se dividía en: Flotante y fijo, el primero lo formaban los buques y las embarcaciones menores; y el segundo los arsenales, torpedos fijos, depósito de

vestuario, víveres, carbón, repuestos de los buques, armamento de la tropa, defensa fija, muebles y enseres. (7)

D) EPOCA CONTEMPORANEA

Por lo que respecta a la legislación promulgada a finales del siglo pasado, se expidió el mayor número de exposiciones legales para las Fuerzas Armadas Mexicanas. Esta situación fue contraria desde el punto de vista practico toda vez que al admitir diversas doctrinas, el resultado fue que los principios generales y básicos de nuestro incipiente derecho Militar se perdieran por influencia de las diversas legislaciones de donde se copiaron las leyes penales, las orgánicas y las ordenanzas que resultaron la mayoría de la veces más contradictorias. Surge la Promulgación de la Ley Orgánica de 1900 la cual incorpora en sus ordenamientos el Servicio Militar obligatorio apartir de 1898, regulando además lo referente al sistema de sorteo, se modificó la legislación penal militar, se derogó el Código de Justicia Militar y en su lugar se procedió a promulgar 3 leyes que son: Ley Penal Militar, la de Organización y Competencia de los Tribunales Militares y la de Procedimientos Penales para el Fuero de Guerra que tuvieron plena vigencia durante el conflicto armado de 1910 que conocemos como el conflicto de la Revolución Mexicana.

(7) Ley de Organización y Funcionamiento del Ejército y Armada Nacionales de 1897. IS.L.I.I

Respecto a los delitos y faltas específicamente militar, se establecía que serían responsables, los Oficiales, la Tropa, los asimilados y los paisanos esto es los civiles, siendo competentes para conocer sobre dichas conductas ilícitas los Tribunales Militares. "El arresto militar que en la actualidad es solamente un correctivo disciplinario que no puede exceder de 15 días, tenía entonces la característica de ser una pena contenida en la Ley Penal Militar y se clasificaba como arresto mayor o arresto menor: el primero tenía una duración de 31 días a 11 meses y el segundo de uno a 30 días, esta pena se cumplía en el alojamiento militar, en la sala de banderas en el cuartel o en la cárcel, en una fortaleza e inclusive en los buques de guerra". (8). Las faltas graves se hacían extensivas a los civiles por el hecho de infringir los reglamentos militares.

Durante la época de 1910 el Congreso de la Unión, mediante Decreto número 409 del 17 de diciembre de 1910 se autoriza al Presidente de la República para que reformara las Ordenanzas Militares las Navales así como las demás leyes relativas, con esta autorización se facultaba al titular del Ejecutivo Federal para que introdujera todos los cambios y modificaciones que se requiriera, para la mejor organización y funcionamiento del Ejército y Armada Nacionales. Esta orden estuvo vigente hasta el año de 1926, fecha en la cual fue derogada por la publicación de diversas leyes militares, estuvo compuesto originalmente de 6 tratados, con un total de 1340 artículos y 2 transitorios; el

(8) Ley Penal Militar, (s.e.) (s.l.i.) (s.a.).

primero contenía normas sobre reclutamiento, comprobación, ajuste y cómputo de los servicios, retiros y pensiones; premios y recompensas; corporaciones de procesados y aprehensión de desertores.

El segundo contenía los inherentes a los deberes militares y normas disciplinarias; el tercero se refería a normas orgánicas tales como la orden y sucesión de Mando; cargos y comisiones, ceremonial, honores, obligaciones de los Oficiales, depositarios y forrajistas y Junta de Honor, antecedentes de los actuales Consejos de Honor; en el tratado cuarto había normas sobre ascensos, postergas y licencias, patentes y nombramientos, inspecciones, etc., en el Quinto se reglamentaba lo relacionado con los diversos servicios de guarnición esto es todo lo inherente a la protección y defensa de la Plaza Militar, tal como son los servicios de guardia, destacamento, publicación de bandos militares, partidas, retenes, marchas, procedimientos para ejecutar la pena de muerte y otros. "Finalmente dentro del tratado Sexto se reguló lo relacionado con el servicio de campaña; estableciendo la organización de un cuerpo de Ejército, mando del mismo, Estado Mayor, Cuartel General y sus servicios de salvaguardas, probostes y administración, capitulación, botín de guerra y demás reglas aceptadas por el Derecho Internacional para un estado de beligerancia." (9)

Por lo que toca a la Armada Nacional hoy Armada de México, durante el gobierno de Don Porfirio Díaz se verificó por

(9) Ordenanza General del Ejército de 1911. (s.p.l.).

primera vez una actividad legislativa en favor de esta Institución Naval, teniéndose como antecedente inmediato la Ley orgánica y Funcionamiento del Ejército y Armada Nacionales de 1897.

En el presente siglo los gobiernos se preocuparon un poco más por la Institución Marítima Militar, del año de 1900 a 1985 hemos tenido leyes de contenido orgánico, incluyendo la Ordenanza General de la Armada y la Ley Orgánica del Ejército Nacional de 1926 que contenía normas de esta naturaleza, dichos ordenamientos orgánicos son: la de 1900, 1912, 1926, 1944, 1952, 1972 y 1985.

Al inicio del presente siglo se publicó la Ley Orgánica de la Marina Nacional de Guerra disposición que derogó a la de 1897, aprovechando en forma más positiva al material y al personal militar, se le iría preparando gradualmente según los recursos del país lo permitiesen y lo exigiesen las necesidades del servicio público, lo primero fue cambiar de denominación a la Armada Nacional designándosele el de Marina Nacional de Guerra, se dijo que la actividad que debería de desempeñar sería la de contribuir con el Ejército al sostenimiento del orden público, hacer cumplir las leyes del país a los tripulantes de las naves nacionales dentro y fuera de la aguas territoriales y dentro de éstas a los tripulantes de las naves extranjeras que trafican en las costas de la República. Debería ejercer vigilancia fiscal para prohibir el contrabando y perseguirlo, la única innovación fue la creación de las tropas torpedistas y la reforma trascendental en

aquella época que se relacionaba con la enseñanza, la cual bajo el subtítulo de Escuelas de Marina, estableció lo siguiente: Que la Escuela Naval cuyo nacimiento se remonta hacia el 1º de julio de 1897, siendo hasta hoy el principal centro de estudios navales de México, sirvieron de centro de formación para los Oficiales de la Marina Mercante, esto fue de innovación ya que fusiono las escuelas de la Marina, la militar y la mercante en una sola Escuela naval, se dispuso también que las Escuelas de Maestranza y Marinería sería básicamente los Centros de Formación para la preparación de fogoneros, obreros, Oficiales y Maestros de taller, esta es la Maestranza de la Armada; la cual se encargaria de todo lo relacionado con el mantenimiento de los buques y el establecimiento de reparación. En cuanto al material flotante, que era escaso se decía que tenía que ser dividido y tomado en consideración que se encontraba en mal estado, vigilar una parte del Golfo de México y otra el Océano Pacifico.

La Ordehanza General de la Armada de 1912, entró en vigor en Febrero del mismo año, se integró con seis tratados, refiriéndose el primero a las bases de organización y funcionamiento de las Armada; el segundo a las obligaciones y deberes del personal embarcado desde el Marinero hasta el Comandante, incluyendo al personal que estuviere a bordo de un buque de guerra; el tercero se refiere a las normas del ceremonial naval, a lo relacionado con los mandos y comisiones, revistas de administración y por último la composición y facultades de los Organos Disciplinarios, las Juntas de Honor (Hoy Consejos de

Honor); el tratado Cuarto se refiere a los ascensos y las postergas; expedición de documentos comprobatorios de las jerarquías (esto es Despachos, nombramientos y Patentes) Inspecciones, haberes y asignaciones, transportes, alojamiento y servidumbre. El tratado Quinto establece las obligaciones para el personal que habría de desempeñar los cargos superiores de la Armada tales como Comandante de una Fuerza Naval, Escuadra, División y Departamento Marítimo; el Sexto contiene disposiciones de Derecho Internacional Marítimo y lo relacionado con el servicio interior de los buques y de las dependencias.

Este ordenamiento legal se encuentra en rigor y rige para la institución Naval en todas aquellas materias sobre las cuales no existen normas específicas actualizadas, tales como los deberes del personal embarcado, el ceremonial naval, los ascensos y postergas del mismo personal.

Surgió más adelante la Ley Orgánica de 1926 y siendo Presidente el General Don **Plutarco Elías Calles**, en uso de facultades extraordinarias concedidas al ejecutivo Federal, mediante Decreto del 7 de enero del mismo año, se expidieron las siguientes leyes: Ley Orgánica del Ejército Nacional, Ley de Disciplina del Ejército y Armada Nacionales, Ley de Retiro y Pensiones del Ejército y Armada Nacionales, disposiciones que aparecieron publicadas en el Diario Oficial del 15 de marzo de 1926, estas leyes tenían como finalidad, según la exposición de motivos respectiva, terminar con la

situación jurídica caótica que imperaba hasta ese momento para las Fuerzas Armadas, además surgieron diversos reglamentos tales como: el de Deberes Militares; el de Servicio Interior para los Cuerpos de Tropa; el Ceremonial Militar; el de las Comandancias de Guarnición y Servicios de Plaza y otros que Surgieron después.

Durante el año de 1926 en la mencionada Ley Orgánica la Institución Naval se constituía con personal y material, el personal quedaba agrupado en varios cuerpos: General; Ingenieros de Marina; Maquinistas Navales; Infantería Naval; Artillería Naval, Defensas Submarinas y Torpedistas; Hidroaviación y Radiotelegrafistas Navales y procedía de las Escuelas Académias Militares; del Colegio Militar; de la Escuela de Aeronáutica y de los cuerpos similares del Ejército, con esta Ley se crearon los cuerpos de Hidroaviación antecedente del de Aeronáutica Naval y el de Radiotelegrafistas navales, desapareciendo el de Administración Naval, actualmente en 1993 con la Nueva Ley Orgánica desapareció también el Cuerpo de Aeronáutica Naval.

Hasta 1939, el Departamento de Marina dependía de la Secretaría de Guerra y Marina, año en que se separó de ese Ministerio dando origen al Departamento de la Marina Nacional, el 31 de diciembre de 1940 por Decreto Presidencial, se elevó su rango a Secretaría de Estado, creándose la Secretaria de Marina, la cual poseía la siguiente estructura orgánica:

1. Jefatura,
2. Secretaría General,
3. Oficialía Mayor,
4. Dirección General de Marina Mercante,
5. Dirección de la Armada,
6. Departamento de Obras Maritimas,
7. Departamento de Pesca e Industria Conexas,
8. Departamento Médico,
9. Departamento Administrativo,
10. Departamento Jurídico.

El General Heriberto Jara Corona, fue el primer titular de la Secretaría de Marina.

Surge la Ley Orgánica de 1944, la cual es conocida en el medio naval como la "**LEY NEGRA**", en virtud de que al personal de la Institución se le hizo fácil llamarla así por el color de su pasta, fue expedida también en facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso de la Unión durante el Estado de Guerra, la reforma trascendental de esta Ley es el cambio de nombre de la Institución Naval ya que hasta el momento fue llamada Armada Nacional, fue a partir de este ordenamiento que se denominó Armada de México. Clasifico al personal en Oficiales Superiores, Jefes, Oficiales, Cadetes, Clases y Marinería habiéndose determinado que éste se agruparía en

Cuerpos, los que a su vez se subdividían en: de Guerra; de Servicios Generales y de Servicios Especiales. Los de Guerra eran: General, Aeronáutica Naval, Infantería Naval, Artillería Naval, Artillería de Costa.

Los Servicios Generales fueron: Ingenieros de la Armada, Administración Naval, Justicia Naval, Comunicaciones Navales, Sanidad Naval y por último los Servicios Especiales era: Banda de Música, personal de Cámaras y Maestranza de la Armada. Como innovación encontramos la creación del Cuerpo de Justicia Naval, además la reincorporación de los Cuerpos de Administración Naval y Sanidad Naval.

Así llegó a la Ley Orgánica de 1952 que derogó a la anterior y la reforma más trascendental durante la vigencia de esta Ley fue la creación y organización de la Junta Naval a la cual se le asignó el carácter de Tribunal Administrativo, constituido para conocer y resolver las controversias originadas con motivo de los asensos y postergas, el más grave error que se cometió fue haber establecido que el Secretario de Marina desempeñaría las funciones del Mando Supremo de la Armada por Delegación; ya que esta situación no puede presentarse, toda vez que el Mando Supremo a que alude la fracción VI del artículo 8 Constitucional es indelegable.

Siguiendo con la evolución histórica de las Leyes Orgánicas toca su turno a la de 1972 la cual introdujo diversas innovaciones, pero también suprimió beneficios para el personal naval entre estas se encuentra la creación de las Fuerzas Navales Permanentes, los Sectores Navales en sustitución de las estaciones de aprovisionamiento y la correcta estructuración de los órganos disciplinarios navales al establecer la existencia de tres consejos honor, los ordinarios, los superiores y el supremo al cual se denominó Junta de Almirantes. Las deficiencias que presenta es haber reducido las jerarquías para el personal de servicios fundamentalmente para los profesionistas de origen civil; el haber suprimido también las licencias con goce de sueldo, establecido como un beneficio social la Ley del 52 y además haberle suprimido a la Junta Naval el rango de Tribunal Administrativo, convirtiéndola en un simple órgano de asesoría, lo cual hizo que el recurso de inconformidad que en ella se tramita mediante un juicio formal carezca ya de fuerza, con lo anterior se regresó al sistema de tener que recurrir para todo a la Justicia Federal para resolver problemas que podían haberse dirimido internamente por la vía administrativa. Así hemos llegado al final de la historia de las Fuerzas Armadas haciendo mención de la legislación en vigor, podemos decir que dentro de los ordenamientos legales que rigen a la institución Marítimo Militar llamada Armada de México, están las diferentes leyes y reglamentos cuya principal función es la de organizarla y hacerla funcionar para que cumpla con la misión que la Ley Suprema del país le ha encomendado como Fuerza Armada Nacional y permanente como lo

es la defensa de la Federación, así como el mantenimiento del orden interno. Existen leyes de orden interno de tipo disciplinario y administrativo ambas se apoyan en una serie de reglamentos, los ordenamientos legales que regulan el funcionamiento de la Armada de México en su aspecto orgánico y administrativo son: Ley Orgánica, Ley de Ascensos, Ley de Recompensas y Ley de Disciplina, todas de la Armada de México.

Así como el Código de Justicia Militar se aplica en las tres Fuerzas Armadas Mexicanas, la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas es común también para las tres Fuerzas y su finalidad es: el establecimiento de las prestaciones de Seguridad Social para el personal militar y sus familiares, este ordenamiento pertenece al área de Derecho Social Militar una de las nuevas disciplinas de Derecho Militar.

Los Reglamentos tienen menor rango o jerarquía que la ley y son los siguientes: Reglamento de Zonas Navales y Estaciones de Aprovisionamiento; Reglamento para la Organización y Funcionamiento del Estado Mayor Naval; Reglamento para el servicio Interior de los Buques de la Armada; Reglamento de la Ley del servicio Militar; Reglamento para el Reclutamiento del Personal de Tropa de la Armada Nacional; Reglamento de la Junta de Almirantes, Consejos de Honor Superior y Ordinario y Reglamento de Uniformes y Divisas y distintivos

de la Armada de México y el de Deberes Militares, Reglamento del Ceremonial Militar.

Actualmente la Secretaría de Marina, Armada de México de acuerdo con su Ley Orgánica vigente está constituida de la siguiente manera:

ARTICULO 14.- El Alto Mando para el cumplimiento de sus funciones, contará con:

- I.- Estado Mayor General de la Armada;
- II.- Inspección y Contraloría General;
- III.- Regiones Navales;
- IV.- Fuerzas Navales;
- V.- Comisión de Leyes y Reglamentos;
- VI.- Organos de Justicia Naval;
- VII.- Establecimientos de Educación Naval;
- VIII.- Direcciones Generales; y
- IX.- Unidades Operativas y Administrativas. (10)

El 21 de noviembre de 1991 se emitió un Decreto Presidencial por le que se dispone que el 23 del mismo mes de cada año se conmemora a la Armada de México, considerando su participación

(10) Ley Orgánica de la Armada de México. - Publicada en el Diario Oficial de la Federación del 29 de diciembre de 1993. Artículo 14.

en la consolidación de la independencia, por sus protagonismo histórico y su contribución a la defensa de la seguridad interior y exterior del país. Asimismo como su Ley Orgánica lo establece que: " que es una Institución militar nacional de carácter permanente cuya misión es emplear el poder naval militar de la federación para la seguridad interior y la defensa exterior del país". (11). Lo anterior responsabiliza a los miembros adscritos a ella en la defensa de los intereses nacionales y en la vigilancia del cumplimiento de la legislación vigente en el ámbito marítimo y en la protección de las actividades que se realizan en nuestras aguas y litorales, conforme a los lineamientos establecidos por el Gobierno Federal. Esta misión se cumple através del fortalecimiento de la soberanía nacional, llenado a cabo acciones de vigilancia y ejercicio de la Jurisdicción militar en las zonas marítimo costeras nacionales, vigilando el uso y aprovechamiento racional de los recursos marítimos, se protege la vida en el mar, se reprime el tráfico de estupefacientes y se presta auxilio a la población civil en casos y zonas de desastre.

.....
(11) IDEM.- Artículo 1o. Pág. 1

CAPITULO II
TEORIA DEL DELITO.

- A).- CONCEPTO DE DELITO Y SUS ELEMENTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS**
- B).- EL DELITO EN LA ESCUELA CLASICA**
- C).- EL DELITO EN LA ESCUELA POSITIVA**
- D).- CONCEPTO DE FUERO**
- E).- CONCEPTO DE FUERO MILITAR**
- F).- CONCEPTO DE VIOLENCIA Y CLASES**

CAPITULO II

TEORIA DEL DELITO.

A). CONCEPTO DE DELITO Y SUS ELEMENTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS.

Etimológicamente la palabra delito, expresa el autor **Ignacio Villalobos**, que: "deriva del SUPINO DELICTUM del verbo DELINQUERE, a su vez compuesto de LINQUERE-DEJAR y el prefijo DE, en connotación peyorativa, se toma como LINQUERE VIAM O RECTAM VIAM: dejar o abandonar el buen camino". (12).

Definir al delito es una tarea difícil más tratándose de un hecho que tienen sus orígenes en las realidades sociales y humanas, que se modifican en las distintas épocas históricas y junto con ellas cambia la noción del delito, debido al peligro que para los bienes o intereses jurídicamente tutelados representa la conducta ilícita, ha sido estudiada desde varios ángulos creándose diferentes corrientes explicativas de este acto anti-social. Señalaré algunas definiciones reveladores del diferente criterio que los oriente, sin profundizar en el problema porque la índole de este trabajo no lo permite

a). **FRANCISCO CARRARA**, nos argumenta que el delito es un "ente JURIDICO, cuya esencia que consiste totalmente en una

112) VILLALOBOS, Ignacio.- Derecho Penal Mexicano.- Edit. Porrúa, S.A., México, 1960, Pág. 194.

relación, requiere del concurso de aquellos elementos de los cuales al derivar el choque del hecho con la ley civil, constituyen la crimosidad de la acción." (13).

O sea que consigna al delito como un suceso jurídico, como un fenómeno que opera dentro del campo del derecho y su expresión atiende a la aparición de un hecho, que nosotros identificamos como **CONDUCTA**, contraria a lo preceptuado por la norma jurídica lo que precisamente hace reprochable o censurable al hecho, es lo que **Carrara** señala diciendo crimosidad de la acción.

b). **Antolisei**, afirma: "es delito aquél comportamiento humano que, a juicio del legislador contrasta con los fines del estado y exige una pena criminal como sanción." (14)

c). **Franz Von Liszt**, Opina que: "el delito es un acto humano, culpable, antijurídico y sancionado con una pena." (15).

d). **Jimenez de Asúa**, Argumenta que: "el delito es un acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones

(13) CARRARA, Francisco.- Programa del Campo de Derecho Criminal. Vol. I, Pág. 61, Traducción Dr. Sebastian Soler.

(14) ANTOLISEI, Francisco.- Manual de Derecho Penal.- Parte General, Edit. Hispánicaamericana Uthman , 8a. Edic. Corregida y Actualizada al cuidado de Luigi Conti, Buenos Aires, Argentina, 1988.

(15) VON LISZT, Franz.- Derecho Penal.- Tomo II, Edito. Reus, Madrid, 1927.

subjetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal". (16).

e). **Sebastián Soler**, Opina que: "el delito es una acción típicamente antijurídica culpable y adecuada a una figura legal conforme a las condiciones objetivas de ésta". (17).

A pesar de la diversidad de expresiones podemos hallar un concepto meramente formal que se encuentra en todas las definiciones: el delito es una acción punible.

f). **Cuello Calón**, Argumenta que: "una noción verdadera del delito suministra la ley mediante la amenaza de la pena. De aquí que en su aspecto formal, puede éste definirse como la acción prohibida por la ley bajo la amenaza de una pena." (18).

Este criterio ha sido aceptado por ilustres juristas que consideran como carácter predominante del delito la prohibición del hecho que lo constituye y la amenaza penal, si el delito es la conducta humana voluntaria, encaminada a un fin, que lesiona a la sociedad, para

[16] JIMENEZ DE ASUA, Luis.- La Ley y el Delito.- Edit. Sudamericana, 5° Ed. Buenos Aires, 1967, Pág. 207
[17] SOLER, Sebastián.- Derecho Penal Argentino.- Tipografía Editorial Argentina Buenos Aires 1956, Tomo I, Pág. 229.
[18] CUELLO CALON, Eugenio.- Derecho Penal.- Parte General. Edit. Themis, Tomo I : 8a. Edic., Barcelona España, 1879. Revisada y puesta al día por Cesar Camargo Hernandez.

conservar el orden social es necesario proteger los bienes jurídicos fundamentales entre los cuales se encuentra la vida, la libertad, la seguridad de cada uno de los individuos.

g). **Maurach**, Define al delito como: "una acción típicamente antijurídica, atribuible". (19).

h.). Existen también dos corrientes para establecer el estudio del delito: la concepción totalizada que nos dice que el delito es un todo orgánico y como tal debe ser estudiado para comprender su verdadera esencia. La concepción analítica o atomizadora nos dice que el delito es estudiado a través de sus elementos constitutivos sin perder de vista la relación que existe entre ellos, por ello es indispensable su análisis por medio de su funcionamiento.

El Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 7º, define al delito en su Primer Parte en los términos siguientes: Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales". Esta definición típicamente formal establece que tanto el acto como la omisión, son las dos únicas formas de manifestación delictiva de la conducta humana. El acto es la actividad positiva, es decir hacer lo que esta prohibido, de tal modo que tal conducta esta violando una norma prohibitiva. (20)

(19) REINHART MAURACH.- Tratado de Derecho Penal.- Tomo I, Pág. 154, Trad. Juan Cordova Roda.

(20) Código Penal para el Distrito Federal.- Artículo 7º, Ed. Porrúa, S.A., Ed. 1994 Pág. 2 .

Lá omisión se traduce en un dejar de hacer, en otras palabras, consiste el no haber obedecido a la norma la cual nos está imponiendo el deber de hacer algo, de acuerdo con esta definición del delito, la ley misma describe las formas de comisión de los delitos que pasan a ser las únicas acciones punibles y esto se lleva a cabo de conformidad con lo estipulado en la reforma del Código Penal la cual establece en su artículo 8º: "que las acciones u omisiones delictivas solo pueden realizarse dolosa o culposamente". (21). En relación con el artículo 9º, que: "obra dolosamente el que conociendo los elementos del tipo penal o previniendo como posible el resultado típico quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley y obra culposamente el que produce el resultado típico que no previó siendo previsible o previo confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales". (22).

Por lo que se entiende al delito como la conducta que actualiza la hipótesis contenida en la norma jurídica - penal, es decir si la conducta se realiza dentro de alguna hipótesis vertida en la misma norma entonces será considerada como delito. La teoría del delito comprende el estudio de sus elementos en sus aspectos negativos y positivos los cuales se resumen de la siguiente manera:

[21] IDEM. - Artículo 8º, Reformado por el Diario Oficial de 10 Ene. 1994.

[22] IDEM. - Artículo 9º, Reformado por el Diario Oficial de 10 Enero. 1994.

ASPECTO POSITIVO.

- A) Conducta**
- B) Tipicidad**
- C) Antijuridicidad**
- D) Culpabilidad**
- E) Imputabilidad**
- F) Punibilidad**
- G) Condicionalidad Objetiva**

ASPECTO NEGATIVO

- A) Ausencia de Conducta**
- B) Atipicidad**
- C) Causas de Justificación**
- D) Inculpabilidad**
- E) Inimputabilidad**
- F) Excusas Absolutorias**
- G) Ausencia de Condicionalidad
Objetiva**

A). LA CONDUCTA Y ASPECTO NEGATIVO.- Puede manifestarse mediante deberes positivos o negativos, es decir, actos o abstenciones, esto es el acto u omisión bajo la amenaza de la pena contenida en las leyes penales, se liga al artículo 7º del Código penal para el Distrito Federal y el núcleo respectivo de cada tipo legal, dicha conducta es el comportamiento humano voluntario, encaminado a un propósito. De acuerdo con las reformas al citado Código podemos decir que la conducta (**acción u omisión**) sólo se determina de dos maneras: **Dolosa** cuando existe la intención de provocar un daño y **Culposa** cuando se actúa de modo imprudencial provocando un resultado no previsto. Por lo que se refiere a la conducta encontramos a la **Omisión** en un no hacer voluntario o culposo., violando una norma preceptiva, y otra prohibitiva cuyo resultado típico, radica en un abstenerse de obrar, dejar de hacer lo que se debe ejecutar, es la forma negativa de la acción y la comisión por omisión aquí se infringe una norma preceptiva y otra prohibitiva, se produce un resultado típico y material por un no hacer voluntario o culposo (**delitos de olvido**).

a). **Ausencia de conducta.-** Uno de los aspectos negativos impositivos de la formación de la figura delictiva, actualmente en las reformas al Código Penal del Distrito Federal del 10 de enero de 1994, en su artículo 15 se establezcan algunas causas por las cuales no se lleva a cabo la integración del delito. Si en el artículo 7º del citado Código se habla del acto u omisión como necesarios para la existencia del delito, interpretándose a contrario sensu se desprende que sin

conducta no habrá delito. Existirá ausencia de conducta cuando opere algunas de las siguientes causas:

1.- Vis Absoluta.- Esto es cuando una fuerza humana exterior e irresistible se ejerce contra la voluntad de alguien, quien en apariencia comete la conducta delictiva, esto lo encontramos previsto en la fracción I del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal.

2.- Vis -Maior.- A diferencia de la VIS ABSOLUTA proviene de la naturaleza esto sería el caso fortuito previsto en la fracción X del Ordenamiento citado anteriormente.

3.- Los Actos Reflejos.- Son aquellos que obedecen a excitaciones no percibidas por la conciencia cuando se considera que el sujeto no puede controlarlas, en caso contrario consolarlas si hay voluntad y habría como consecuencia una responsabilidad, esto se adecúa a lo previsto por la fracción VII del artículo 15 del mismo código.

El sueño, el sonambulismo y la hipnosis son estados de inconsciencia temporales que permiten la ausencia de conducta.

B). Tipicidad y Aspecto Negativo.- Es otro de los elementos del delito y consiste en la adecuación de una conducta al tipo penal, o sea el encuadramiento de un comportamiento real con la

descripción hecha, por la ley. A diferencia del tipo que es la descripción plasmada por el legislador sobre un hecho ilícito, es decir la fórmula legal a la que se debe adecuar la conducta para que exista un delito. El artículo 14 de La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos fundamenta la tipicidad establecida en su tercer párrafo diciendo que: "en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata". (23). En resumen podemos decir que: "no hay delito si la conducta no se adecúa al tipo penal".

b). **Atipicidad.**- Se presenta cuando no se integran los elementos descritos en el tipo legal, si la conducta no es típica jamás podrá ser delictuosa, en la tipicidad existe el tipo pero no se amolda a él la conducta dada, las causas de atipicidad pueden ser las siguientes:

1.- Ausencia de calidad, exigida por la ley en cuanto a los sujetos activos y pasivos por ejemplo:

Para que sea dable el parricidio tiene que existir la relación de consanguinidad entre padre e hijo, sino sería homicidio.

2.- Falta de objeto material o de objeto jurídico, un ejemplo del jurídico sería la falta de propiedad en los delitos patrimoniales y la

(23) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.- Edit. Porrúa, S.A., Ed. 102, México 1994. Artículo 14, Pág. 113.

falta de objeto material sería un sujeto al cual se pretende privar de la vida pero resulta que él ya esta muerto.

3.- Falta de referencias temporales o espaciales, requeridas por ejemplo lo estipulado en las fracciones XIV y XVII del artículo 225 del Código Penal para el Distrito Federal; que a la letra dicen:

ARTICULO 225.- SON DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA, COMETIDOS POR SERVIDORES PUBLICOS LOS SIGUIENTES:

FRACCIONES: "XIV.- PROLONGAR LA PRISION PREVENTIVA POR MAS TIEMPO DEL QUE COMO MAXIMO FIJE LA LEY AL DELITO QUE MOTIVE EL PROCESO."

"XIV.- NO DICTAR AUTO DE FORMAL PRISION O DE LIBERTAD DE UN DETENIDO, DENTRO DE LAS SETENTA Y DOS HORAS SIGUIENTES A QUE LO PONGAN A SU DISPOSICION, A NO SER QUE EL INculpADO HAYA SOLICITADO AMPLIACION DEL PLAZO, CASO EN EL CUAL SE ESTARA AL NUEVO PLAZO." (23Bis)

4.- No utilizar los medios comisivos especificamente señalados en la ley.

(23Bis) Op. Cit., Artículo 225 Fracciones XIV y XVII, Págs. 65 y 66

C.- ANTIJURIDICIDAD Y ASPECTO NEGATIVO.-

Es lo contrario a derecho, ya que ANTI es un concepto negativo, la Antijuricidad es un elemento positivo del delito, esto es para que la conducta de un individuo sea delictiva debe contravenir las normas penales, es decir, antijurídica y no se encuentra protegida por una causa de justificación.

c). CAUSAS DE JUSTIFICACION.- Son las condiciones que tiene el poder de excluir la antijuricidad de una conducta típica, considerándose a la conducta como lícita, jurídica o justificativa, el fundamento principal de las causas de justificación son: el consentimiento y el interés preponderante, la legislación penal en su artículo 15 contempla actualmente en las reformas del 10 de enero de 1994, a las causas de justificación, como excluyentes de responsabilidad y son las siguientes:

1.- LEGITIMA DEFENSA.- Consiste en repeler una agresión real, actual o inminente y sin derecho en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, cuando exista necesidad racional de la defensa empleada y siempre que no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende. (fracción IV del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal).

2.- ESTADO DE NECESIDAD.- Consiste en obrar por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, respecto de un peligro real, actual o inminente no ocasionado dolosamente por el agente, sin tener el deber de afrontar, siempre que no exista otro medio menos perjudicial a su alcance, con lo cual cause algún daño o afectación a bienes jurídicos ajenos, su fundamento es la (fracción V del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal).

3.- EJERCICIO DE UN DERECHO.- Ejercer un derecho es causar algún daño cuando se obra de forma legítima, siempre que exista necesidad racional del medio empleado, el daño se causa en virtud de ejercitar un derecho derivado de una norma jurídica o de otra situación, como el ejercicio de una profesión, de una relación familiar, etc... establecido en la (fracción VI del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal).

4.- CUMPLIMIENTO DE UN DEBER.- Se lleva a cabo cuando se comete un daño en razón del cumplimiento siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que éste último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro, fundado esto en el (artículo 15 fracción VI del Código Penal para el Distrito Federal). Cabe hacer mención que con las reformas del 10 de Enero de 1994 al mencionado Código, se denominó a las anteriores como causas de exclusión del delito o excluyente de responsabilidad.

D).- CULPABILIDAD Y SU ASPECTO NEGATIVO.-

La culpabilidad, es un nexo que une al sujeto con el acto delictivo, asimismo es un elemento del delito que reconoce dos grados: **Dolo** y **Culpa** los cuales actualmente se encuentran comprendidos dentro de los artículos 8º y 9º del Código Penal para el Distrito Federal. Estas características de intención e imprudencia existen en el acto y en la omisión ya que de no ser así se estaría en presencia de un caso fortuito, hay dolo cuando se produce un resultado típicamente antijurídico, con conciencia de que se quebrante el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y el 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 y existe la culpabilidad cuando se produce un resultado típicamente antijurídico por falta de previsión del deber de conocer, es decir descuidando las precauciones indispensables exigidas para la comisión del delito. Nuestro Código Penal vigente establece en su artículo 9º: "obra dolosamente el que conociendo los elementos del tipo penal, o previniendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley y obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previo confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales." (24).

(24) Código Penal para el Distrito Federal. Edit. Porrúa, S.A., Ed. 1994, Artículo 9º.

d). INCULPABILIDAD.- Es el aspecto negativo de la culpabilidad, es decir la presencia de causas que la excluyen o modifican, habrá inculpabilidad siempre que por error o ignorancia inculpable falte conocimiento del hecho delictivo y siempre que la voluntad sea forzada de modo que no actúa libre y espontáneamente, las causas de inculpabilidad anulan la voluntad o el conocimiento y éstas son:

1.- ERROR ESENCIAL DE HECHO INVENCIBLE, que consiste en la falsa concepción que se tiene de la realidad, no es ausencia de conocimiento deformado o incorrecto, estipulado en la (fracción VIII del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal).

2.- EXIMENTES PUTATIVAS, es dable cuando el sujeto cree ciertamente (por error esencial de hecho) que está amparado por una circunstancia justificativa, porque se trata de un comportamiento ilícito, esto tiene su fundamento en el inciso B) de la fracción VIII del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal.

3.- NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA, podemos decir que es cuando se produce una consecuencia típica, por las circunstancias, condiciones, características, relaciones, parentesco, etc. de la persona, no puede esperarse y menos exigirse otro comportamiento, esto es atento a lo dispuesto por la fracción IX del artículo 15 del Ordenamiento mencionado con anterioridad.

4.- CASO FORTUITO, es dable cuando se causa un daño por mero accidente, sin intención, ni imprudencia alguna al realizar un hecho lícito, con todas las precauciones debidas, contemplada por la fracción X del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal.

E).- IMPUTABILIDAD Y ASPECTO NEGATIVO.-

Consiste en la capacidad de entender y querer, es decir que no sea incapaz al momento de actuar en el ámbito penal, el sujeto deberá ser imputable para luego ser culpable, el Diccionario Jurídico Mexicano define a la imputabilidad como: "la capacidad condicionada por la madurez y salud mentales, de comprender el carácter antijurídico de la propia acción u omisión y de determinarse de acuerdo a esa comprensión. (25).

e).- INIMPUTABILIDAD.- Viene a ser la ausencia de capacidad de querer y entender, la falta de salud mental, ya sean los trastornos mentales permanentes o transitorios que perturban al sujeto la facultad de conocer el deber, esto es, aquellos casos en los que si bien el hecho es típico y anti-jurídico, no se encuentra el agente en condiciones de que se le pueda atribuir el acto que perpetró, asimismo las causas de inimputabilidad son:

1.- TRASTORNO MENTAL, es la alteración o mal funcionamiento de las facultades psíquicas que impiden al sujeto

(25) Diccionario Jurídico Mexicano.- Tomo V, Edit. Porrúa, S.A., México 1985, Pág. 51.

comprender el carácter ilícito del hecho ya sea esto transitorio o permanente por ingestión de alguna sustancia nociva o por un proceso patológico interno siempre y cuando no se haya provocado esa incapacidad dolosa o culposamente.

2.- DESARROLLO INTELECTUAL RETARDADO, consiste en un proceso tardío de la inteligencia, que provoca la incapacidad para entender y querer, la sordomudez será causa de inimputabilidad sólo si el sujeto carece de capacidad para entender y querer. Esto es según la fracción VII del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal, al contrario sensu el que cometa un ilícito que tenga capacidad de comprender y querer y se haya provocado trastorno mental o desarrollo intelectual retardado culposa o dolosamente responderá por el resultado típico cuando lo hubiese previsto o fuere previsible.

3.- TEMOR FUNDADO, el cual consiste en causar un daño por creer el sujeto fundamentalmente que se haya amenazado de un mal grave, esto es circunstancias que obligan a un sujeto a actuar de determinada manera por considerar que dichas circunstancias son dañosas o riesgosas, tal es el caso de sufrir un daño por pandilleros.

4.- EL MIEDO GRAVE, es considerado una circunstancia interna y subjetiva dentro de la cual se encuentra el sujeto para actuar razonadamente en una situación subjetiva que lo obliga a actuar de

manera distinta a las condiciones morales por ejemplo: la gente que actúa de cierta manera diferente por tener creencias diferentes en cuanto a fantasmas, espantos, aparecidos, etc.

Estos dos últimos puntos con motivo de las reformas del 10 de Enero de 1994 al Código Penal quedaron eliminados del artículo 15 citado Código.

F).- PUNIBILIDAD.- Es el merecimiento a una pena en función de la realización de cierta conducta, esto es que el comportamiento será punible cuando se haga acreedor a la pena, se impondrá concretamente a quién haya sido considerado culpable de algún ilícito. Hay ocasiones en las se ha dado la infracción penal y el autor de la misma no puede ser castigado, toda vez que existen situaciones previamente determinadas por el legislador.

G).- LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS.- Se consideran como el aspecto negativo de la punibilidad que impiden la aplicación de la pena, son las circunstancias específicamente señaladas en la ley y por las cuales no se sanciona al agente. El autor Carranca y Trujillo divide a las excusas absolutorias en razón de:

1.- Móviles afectivos, los cuales son aceptados ya que consideran que el móvil que guía al agente a delinquir es noble, ya que algunas de las excusas pueden ser encubrimiento de personas que

pueden ser parientes, ascendientes y descendientes consanguíneos o afines, el cónyuge y parientes colaterales por consanguinidad hasta el cuarto grado y por afinidad hasta el segundo grado y los que están ligados con el delincuente por amor, respeto, gratitud, estrecha amistad, el artículo 400 de nuestro Código Penal en sus fracciones III, IV y párrafo último de la Fracción V incisos a) y b) son claros ejemplos de una excusa absolutoria.

2.- Excusas en razón de la patria potestad o de la tutela. éstas se fundamentan en razón de quienes ejercen la patria potestad, pueden corregir y castigar a sus hijos de una manera mesurada y que a los padres corresponde la educación de los hijos, esta excusa también ha sido derogada del Código Penal.

3.- Otro ejemplo de la excusa con motivo de la maternidad sería lo estipulado en los artículos 333 y 334 del Código Penal que a la letra dicen:

"ARTICULO 333.- NO ES PUNIBLE EL ABORTO CAUSADO SOLO POR IMPRUDENCIA DE LA MUJER EMBARAZADA O CUANDO EL EMBARAZO SEA RESULTADO DE UNA VIOLACION."

"ARTICULO 334.- NO SE APLICARA SANCION:CUANDO DE NO PROVOCARSE EL ABORTO, LA MUJER EMBARAZADA CORRA PELIGRO DE MUERTE, A JUICIO DEL MEDICO QUE LA ASISTA, OYENDO ESTE EL DICTAMEN

**DE OTRO MEDICO, SIEMPRE QUE ESTO FUERE
POSIBLE Y NO SEA PELIGROSA LA DEMORA" (26)**

Existen 2 ejemplos también en cuanto al robo como excusa absoluta, el que se encuentra claramente previsto en el artículo 379 (Robo de famélico). "No se castigará al que, sin emplear engaño ni medios violentos, se apodera una sola vez de los objetos estrictamente indispensables para satisfacer sus necesidades personales o familiares del momento y el otro estipulado en el artículo 375. "Cuando el valor de lo robado no pase de diez veces el salario, sea restituido por el infractor espontáneamente y pague éste todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito no se impondrá sanción alguna, si no se ha ejecutado el robo por medio de la violencia" (27).

G).- CONDICIONALIDAD OBJETIVA Y SU ASPECTO NEGATIVO.- Está formada por los requisitos adicionales que se reúnen para la configuración del delito, esto son los requisitos señalados en algunos tipos penales, los cuales sino se presentan no es factible que se configure el delito, de ahí que al presentarse sólo en algunos tipos penales, es porque no constituye elementos básicos del delito sino secundarios. Una condición objetiva establecida en nuestro Código Penal vigente es la que se señala en el

(26) CARRANCA Y TRUJILLO Raúl, CARRANCA Y RIVAS Raúl. Código Penal Anotado
Ed. 17ª Est. Porrúa S.A. México 1993, Pág. 813.
(27) IDEM. Artículo 375. Pág. 875 y 877.

delito de quiebra fraudulenta el que para configurarse se requiere de la previa declaración de quiebra, ya sea por la mala organización, falta de planeación, malas ventas, etc., la quiebra fraudulenta, la denuncia la parte ofendida ya que en un delito de querrela no se persigue de oficio.

G).- AUSENCIA DE CONDICIONALIDAD OBJETIVA.- Es el aspecto negativo de la misma, implica los elementos valorativos o modalidades del tipo ajenos a la voluntad del

agente, que en caso de no presentarse, constituirá una forma típica, impidiendo que la conducta se adecúe alguno de los tipos penales, por lo que no podrá castigarse la acción delictiva en virtud de que no habría cumplido con la condición exigida por la propia ley para que el acto pueda ser punible.

b).- EL DELITO EN LA ESCUELA CLASICA.

La escuela clásica tuvo como representante a un ilustre jurista que dedicó su vida no solo a la jurisprudencia, sino a la ciencia en general, a la Filosofía y a la Literatura dicho jurista fue **Francisco Carrara**, quien nació en 1805 y murió en 1888, considerado el padre de la mencionada escuela, sus doctrinas formaron un verdadero sistema, expuestas con claridad insuperable, entre otras ideas **Carrara** decía que el Derecho era connatural al hombre, que Dios lo dio a la humanidad desde su creación para que en la vida terrena pudiera cumplir con sus

deberes, consideraba también al delito como jurídico, y cuya esencia, que consiste totalmente en una relación, requiere el concurso de aquellos elementos de los cuales al derivar el choque del hecho con la ley civil, constituyen la crimosidad de la acción." (28). La escuela clásica viene a significar todo lo anterior, lo que no se adaptaba a las nuevas ideas. Dentro de las tendencias o concepciones de la escuela clásica encontramos las siguientes:

1.- IGUALDAD, Carrara afirma que el hombre había nacido libre e igual en derecho, equivalente a la igualdad entre sujetos, ya que la igualdad entre desiguales era la negación de la propia igualdad.

2.- LIBRE ALBEDRIO, si todos los hombres son iguales, en todos ellos se han depositado el bien y el mal , pero también se les ha dotado de capacidad para elegir entre ambos caminos y si se ejecuta el mal es porque quiso y no porque la fatalidad de la vida haya arrojado al individuo a su práctica.

3.- ENTIDAD DELITO, opina Carrara que el Derecho Penal debía volver a las manifestaciones externas del acto, a lo objetivo.

(28) CARRARA, Francisco. Programa del Concurso de Derecho Criminal. Vol. I Pág. 61.
Traducción Dr. Sebastián Soler.

4.- IMPUTABILIDAD MORAL, la consideraba dicho autor, como consecuencia del libre arbitrio que era la base de la ciencia penal para los clásicos, el representante de la escuela clásica afirmaba que para que el delito existiera se precisaba de un sujeto moralmente imputable, que su acto tuviera valor moral, que derivara de él un daño social y se hallase prohibido por una ley positiva, veía al delito mismo independientemente de la responsabilidad del autor, asimismo manifestaba Carrara que el Juez era competente para conocer de la maldad del hecho, no podía tener en cuenta la maldad del hombre sin rebasar el límite de sus atribuciones, concluye el autor diciendo que el delito consiste en la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso, llamaba al delito infracción a la ley en virtud de que el acto se convertía en delito únicamente cuando chocaba contra ella, que la ley era promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos sin este fin se decía que carecía de obligatoriedad, que el hombre era agente activo del delito tanto en sus acciones como en sus omisiones.

C.- EL DELITO EN LA ESCUELA POSITIVA.-

A mediados del siglo XIX surgieron las corrientes eminentemente materialistas, entre las cuales destacaba el positivismo, dicha corriente fue consecuencia del auge alcanzado por las ciencias culturales, inclusive en el Derecho, constituyó una revolución en los

campos científicos y artísticos en materia penal la escuela positiva se presenta como la negación de la clásica, pretende cambiar el criterio represivo suprimiendo su objetivo y dando preferencia a la personalidad del delincuente. el positivismo (nombre dado por Augusto Comte padre de la Sociología), considera que debe descansar las conclusiones no pueden ser tomadas en cuenta como exactas. El delito según los positivistas es un concepto formado en la mente por uno de los llamados juicios sintéticos a priori, el contenido de este concepto se integra por el hombre mediante una relación estimativa entre determinados actos frente a la vida social, es por esto que los fundadores de la escuela positivista como son: **César Lombroso**, **Enrique Ferri** y **Rafael Garófalo**, el primero opina que el delito es un fenómeno individual o social, variable en el tiempo y en el espacio, que el criminal es un ser atávico con regresión al salvaje dice que el delincuente es un loco epiléptico. **Ferri** modifica la doctrina diciendo que si bien la conducta se encuentra determinada por sentimientos heredados, también debe tomarse en cuenta el empleo de dichos instintos y ese uso está condicionado por medio ambiente, según este autor concurren en el delito causas sociológicas. **Garófalo**, el jurista pretende dar un contexto jurídico a su definición diciendo que el delito es la violación de los sentimientos altruistas fundamentales de piedad y de probidad en la medida que es indispensable para la adaptación del individuo o la colectividad. Los positivistas concuerdan que el delito no es más que un síntoma del estado peligroso del individuo, argumentan que la sanción penal debe ser proporcionada y ajustada al estado

peligroso de la persona y no a la gravedad objetiva de la infracción, consideran que todo infractor de la ley Penal responsable moralmente o no tienen responsabilidad legal, la pena posee eficacia restringida, importa más la prevención que la represión de los delitos y por lo tanto las medidas de seguridad importan más que las penas mismas

D).-CONCEPTO DE FUERO.

Tiene diversos significados, su origen es el término latino "FORUM" que se tradujo al castellano como el foro, este a su vez era la plaza pública romana, lugar en donde se trataban los diferentes asuntos relacionados con las actividades del pueblo incluyendo entre ellos, la administración de justicia, de donde resultó que por extensión se denominara a los tribunales de justicia como el "FORO" y de allí mismo surgió el concepto popular de que cuando se hablaba del foro se estaba haciendo referencia a los tribunales y no a la plaza pública original.

Sin embargo el término se ha empleado para designar otros objetos, tal y como aconteció con varias compilaciones de leyes, también antiguamente este concepto significaba excención o privilegio otorgado a una persona o clase social determinada. La palabra FUERO tiene muchos significados dentro de los cuales, los relevantes son:

a).- Compilación de leyes.

b).- Derecho Consuetudinario o sean los usos y costumbres consagrados por una observancia general.

c).- Cartas o instrumentos en los que se hacía constar la excepciones de gabelas mercedes, franquicias o libertades

d).- Cartas pueblas, o sean, los contratos celebrados entre las autoridades y los pobladores de alguna región.

e).- Instrumentos o escrituras de donación otorgadas por el señor o propietario a favor de los particulares o de instituciones de beneficencia o religiosas.

f).- Declaraciones de los magistrados sobre los términos y actos de los consejos, sobre las penas y multas en que incurrían los que los quebrantaban.

En su acepción jurídica tenemos al fuero en la actualidad con 2 significados diferentes; uno como norma o conjunto de normas establecidas especialmente para ciertas personas o lugares determinados, con preferencia sobre otras de carácter común, que regirían si aquéllas no fueren aplicables; otro es el objetivo y procesal, considerado como el derecho que le asiste al justiciable para ser juzgado por el Juez que legalmente le corresponde. Asimismo también implica sinónimo de privilegio esto es, excenciones otorgadas a determinadas personas o grupos sociales.

E).-CONCEPTO DE FUERO MILITAR.

El fuero de guerra subsiste y su fundamento legal se encuentra en nuestra Carta Magna, específicamente en su artículo 13 "Dicho fuero subsiste para los delitos y faltas contra la disciplina militar, pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército", (29) lo cual en este caso debe entenderse al fuero no como un privilegio, sino como una orden constitucional instaurado para diferenciar la conducta castrense y sancionarla en cuanto ocurra una violación a la misma, ello claro en relación a la conducta civil, por que como se sabe las penas y sanciones que importan una transgresión en la disciplina militar, son ejemplares y de aplicación inmediata, como lo establece el precepto constitucional, el fuero militar se refiere solo al personal del Ejército, Fuerza Aérea y Armada quedando excluidos los civiles aún cuando cometieran una falta en contra de los militares o de las Instituciones Armadas, ellos serán juzgados por el órgano competente del fuero común, los militares se rigen por las leyes castrenses y en su caso se aplicaran las leyes que hayan infringido en el lugar donde ocurra el delito, esto es cuando afecte de manera preponderante al servicio, cuando un militar comete un ilícito que no tiene que ver el servicio militar que preste quedará sujeto a los tribunales ordinarios, sean Federales o locales.

(29) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Edit. Porrúa S.A. México 1994, Ed. 102.

F).- CONCEPTO DE VIOLENCIA Y CLASES

La palabra violencia proviene del latín Violentia y significa acción de violentarse contra el natural modo de proceder, esto es, aplicar medios violentos a cosas o personas para vencer su resistencia.

En Derecho Penal la violencia es considerada como la coerción grave, irresistible o injusta ejercida sobre una persona para inducirla en contra de su voluntad a la realización de un acto determinado asume dos formas:

1.- VIOLENCIA FISICA.- Consiste en someter a alguien por la fuerza mediante golpes o movimientos bruscos, a escribir una injuria o dar a su vez un golpe a otra persona, violencia que la persona pasiva no puede superar por miedo, debilidad, menor potencia o por ser amenazada con armas.

2.- VIOLENCIA MORAL.- Esta intimidación consiste en la provocación de un sufrimiento futuro, es amenazar injustamente a una persona en su libertad, honra y bienes, ya sean suyos, de su cónyuge, de sus ascendientes o descendientes.

Un gran número de delito se caracteriza por el empleo de la violencia mencionaremos algunos ejemplos cometidos con violencia,

contra las personas, por ejemplo; el Homicidio, nos dice el artículo 315 bis en su segundo párrafo:

"TAMBIEN SE APLICARA LA PENA A QUE SE REFIERE EL ARTICULO 320 DE ESTE CODIGO, CUANDO EL HOMICIDIO SE COMETIERA INTENCIONALMENTE EN CASA HABITACION, HABIENDOSE PENETRADO EN LA MISMA DE MANERA FURTIVA, CON ENGAÑO O VIOLENCIA, O SIN PERMISO DE LA PERSONA AUTORIZADA PARA DARLO". (30).

Otro ejemplo donde se manifiesta la violencia en contra de la propiedad lo encontramos en el Robo establecido en los artículos 372 y 373 del Código Penal vigente que a la letra dice:

"Artículo 372.- SI EL ROBO SE EJECUTARE CON VIOLENCIA, A LA PENA QUE CORRESPONDA POR EL ROBO SIMPLE SE AGREGARAN DE SEIS MESES A CINCO AÑOS DE PRISION. SI LA VIOLENCIA CONSTITUYE OTRO DELITO, SE APLICARAN LAS REGLAS DE LA ACUMULACION". (31).

"ARTICULO 373.- LA VIOLENCIA A LAS PERSONAS SE DISTINGUE EN FISICA Y MORAL. SE ENTIENDE POR VIOLENCIA FISICA EN EL ROBO, LA FUERZA MATERIAL QUE PARA COMETERLO SE HACE A UNA PERSONA. HAY VIOLENCIA MORAL CUANDO

(30) Op. Cit. Artículo 315 bis, Edit. Porrúa S.A., Edic. México 1994. Pág. 793.

(31) Op. Cit. Artículo 372 Pág. 872

EL LADRON AMAGA O AMENAZA A UNA PERSONA CON UN MAL GRAVE, PRESENTE O INMEDIATO, CAPAZ DE INTIMIDARLA". (32)

En lo delitos cometidos contra la honestidad tenemos a la violación y cuando ésta se comete con violencia se estará a lo dispuesto por los artículos 260 y 261 de nuestro Código Penal vigente que establece los siguiente:

"ARTICULO 260.- AL QUE SIN CONSENTIMIENTO DE UNA PERSONA Y SIN EL PROPOSITO DE LLEGAR A LA COPULA, EJECUTE EN ELLA UN ACTO SEXUAL O LA OBLIGUE A EJECUTARLO, SE LE IMPONDRA PENA DE TRES MESES A DOS AÑOS DE PRISION.

SI SE HICIERA USO DE LA VIOLENCIA FISICA O MORAL, EL MINIMO Y EL MAXIMO DE LA PENA SE AUMENTARA HASTA EN UNA MITAD". (33).

"ARTICULO 261.- AL QUE SIN EL PROPOSITO DE LLEGAR A LA COPULA, EJECUTE UN ACTO SEXUAL EN UNA PERSONA MENOR DE DOCE AÑOS DE EDAD O PERSONA QUE NO TENGA LA CAPACIDAD DE COMPRENDER EL SIGNIFICADO DEL HECHO O QUE POR CUALQUIER CAUSA NO PUEDA RESISTIRLO, O LA OBLIGUE A EJECUTARLO, SE LE APLICARA UNA PENA DE SEIS MESES A TRES AÑOS DE PRISION, O

(32) Op. Cit. Artículo 373 Pág. 674

(33) Op. Cit. Artículo 260, Pág. 645.

TRATAMIENTO EN LIBERTAD O SEMILIBERTAD POR EL MISMO TIEMPO.SI SE HICIERA USO DE LA VIOLENCIA FISICA O MORAL, LA PENA SERA DE DOS A SIETE AÑOS DE PRISION". (34).

Otro ejemplo de delito cometido con violencia lo encontramos en el allanamiento de morada que en su artículo 258 dispone lo siguiente:

"ARTICULO 285.- SE IMPONDRA DE UN MES A DOS AÑOS DE PRISION Y MULTA DE DIEZ A CIEN PESOS AL QUE, SIN MOTIVO JUSTIFICADO, SIN ORDEN DE AUTORIDAD COMPETENTE Y FUERA DE LOS CASOS EN QUE LA LEY LO PERMITA, SE INTRODUCZA, FURTIVAMENTE O CON ENGAÑO O VIOLENCIA, O SIN PERMISO DE LA PERSONA AUTORIZADA PARA DARLO, A UN DEPARTAMENTO, VIVIENDA, APOSENTO O DEPENDENCIA DE UNA CASA HABITADA". (35).

En conclusión podemos decir que la intimidación responde a una amenaza injusta, dicha amenaza es la promesa de causar un mal eventualmente a alguien, por lo tanto el ejercicio abusivo de un derecho configura la amenaza injusta.

(34) Op. Cit.- Artículo 261, Pág. 650.

(35) Op. Cit.- Artículo 285, Pág. 700.

CAPITULO III

MARCO JURIDICO EN RELACION AL FUERO DE GUERRA Y AL DELITO DE VIOLENCIA CONTRA LAS PERSONAS

- A).- CONSTITUCION POLITICA DE 1824 Y 1857 EN RELACION AL FUERO DE GUERRA**
- B).- ARTICULO 13 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917 EN RELACION AL FUERO CASTRENSE.**
- C).- VIOLENCIA CONTRA LAS PERSONAS PREVISTO EN EL ARTICULO 330 DEL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR.**
- D).- ARTICULO 13 DE LA LEY DE DISCIPLINA DE LA ARMADA DE MEXICO Y ARTICULOS 28 Y 29 DEL REGLAMENTO GENERAL DE DEBERES MILITARES, EN RELACION AL DELITO DE VIOLENCIA CONTRA LAS PERSONAS.**

CAPITULO III.

MARCO JURIDICO EN RELACION AL FUERO DE GUERRA Y AL DELITO DE VIOLENCIA CONTRA LAS PERSONAS.

A).- CONSTITUCION POLITICA DE 1824 Y 1857 EN RELACION AL FUERO DE GUERRA.

Antes de entrar al estudio de las diversas constituciones que nos ocupan, analizaremos el significado de la palabra Constitución que deriva del latín constitutio-onis, que viene a ser la forma o sistema de gobierno que tiene cada estado, la ley fundamental de la organización del mismo.

Las relaciones entre los miembros de cualquier nación deben ser regulados por códigos que especifiquen los derechos y deberes de los ciudadanos, estos sistemas constituyen la base jurídica que norma la organización de una sociedad, este conjunto de conceptos normativos se le denomina Constitución, entraremos al estudio de la primera constitución que nos ocupa llamada: "**DECRETO CONSTITUCIONAL PARA LA LIBERTAD DE LA AMERICA LATINA**" que se atribuyó a José María Morelos y Pavón, y fue un Código Político sancionado en Apatzingán el 22 de Octubre de 1814, más que un decreto constitucional encerró un conjunto de principios y aspiraciones políticas, implicó también la reintegración de tierras y

aguas de los pueblos indígenas y la igualdad de los individuos ante la ley. Se señaló también en la citada constitución que el gobierno debía estar representado por tres poderes: el Ejecutivo, Legislativo y Judicial. Dentro de las atribuciones del Supremo Congreso se encontraban, las de decretar la guerra y dictar las medidas necesarias para establecer la paz, conceder o negar licencias para admitir tropas extranjeras en nuestro suelo, mandar aumentar o disminuir las fuerzas militares a propuesta del Supremo Gobierno, dictar ordenanzas para el Ejército y milicias nacionales. Las leyes eran en aquel tiempo aplicables para todos los individuos ya que el objeto de dicha leyes era que toda la gente se condujera de la manera correcta señalada por las normas jurídicas de la época. La Constitución de 1814 establecía también que el Supremo Gobierno era el encargado de nombrar jueces eclesiásticos con la aprobación del Congreso, los citados jueces tenían competencia para conocer en primera instancia de las causas temporales, así como criminales, civiles y de los eclesiásticos, esto fue considerado como medida provisional, en tanto las armas ocupaban las capitales de cada obispado y resolvía otra cosa el Supremo Congreso, dicha leyes inspirada por **Morelos**, no alcanzó su vigencia práctica por lo que a la llegada de la Constitución Política de 1824 fue la primera en regir la vida independiente de México, creada por el Congreso Constituyente Mexicano publicada el 5 de Octubre de 1824, la cual constaba de siete títulos subdivididos en secciones y 171 preceptos, declaraba que la religión oficial era la católica, el gobierno federal quedó dividido en tres poderes, el Ejecutivo ejercido por un Presidente y un Vicepresidente

por un período de 4 años, El poder Legislativo se depositaba en dos cámaras, la de Senadores y Diputados renovables cada dos años, y por último, el Poder Judicial radicándose en la Suprema Corte de Justicia. En dicha constitución estaba incluida una parte dogmática, dedicada al reconocimiento de los derechos del hombre y el ciudadano junto con varios principios fundamentales para la comunidad; y otra parte orgánica dedicada a la división de los poderes públicos relativos a su organización y funcionamiento. Se conservaron varias medidas tendientes a garantizar la libertad e inviolabilidad de las personas, y se mantuvo el fuero especial para los militares y eclesiásticos, entre sus restricciones se encontraban la de no permitir el establecimiento de tropas permanente ni tampoco de buques de guerra, las citadas restricciones no eran absolutas y podían establecerse solicitando el permiso expreso al Congreso General. El artículo 154 nos hablaba de los militares y los eclesiásticos, los cuales continuaban sujetos a las autoridades a que lo están en la actualidad, según las leyes vigentes, a pesar de que se luchaba por la Independencia de México, aún existían fuertes intereses de carácter político y económico que no podían ser eliminados con una sola declaración de Independencia, dando con ello origen a la Constitución política a que nos hemos referido, ya que los citados fueros eran considerados como privilegios de castas. La subsistencia de estos fueros fue ratificada en agosto de 1826 por la Comisión de Guerra del Consejo de Gobierno, se pretendió que durante la administración de **Valentín Gómez Farias**, los mencionados fueros estuviesen controlados, por lo que **Gómez Farias**, en 1833 consignó en

su programa la desaparición de las clases privilegiadas (milicia y clero) propósito que en esa época no tuvo el suficiente respaldo, por lo que no llegó a aprobarse. Durante la vigencia de las bases Constitucionales de 1836 en su capítulo denominado "**PREVENCIONES GENERALES SOBRE LA ADMINISTRACION DE LA JUSTICIA DE LO CIVIL Y CRIMINAL**", se decretó que no habría más fueros que el eclesiástico y el militar fundamentando lo dicho en su artículo 30 de la Constitución invocada. Hacia el año 1843 se consideró que la milicia y el clero eran clases privilegiadas, tenían demasiada fuerza y debían substituir, por una parte los intereses de la iglesia dada la idiosincrasia del pueblo mexicano, además de la influencia sufrida por la dominación española y por otro lado el cada vez más creciente fuero militar. Durante toda esta época la extensión del fuero militar tuvo tanto auge y fue tal su predominio que se llegó al caso de invadir la jurisdicción civil, ya que en sus manos estaba el conocer y el resolver los asuntos del orden civil, los delitos del orden común, aparte de lo referente al fuero de guerra. Todo esto de conformidad con el artículo 9º de la base orgánica en cuestión, establecía que eran derechos de los habitantes de la República; el hecho de que nadie podía ser juzgado ni sentenciado en sus causas civiles y criminales sino por jueces de su propio fuero, y por las leyes dadas y tribunales establecidos con anterioridad al hecho o delito de que se trate, además de que los militares y eclesiásticos continuarían sujetos a las autoridades a que lo están en la actualidad, según las leyes vigentes. Posteriormente al proclamarse el Plan de Ayutla el 1º de marzo de 1854 y siendo presidente interino **Don Juan**

Alvarez, el 22 de noviembre de 1855 expide un decreto en el que se buscaba que el gobierno terminara con las anomalías e injusticias derivadas de los tribunales denominados de fueros, este decreto conocido con el nombre de **LEY JUAREZ**, terminó con el privilegio de los fueros, tratando de arrancar de la raíz la situación en que se encontraban los ciudadanos comunes que estaban marginados de los privilegios de los tribunales de fueros, unas veces creados con el propósito de otorgar beneficios a ciertas clases sociales y otras veces para arrojar toda la fuerza de la sanción en los débiles sociales. La Ley Juárez impulsa la transformación de las instituciones judiciales del país, estableció un principio de igualdad de los ciudadanos ante la ley. Dicha ley en su artículo 42 mencionaba que se suprimían los tribunales especiales con excepción de los militares y los eclesiásticos, éstos dejarían de conocer de los asuntos civiles y continuarían conociendo de los delitos comunes de los individuos de su fuero mientras se expedía una ley que arreglara ese punto, que los tribunales militares dejarían de conocer también de los negocios civiles y serían de su competencia nada más los delitos puramente militares o mixtos de los individuos sujetos al fuero de guerra. Estas disposiciones estaban consideradas para toda la República y los estados no podían variarlas ni modificarlas.

La importancia de la **Ley Juárez**, fue grande si tomamos en cuenta la trascendencia de lo que en ella se señalaba, sobre todo por la época en la que fue expedida, más si advertimos que los pueblos estaban lejos de pensar en una tajante separación de la iglesia y el estado. Los

constituyentes de 1857, teniendo en cuenta, entre otras cosas que uno de los principales responsables de las perturbaciones del país había sido el Ejército, pusieron fin a sus privilegios, estableciendo en el artículo 13 constitucional que subsistía el fuero de guerra solo para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar, dejando a las leyes secundarias el trabajo de fijar con claridad los casos de esta excepción. Por primera vez se menciona en la constitución de 1857 en su artículo 13:

"EN LA REPUBLICA MEXICANA NADIE PUEDE SER JUZGADO POR LEYES PRIVATIVAS, NI POR TRIBUNALES ESPECIALES. NINGUNA PERSONA NI CORPORACION PUEDE TENER FUEROS, NI GOZAR EMOLUMENTOS QUE NO SEA COMPENSACION DE UN SERVICIO PUBLICO, Y ESTEN FIJADOS POR LA LEY. SUBSISTE EL FUERO DE GUERRA SOLAMENTE PARA LOS DELITOS Y FALTAS QUE TENGAN EXACTA CONEXION CON LA DISCIPLINA MILITAR. LA LEY FIJARA CON TODA CLARIDAD LOS CASOS DE ESTA EXCEPCION." (36).

Como vemos en el párrafo anterior nuestro derecho positivo dispone que los militares por sus funciones están sometidos a una legislación especial que propugna mantener la disciplina castrense, además de que en ningún caso el fuero militar se extiende a personas ajenas al ejército es decir, en caso de que en la comisión de un delito de

(36) Artículo 13 de la Constitución Política de los Estados República Mexicana - sancionada por el Congreso Nacional Constituyente el 5 de febrero de 1857.

carácter militar haya intervenido algún paisano, en relación con este serán únicamente las autoridades civiles o penales las que conocerán del hecho, sin que deba intervenir la autoridad militar. En igual forma durante la vigencia de la constitución de 1857 se consideraba que si un militar cometía algún hecho que haya sido considerado como delito del orden común, en contra de personas o cosas ajenas a la milicia será juzgado por autoridad que no han de ser los militares. En conclusión dicha Carta Magna de 1857 consagra en su articulado que se desconoce a los fueros militares y eclesiásticos únicamente en el sentido de que ya no esta en sus manos el conocer que las causas sean civiles o militares, hace la distinción de que al fuero de guerra le compete conocer solo de las causas militares y al eclesiástico conocer todo lo relacionado con la iglesia.

**B).- ARTICULO 13 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE
LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917, EN
EN RELACION AL, FUERO CASTRENSE.**

El 5 de febrero de 1917, se promulgó en la ciudad de Querétaro la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos compuesta por 136 artículos, uno de los principios esenciales de dicha Constitución era; la supremacía del Estado sobre las iglesias, esto es, que el clero ya no tenía la misma fuerza que le daban las constituciones anteriores; en cuanto al fuero de guerra podemos decir que al debatirse el artículo 13 Constitucional dentro del congreso Constituyente de

Querétaro, la comisión dictaminadora apuntaba razones por las que dicho fuero debería operar únicamente en relación a delitos y faltas de carácter militar sin que se extendiera a personas que no pertenecieran al Ejército, expresando lo siguiente: "El principio de la igualdad, base de la democracia es incompatible con la existencia de las leyes privativas y tribunales especiales, que implican privilegios de clases; condena estos el artículo 13 del proyecto de constitución en términos en que lo hace la de 1857, dejando subsistente nada más el fuero de guerra; pero en el proyecto se circunscribe más aún la jurisdicción de los tribunales militares, retirándoles aquella de un modo absoluto respecto de los civiles implicados en delitos del orden militar. De esta suerte, el fuero militar, responde exactamente a la necesidad social que hace forzosa sus subsistencias; viene a constituir una garantía para la misma sociedad, en lugar de un privilegio otorgado a la clase militar, como fue en otro tiempo. Anteriormente a la Ley Juárez, el fuero militar, era positivamente un privilegio de casta; gozaban de ese fuero los militares en toda materia; en negocios del orden civil, tratándose de delitos del orden común y en los comprendidos en la ordenanza militar. La Ley Juárez, al abolir todas las demás prerrogativas dejando solo subsistentes los tribunales especiales para los delitos militares, dio un gran paso en el camino democrático, el artículo 13 del proyecto de Constitución es el complemento de aquella ley. Lo que obliga a conservar la práctica de que los militares sean juzgados por militares y conforme a leyes especiales; es la naturaleza misma de la Institución del Ejército. Estando constituido este para sostener las instituciones, urge

rodearlo de todas las precauciones dirigidas a impedir su desmoralización y mantener la disciplina, que es su fuerza, porque un ejército no deja de ser el sostén de una nación, sino parar convertirse en azote de la misma.

La conservación de la disciplina militar impone la necesidad de castigos severos, rápidos, que produzcan una fuerte impresión colectiva; no pudiendo obtener este resultado de los tribunales ordinarios, por la variedad de negocios que tienen que atender constantemente y por la impotencia a que se ven reducidos en ocasiones, por diversas causas, es fuerza instituir tribunales especiales que juzguen los delitos del orden militar, si se quieren obtener los fines indicados antes". (37).

El constituyente de 1917 no creyó bastante en la redacción del artículo 13 constitucional de 1857 por lo que decidió reformarlo de la siguiente manera:

"ARTICULO 13.- NADIE PUEDE SER JUZGADO POR LEYES PRIVATIVAS, NI POR TRIBUNALES ESPECIALES NINGUNA PERSONA O CORPORACION PUEDE TENER FUERO, NI GOZAR MAS EMOLUMENTOS QUE LOS QUE SEAN COMPENSACION DE SERVICIOS Y ESTEN FIJADOS POR LA LEY. SUBSISTE EL FUERO DE GUERRA PARA LOS DELITOS Y FALTAS CONTRA LA DISCIPLINA MILITAR PERO LOS

(37) Diario de los Debates del Congreso Constituyente de 1916-1917, Págs. 205 y 206

TRIBUNALES MILITARES, EN NINGUN CASO Y POR NINGUN MOTIVO, PODRAN EXTENDER SU JURISDICCION SOBRE PERSONAS QUE NO PERTENEZCAN AL EJERCITO CUANDO EN UN DELITO O FALTA DEL ORDEN MILITAR ESTUVIESE COMPLICADO UN PAISANO CONOCERA DEL CASO LA AUTORIDAD CIVIL QUE CORRESPONDA". (38).

Cabe hacer mención que el fuero de guerra subsistió durante la vigencia de dicha constitución no como un privilegio, sino como la necesidad de que los miembros de las fuerzas armadas fueran juzgados por los tribunales especiales previamente establecidos, es decir, tribunales especiales ordinarios que aplicaran las leyes adecuadamente en razón de la naturaleza de los delitos militares, los cuales debían ser reprimidos con mayor severidad que los comunes con el objeto de mantener la disciplina militar. Por lo que concierne a la extensión del fuero de guerra hacia personas ajenas al Ejército los militares estaban sujetos a una legislación especial que propugnó el mantenimiento de la disciplina castrense además en ningún caso el fuero militar se extendió al personal civil, en caso de que en la comisión de un delito de carácter militar haya intervenido un paisano, en relación con este eran únicamente las autoridades civiles las que conocían del hecho sin que tuviese intervención la justicia militar, de igual manera si un militar cometía algún ilícito considerado del orden común en contra de las personas o cosas

(38) Proyecto de Constitución de Venustiano Carranza. Firmado en la Cd. de Querétaro el 1° de Diciembre de 1916.

ajenas a la milicia era juzgado por autoridades del fuero común. La Constitución de 1917 dio como resultado que los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Asimismo se llegó a la conclusión de que la extensión del fuero de guerra, interpretando el artículo 13 de la misma ley concluye lo siguiente:

a).- Se prohíbe que los civiles sean juzgados por los tribunales militares, en todo caso.

b).- Ordena que las personas que pertenezcan al Ejército deban ser enjuiciadas ante los tribunales de guerra, cuando se trate de delitos del orden militar.

c).- Cuando en la comisión de un delito militar, concurren militares y civiles, la autoridad civil debe de conocer del proceso por lo que toca a los civiles, y los tribunales del fuero de guerra el que se instruya a los militares.

C).- VIOLENCIA CONTRA LAS PERSONAS PREVISTO EN EL ARTICULO 330 DEL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR.

La administración de la justicia militar es de suma importancia en cuanto a su objetividad, es decir, la expresión de motivos del constituyente de 1917, se ocupó de la disciplina militar

manifestando que los elementos humanos de las Fuerzas Armadas Mexicanas, deberían ser juzgados por iguales, es decir, por militares, de donde resultó la aprobación del artículo 13 de la Constitución Federal, de este precepto nació el código de Justicia Militar y los Tribunales Militares. Nuestro Código castrense rige desde el 1º de enero de 1934 y gran parte de su contenido fue copia del Código de Justicia Español del siglo pasado, lo que hace que algunas partes de nuestro Código sean obsoletas, ya que no están acordes a la realidad actual y específicamente el artículo 330 que es el que prevé el tipo de "VIOLENCIA CONTRA LAS PERSONAS", que a letra dice:

"ARTICULO 330.- EL QUE HICIERE INNECESARIA-MENTE USO DE LAS ARMAS CONTRA CUALQUIER PERSONA, O QUE SIN AUTORIZACION EJERCIERE CUALQUIER OTRO ACTO INJUSTIFICADO DE VIOLENCIA CONTRA ALGUN INDIVIDUO, SERA CASTIGADO CON LA PENA DE UN AÑO DE PRISION. SI SE CAUSARE DAÑO SE ESTARA AL DELITO QUE RESULTARE CUANDO LA PENA QUE CORRESPONDA A ESTE SEA MAYOR QUE LA SEÑALADA EN ESTE ARTICULO". (39).

La última parte de este artículo ha dado origen a falsas interpretaciones del citado artículo como es el hecho de que los jueces y magistrados militares señalen en sus resoluciones que existe el tipo de violencia contra las personas causando lesiones u homicidio, situación

(39) Código de Justicia Militar.- Edic. ATENEO, S.A. Pág. 143. Artículo 330, México, D.F. 1935.

que da origen posteriormente a que se hable de violencia contra las personas causando violación o violencia contra las personas ocasionando privación ilegal de la libertad, cuando en realidad jurídicamente se está en presencia del concurso de delitos, en donde se estará al más grave y los otros se subsumen. Un ejemplo de la falsa interpretación a que nos referimos es:

Cuando un militar en ejercicio de sus funciones, sea vigilante, escolta, guardia, etc., ejerza violencia en contra de algún individuo civil y con ello resultare lesionado por disparo de arma de fuego, provoco que los tribunales militares hicieran una conjunción de los tipos previstos para el de violencia contra las personas y el de lesiones, dando nacimiento a otro denominado "**VIOLENCIA CONTRA LAS PERSONAS CAUSANDO LESIONES**", éste ultimo es producto de una falsa concepción pues en primer lugar no se encuentra reglamentado como tal; y en segundo la remisión hecha por el artículo 330 del Código del Fuero, no es exclusivamente para los efectos de la punibilidad, sino para la aplicación o adecuación de una norma autónoma y específica, que se ajusta a la verdad histórica para no contravenir lo dispuesto en el artículo 14 de la Constitución Federal, que en su parte relativa estableció:

"EN LOS JUICIOS DEL ORDEN CRIMINAL QUEDA PROHIBIDO IMPONER, POR SIMPLE ANALOGIA Y AUN POR MAYORIA DE RAZON, PENA ALGUNA QUE NO ESTE DECRETADA POR UNA LEY

**EXACTAMENTE APLICABLE AL DELITO DE QUE
SE TRATA" (40).**

Siendo las obligaciones principales de los militares la seguridad interior y defensa exterior del país, auxiliar a la población civil en casos de desastre, es motivo necesario para que el precepto normativo en estudio proteja la imagen de la Institución a la que pertenece, no permitiendo que los tribunales militares invadan la jurisdicción del fuero común y federal.

**D).- ARTICULO 13 DE LA LEY DE DISCIPLINA
DE LA ARMADA DE MEXICO Y
ARTICULOS 28 Y 29 DEL REGLAMENTO
GENERAL DE DEBERES MILITARES, EN
RELACION AL DELITO DE VIOLENCIA
CONTRA LAS PERSONAS.**

La disciplina militar tiende a organizar a los miembros del Instituto Armado, ya que así como es castigado el abuso de autoridad también lo es la insubordinación dentro del ámbito castrense, es por esto que el militar desde Marinero hasta Almirante debe adoptar la posición de firmeza en sus actos y guardar las consideraciones debidas tanto con los superiores como con los subordinados, mirando siempre por el prestigio y la conservación del orden dentro del fuero de guerra.

(40) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Edit. Porrúa, S.A., 102 Ed. México 1994. Artículo 14.

En el Reglamento General de Deberes Militares, en su ultimo párrafo referido al deber y la disciplina se define a la misma como a la norma a la que los militares deben ajustar su conducta y tiene como base la obediencia, y un alto concepto de honor, de la justicia y de la moral y por objeto el fiel y exacto cumplimiento de los deberes que prescriben las leyes y los reglamentos militares, es por esto que en dicho reglamento y dado el tema que nos toca comentar como es el delito de "VIOLENCIA CONTRA LAS PERSONAS", en su artículo 28 nos dice que:

"QUEDA PROHIBIDO A TODO MILITAR DESEMPEÑAR FUNCIONES DE POLICIA URBANA O INVADIR LAS FUNCIONES DE ESTA, DEBIENDO PRESTAR SU CONTINGENTE SOLO EN LOS CASOS ESPECIALES EN QUE LO ORDENE LA SECRETARIA DE GUERRA, CUANDO INTERVENGAN DIRECTAMENTE EN CASO DE FLAGRANTE DELITO, DE ACUERDO CON EL ARTICULO 16 DE LA CONSTITUCION DE LA REPUBLICA, DICHA INTERVENCION TERMINARA DESDE EL MOMENTO EN QUE UN MIEMBRO DE LA POLICIA U OTRA AUTORIDAD SE PRESENTE. TAMPOCO DEBERA EN MODO ALGUNO IMPEDIR QUE LA POLICIA EJERZA SU AUTORIDAD, FUNCIONES O CONSIGNAS". (41).

De la misma manera en su artículo 29 nos menciona que:

[41] Reglamento General de Deberes Militares.- Edic. 6ª ATENEO, S.A. México, 1969.
Artículo 28, Pág. 13.

"LOS MILITARES DE CUALQUIER GRADUACION, NO INTERVENDRAN JAMAS EN ASUNTOS DE LA INCUMBENCIA DE LAS AUTORIDADES CIVILES, CUYAS FUNCIONES NO LES ES PERMITIDO ENTORPECER, ANTES BIEN RESPETARAN SUS DETERMINACIONES Y LES PRESTARAN EL AUXILIO NECESARIO CUANDO SEAN REQUERIDOS SIEMPRE QUE RECIBAN ORDENES DE LA AUTORIDAD MILITAR COMPETENTE". (42).

Podemos decir que la jurisdicción castrense goza de la potestad para juzgar y sentenciar a los militares que cometan delitos y faltas en contra de la disciplina militar, así como la facultad de ejecutar sus determinaciones, aplicando, las sanciones que correspondan no así el fuero común que se encargara precisamente de sancionar la conducta de la población civil, así como de velar por la seguridad y defensa del orden social los intereses y la integridad corporal de la vida humana. Cuando un ilícito es cometido por un militar, pero su conducta no es con motivo del servicio militar, los tribunales que conocerán del mismo son los ordinarios ya sea federales o locales. Así pues la disciplina militar columna vertebral de las Fuerzas Armadas vela por el bien jurídico que tutela la prohibición de que un elemento militar en ejercicio de sus funciones, ejerza innecesaria o injustificadamente actos de violencia en contra de cualquier persona que no pertenezca a las fuerzas castrenses, esta se encuentra o tiene su relación con el artículo 13 de la Ley de Disciplina de la Armada de México que a la letra nos dice:

.....
(42) Idem.- Artículo 29 Pág. 14.

"EN SU TRATO CON LA POBLACION CIVIL EL PERSONAL DE LA ARMADA DE MEXICO ESTA OBLIGADO A OBSERVAR UN COMPORTAMIENTO DIGNO Y RESPETUOSO DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS". (43).

.....
(43) LEY DE DISCIPLINA DE LA ARMADA DE MEXICO, SECRETARIA DE MARINA 1986.
Artículo 13, Pág. 100.

CAPITULO IV

CLASIFICACION DE DELITO DE VIOLENCIA CONTRA LAS PERSONAS

A).- CONDUCTA Y ASPECTO NEGATIVO.

B).- TIPICIDAD Y ATIPICIDAD.

a).- Clasificación en orden al tipo

b).- Elementos del tipo.

C).- ANTIJURIDICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACION.

D).- CULPABILIDAD E IMPUTABILIDAD Y SUS ASPECTOS NEGATIVOS.

E).- PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

CAPITULO IV

CLASIFICACION DE DELITO DE VIOLENCIA CONTRA LAS PERSONAS.

A).- CONDUCTA Y ASPECTO NEGATIVO.

Habiéndose señalado de manera general los elementos del delito entraremos al estudio y análisis del delito de violencia contra las personas previsto y sancionado en el artículo 330 del Código de Justicia Militar, cuyo texto dice:

"EL QUE HICIERE INNECESARIAMENTE USO DE LAS ARMAS CONTRA CUALQUIER PERSONA, O QUE SIN AUTORIZACION EJERCIERE CUALQUIER OTRO ACTO INJUSTIFICADO DE VIOLENCIA CONTRA ALGUN INDIVIDUO, SERA CASTIGADO CON LA PENA DE UN AÑO DE PRISION. SI SE CAUSARE DAÑO SE ESTARA AL DELITO QUE RESULTARE CUANDO LA PENA QUE CORRESPONDA A ESTE SEA MAYOR QUE LA SEÑALADA DE ESTE ARTICULO." (44).

El primer elemento en el estudio del delito que nos ocupa es la conducta, como exponente considere oportuno emplear el vocablo **ACTO**, por considerar que tiene una acepción mas amplia comprensiva del aspecto positivo, es decir de acción y el aspecto negativo que seria

(44) CODIGO DE JUSTICIA MILITAR. Ediciones Ateneo, S.A., México, 1985. Artículo 330. Pág. 143.

la omisión. Podemos definir al acto, como la manifestación de la voluntad, que mediante una acción produce un cambio en el mundo exterior o bien que por no hacer lo que el derecho espera, se produce un cambio en ese mundo externo. La conducta es la forma humana de reaccionar ante los estímulos, que no es precisamente para acción sino también va encaminada a una abstención. "El acto, es pues, una conducta humana voluntaria que produce un resultado. Mas al llegar a ese punto, se impone la necesidad de ilustrar otra palabra mencionada por nosotros: La "voluntariedad" de la acción u omisión. no vamos a entrar aquí en el magno debate que consumió las fuerzas penalistas y filosóficas de la pasada centuria. Lejos de nuestro designio disputar sobre el libre albedrío o el determinismo de la conducta humana. Cuando decimos acto voluntario, queremos significar acción u omisión espontanea y motivada." (45).

Conocido el significado de acto, como primer elemento del delito, se desprende que el ilícito de Violencia contra las Personas únicamente admite el supuesto de acción y no el de omisión, por lo siguiente: "el que ejerciere innecesariamente uso de las armas contra cualquier persona o que sin autorización ejerciere otro acto injustificado de violencia contra algún individuo, será castigado con la pena de un año de prisión" es decir se actualiza al tipo con los términos "hiciere" o "ejerciere", el primero se verifica en un actuar o hacer y el segundo en realizar o practicar determinada conducta.

(45) JIMENEZ DE ASUA, Luis. - LA LEY Y EL DELITO - Editorial Sudamericana, Buenos Aires, Argentina, 1981, Pág. 210.

Los elementos constitutivos del acto, según el catedrático
Porte Petit son:

- A).- Una manifestación de voluntad;
- B).- Un resultado: y
- C).- Una relación de causalidad.

Aplicados los anteriores elementos al delito en estudio se observa:

a).- La manifestación de voluntad, se traduce en hacer o ejercer violencia en contra de algún individuo civil.

b).- El resultado, en el mundo factico, la violencia a que se refiere el tipo, puede traducirse en: un ataque peligroso, una amenaza, lesiones u homicidio, sin destacar la posibilidad de que aparezca otra figura delictiva, ya que se refiere solo a los ilícitos mas comunes.

c).- La relación de causalidad, es la relación que existe entre la manifestación de voluntad del sujeto activo y el resultado.

Aunque la forma de conducta negativa que es representada por la omisión, no es la adecuada para la figuración del tipo en análisis, es necesario mencionar que la omisión radica en un abstenerse de obrar, es decir, dejar de hacer lo que se debe de ejecutar, o bien, consiste en

una inactividad voluntaria, cuando la ley penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado.

LA FALTA DE ACCION.

Si falta alguno de los elementos del delito, este no se integra, en consecuencia si la acción o conducta esta ausente evidentemente no habrá delito, la ausencia de acción es uno de los aspectos negativos e impeditivos de la formación de la figura delictiva, por ser actuación humana, ya positiva, ya negativa, la base indispensable del delito.

Una de las causas impeditivas es la llamada "**VIS ABSOLUTA**" o fuerza física irresistible a que se refiere la fracción IX del artículo 119 del Código de Justicia Militar que nos dice:

**"SON EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD:
OBRAR IMPULSADO POR UNA FUERZA FISICA
IRRESISTIBLE." (46).**

El que es violentado materialmente, no amedrentado, sino violentado al hecho, ese obro sin voluntad, obro sin culpa, no cometió el delito, es tan inocente como la espada misma de que un asesino se valiera. "Y así como la espada es el instrumento mediante el que la

(46) Op. Cit.- Artículo 119, fracción IX. Pág. 79.

acción no corresponde a esta. Hay, por tanto, ausencia de acción en el sujeto medio, no así en el sujeto activo, que es, por ello plenamente imputable." (47).

Así mismo cabe mencionar también que actualmente la fracción x del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal nos dice que: El delito se excluye cuando el resultado se produce por caso fortuito.

La conducta desarrollada, como consecuencia de una violencia irresistible, no es una acción humana en el sentido valorativo del derecho, por no existir la manifestación de voluntad, con acierto dice el autor Pacheco que: "Quien así obra, no es en ese instante un hombre, sino un mero instrumento". (48).

Podemos decir que toda conducta que no sea voluntaria en su sentido espontanea y motivada, supone ausencia del acto es decir, de la conducta humana.

Al hablar del aspecto negativo de la conducta dentro del delito de violencia contra las personas podemos decir que algunos autores consideran en señalar como causas de es ese aspecto, el sueño,

(47) CODIGO PENAL ESPAÑOL DE 1822. Editorial Buenos Aires, Artículo 22. (S.E.)

(48) CODIGO PENAL CONCORDADO Y COMENTADO ESPAÑOL. Título I, Cuarta Edición 1879 Pág. 171 (S.L.I.)

la hipnosis y el sonambulismo, toda vez que en los mismos la actividad o la inactividad se realiza sin voluntad del sujeto los cuales aplicados al citado delito se observa la imposibilidad de que se den en este caso ya que se trata de un delito doloso y culposo.

B).- TIPICIDAD Y ATIPICIDAD

La tipicidad es uno de los elementos esenciales del delito, significa la adecuación de la conducta al tipo penal y la ausencia de esta impide la configuración del delito, la tipicidad se encuentra fundamentada en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que a la letra dice:

"EN LOS JUICIOS DEL ORDEN CRIMINAL QUEDA PROHIBIDO IMPONER POR SIEMPLE ANALOGIA Y AUN POR MAYORIA DE RAZON PENA ALGUNA QUE NO ESTE DECRETADA POR UNA LEY EXACTAMENTE APLICABLE AL DELITO DE QUE SE TRATA." (49).

El precepto anterior determina que se debe concretizar la tipicidad del delito, al no existir esta no existirá delito alguno, esto garantiza la exacta aplicación de la ley. Para que en el delito de violencia contra las personas se de la tipicidad se requiere:

(49) CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Editorial Porrúa, S.A., 102 Ed. México 1994, Artículo 14. Pág. 13.

1.- Que el sujeto activo sea militar en servicio activo, esto quiere decir que los sujetos activos son los individuos que integran las Fuerzas Armadas Mexicanas de tierra, aire y mar, teniendo la calidad de militares que al momento de que desplieguen su conducta se encuentren desempeñando un servicio propio de las Fuerzas Armadas, la forma de su conducta solo puede ser de acción, no de omisión.

2.- Que hiciere o ejerciere violencia sobre algún individuo civil, afectando su integridad humana.

3.- Que dicha violencia sea por medio de las armas o cualquier otro medio injustificado.

Si llegasen a faltar algunos de los elementos que se mencionan que no encuadraran en el tipo de violencia contra las personas se dará lo que conocemos como **ATIPICIDAD**, por lo que la conducta si no es típica jamás podrá ser delictuosa. La ausencia de tipo se presenta cuando el legislador, deliberada o inadvertidamente no describe una conducta que deberá estar incluida en el catálogo de los delitos.

a).- CLASIFICACION EN ORDEN AL TIPO

Dentro de la clasificación de los delitos en orden al tipo encontramos primeramente al tipo normal el cual se limita a efectuar

una descripción objetiva, se concretiza a lo prohibido y no da referencias o explicaciones, mientras que en el tipo anormal se hace necesario establecer una valoración cultural o jurídica, por lo que se desprende que el ilícito de violencia contra las personas es anormal porque para que se actualice no solamente es por medio de las armas, sino de cualquier acto injustificado de violencia, refiriéndose tanto a la física como a la moral, haciéndose mención de que en la parte final del artículo 330 del Código Castrense encontramos una valoración jurídica por lo que se refiere al **CUANTUM** de la pena estableciéndose en dicho artículo que: "Si se causare daño se estará al delito que resultare cuando la pena que corresponda a este, sea mayor que la señalada en este artículo." (50).

Por lo que hace al tipo básico o fundamental, este se caracteriza como su nombre lo dice por ser fundamental y tener plena independencia no quedando comprendido el delito de violencia contra las personas.

El tipo especial, contiene en su descripción alguna característica, es decir, se le agrega algún elemento distintivo, pero sin que exista subordinación su existencia excluye la aplicación del básico y obliga a subsumir los hechos, aquí encaja la violencia contra las

(50) CODIGO DE JUSTICIA MILITAR. Ediciones Ateneo, S.A., México, 1985. Artículo 330.
Pág. 143.

personas, ya que indica que algunas veces aparezcan delitos como homicidio o lesiones graves, en donde por necesidad jurídica el delito militar se subsume en el previsto por el Código Federal atendiendo a la punibilidad señalada.

El tipo complementado, es aquel que dentro de su descripción legislativa requiere de una peculiaridad y esta da lugar a que el ilícito se cometa con armas, es decir, la violencia puede ejercerse con o sin armas y no por ello deja de ser el tipo de violencia contra las personas.

El tipo autónomo o independiente, es el que tiene vida propia, en el caso del delito de violencia contra las personas, es autónomo ya que su actualización no depende de otro tipo o circunstancia alguna.

El tipo subordinado, es el que depende de otro tipo, por su carácter circunstanciado respecto al tipo básico adquiere vida en razón de este al cual no solo complementa sino se subordina. El ilícito previsto en el artículo 330 del Código Marcial, es autónomo cuando su actualización es mínima y su punibilidad es menor que un año, pero cuando la punibilidad sea mayor estaremos en presencia de un tipo subordinado que se subsuma en el de lesiones u homicidio según el caso.

El tipo de formulación casuística, es aquel en el cual el legislador no describe una modalidad única, sino varias formas de

ejecutar el ilícito, aquí queda comprendido el tipo de violencia contra las personas.

El tipo casuístico se divide a su vez en: Alternativos, Acumulativos y amplios, los primeros son aquellos en los que se plantean dos o más hipótesis y se requiere de la ejecución de solo uno de ellos para la tipificación de la conducta ilícita:

En los segundos se requiere de la realización o concurso de todas las hipótesis para la adecuación de la conducta al mismo, el ilícito en estudio, es casuístico en su modalidad de alternativo, ya que prevé cuando menos dos formas de comisión; con las armas y de cualquier otro acto no justificado, es decir que el delito opta por cualquiera de los dos supuestos y no con la conjunción de los mismos.

Los amplios contienen en su descripción una hipótesis única en donde caben todos los modos de ejecución, es decir, el sujeto activo llega al mismo resultado por diversas vías, cosa que no se da en el delito en estudio.

Por el daño que causan pueden ser de lesión o de peligro, si el tipo tutela los bienes frente a su destrucción o disminución, el tipo se clasifica como de lesión; es de peligro cuando la tutela penal protege el bien contra la posibilidad de ser dañado, el delito de Violencia contra las personas se puede clasificar como de lesión.

b).- ELEMENTOS DEL TIPO

SUJETO ACTIVO.- Es toda persona que normativamente tiene la posibilidad de concretizar el contenido semántico de los elementos incluidos en el particular tipo legal. (51).

De lo anterior se deduce que en relación al delito en estudio los sujetos activos son los individuos que integran las Fuerzas Armadas Mexicanas de tierra, aire y mar que tienen la calidad de militares pertenecientes al Ejército, Fuerza Aérea y Armada de México que al momento de desplegar su conducta se encuentra desempeñando un servicio propio de las instituciones militares.

SUJETO PASIVO.- Es el titular del bien jurídico tutelado por la norma legal.

Dentro del estudio del delito que nos ocupa el sujeto pasivo puede ser:

La institución militar, ya que se vulnera la disciplina castrense y la buena imagen de dicha institución así como cualquier persona civil, el tipo se refiere a la prohibición de hacer o ejercer violencia en contra de una persona civil protegiendo su integridad humana. La conducta que implica el comportamiento humano voluntario positivo o negativo,

(51) ISLAS DE MARISCAL, Olga.- ANÁLISIS LÓGICO DE LOS DELITOS CONTRA LA VIDA.
Editorial Trillas, S.A., México, 1982, Pág. 19.

encaminado a un propósito, en el caso del delito de violencia contra las personas se consuma exclusivamente por acción y no por omisión, la acción se traduce en un hacer o ejercer violencia, la voluntad aquí siempre será dolosa para la consumación del delito que nos ocupa.

El objeto material, es el ente corpóreo hacia el cual se dirige la actividad descrita en el tipo, el objeto material a que se refiere la norma en estudio, es el cuerpo humano.

EL BIEN JURIDICO TUTELADO..- Es el interés individual o colectivo, de orden social protegido en el tipo legal, es el que justifica la existencia de la norma jurídico-penal y en la especie se señalan los aspectos que tutela el numeral en estudio, podemos decir que son tres:

1.- La disciplina militar, a la que se define como "el respeto al ciudadano, a la propiedad, es el aprecio de sí mismo, el aseo, los buenos modales, la aversión a los vicios, la puntualidad en el servicio, la exactitud en la obediencia, el escrupuloso respeto de las leyes y reglamentos, la austera dignidad en la subordinación."
(52).

Atendiendo a la importancia que tiene la disciplina para las Fuerzas Armadas, se tutela la prohibición de que un elemento militar en ejercicio de sus funciones ejerza innecesaria o injustificadamente actos

(52) CABANELLAS DE LA TORRE, Guillermo.- DICCIONARIO MILITAR.- Tomo II, Editores Libreros, Buenos Aires, 1962

de violencia en contra de cualquier persona que no pertenezca a las Fuerzas Armadas.

2.- La buena imagen de la institución militar, esto quiere decir que el militar como miembro de las Fuerzas Armadas, da garantía a la soberanía nacional ante los gobernados, los ciudadanos del país por lo tanto: "En su trato con la población civil el personal de la Armada de México está obligado a observar un comportamiento digno y respetuoso de los derechos de las personas." (53).

Por otra parte: "el militar tiene el deber de rehusar a todo compromiso que implique deshonor, falta de disciplina o menoscabo en la reputación de la institución a la que pertenece y no empeñará jamás su palabra de honor cuando no tenga la seguridad de poder cumplirla." (54).

3.- La integridad humana, implica salvaguarda de la vida, no provocando lesiones u homicidio.

C).- ANTIJURIDICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACION

Comúnmente se acepta como antijurídico lo que es contrario a derecho, es una expresión negativa, un ANTI, la antijuridicidad constituye un concepto unitario, es el resultado de un juicio substancial, sin embargo Franz Von Liszt elaboró una doctrina dualista acerca de la misma clasificándola a su vez en formal y material esto es: cuando la

(53) LEY DE DISCIPLINA DE LA ARMADA DE MEXICO. SECRETARIA DE MARINA. 1986.
Artículo 13. Pág. 100.

(54) IBIDEM.- Artículo 38. Pág. 105.

conducta constituye una trasgresión a las normas dictadas por el estado contrariando un mandato o una prohibición del ordenamiento jurídico es decir; "la infracción de las leyes, significa una antijuridicidad formal." y cuando la acción es contraria a la sociedad, esto es: "el quebrantamiento de las normas que las leyes interpretan constituye la antijuridicidad material. Si toda sociedad se organiza formalmente, es para fijar las normas necesarias para la vida del grupo y por ello el Estado proclama sus leyes, en donde da forma tangible a dichas normas." (55).

Como es de advertirse, el ilícito de Violencia contra las personas en cuanto se actualiza la conducta va caminada a transgredir una norma preestablecida por el Código de Justicia Militar, en consecuencia se opone a la ley, de esto se concluye que se trata de la antijuridicidad formal.

CAUSAS DE JUSTIFICACION

Como ya es sabido la antijuridicidad indica lo contrario a derecho y se analiza desde su aspecto negativo, esto es, cuando concurra alguna circunstancia de excluyente de responsabilidad llamada también causas de justificación, las cuales se contemplan en el artículo 119 del Código de Justicia Militar y son las siguientes:

(55) VILLALOBOS, Ignacio.- DERECHO PENAL MEXICANO.- Tomo I, Segunda Edición,- Editorial Porrúa, S.A., 1960. Pág. 249.

- a).- Legítima defensa.
- b).- Cumplimiento de un deber.
- c).- Obediencia jerárquica.
- d).- Impedimento legítimo.

La legítima defensa es la prevista en la fracción III del mencionado artículo que a la letra dice: "III.- OBRAR EL ACUSADO EN DEFENSA DE SU PERSONA O DE SU HONOR, SALVO LO DISPUESTO EN EL ARTICULO 292, REPELIENDO UNA AGRESION, ACTUAL, VIOLENTA, SIN DERECHO Y DE LA CUAL RESULTE UN PELIGRO INMINENTE." (56).

El artículo 15 fracción IV del Código Penal vigente recoge esta causa de justificación actualmente llamada excluyente de responsabilidad de acuerdo a las reformas del 10 de enero de 1994 publicadas en el Diario Oficial del Distrito Federal al señalar que: "**ARTICULO 15.- EL DELITO SE EXCLUYE CUANDO IV.- SE REPELA UNA AGRESION REAL, ACTUAL O INMEDIATAMENTE, Y SIN DERECHO, EN PROTECCION DE BIENES JURIDICOS PROPIOS O AJENOS, SIEMPRE QUE EXISTA NECESIDAD DE LA DEFENSA Y RACIONALIDAD DE LOS MEDIOS EMPLEADOS Y MEDIE PROVOCACION DOLOSA SUFICIENTE E INMEDIATA POR PARTE DEL AGREDIDO O DE LA PERSONA A**

(56) Op.Cit.- Artículo 119, Fracción III, Pág. 78.

QUIEN SE DEFIENDE. SE PRESUMIRA COMO DEFENSA LEGITIMA, SALVO PRUEBA EN CONTRARIO, EL HECHO DE CAUSAR DAÑO A QUIEN POR CUALQUIER MEDIO TRATE DE PENETRAR, SIN DERECHO, AL HOGAR DEL AGENTE, AL DE SU FAMILIA, A SUS DEPENDENCIAS, O A LOS DE CUALQUIER PERSONA QUE TENGA LA OBLIGACION DE DEFENDER, AL SITIO DONDE SE ENCUENTREN BIENES PROPIOS O AJENOS RESPECTO DE LOS QUE EXISTA LA MISMA OBLIGACION; O BIEN, LO ENCUENTRE EN ALGUNO DE AQUELLOS LUGARES EN CIRCUNSTANCIAS TALES QUE REVELEN LA PROBABILIDAD DE UNA AGRESION." (57).

En cuanto a esta excluyente de responsabilidad no es dable en el delito que nos ocupa, solo se hizo referencia debido a que en otros delitos del fuero de guerra si es aplicable como por ejemplo en el Homicidio y las lesiones.

El cumplimiento de un deber, se entiende como la satisfacción que se otorga a lo ordenado o a lo mandado por la ley en forma general e impersonal o a propósito de la función que desempeña y la encontramos en la fracción IV del multicitado artículo 119 del Código Castrense que a la letra que dice: "OBRAR EN CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL O EN EJERCICIO

(57) CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.- 52 Edición, Editorial porrua, S. A., México, 1994. Artículo 15. Pág. 5.

LEGITIMO DE UN DERECHO, AUTORIDAD EMPLEO O CARGO PUBLICO." (58).

En el fuero común también se contempla al cumplimiento del deber estipulándose en la fracción VI del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal el cual dispone que el delito se excluirá cuando la acción u omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro. Esta causa de justificación es dable en el delito que nos ocupa esto es, que se puede ejercer violencia con motivo del cumplimiento de un deber como por ejemplo el deber que tienen los centinelas o guardias de las instalaciones militares de salvaguardar la vigilancia y el orden dentro y en los alrededores de las mismas ya que cuando alguna persona quiera introducirse a dichas instalaciones por la fuerza o cometiendo algún desorden los guardias pueden utilizar la fuerza o violencia cumpliendo el deber de resguardar la seguridad del lugar.

La obediencia jerárquica, surge en virtud de la relación que existe entre dos o más personas respecto de los cuales opera una situación de jerarquía y de subordinación o dependencia entre uno y otro y la encontramos en la fracción VI del artículo 119 del ordenamiento marcial, dicho precepto legal considera que es excluyente

158) Op. Cit. Artículo 119, fracción IV. Pág. 79

de responsabilidad el hecho de 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.

En cuanto al impedimento legítimo, lo encontramos previsto por la fracción VII del artículo que antecede que nos dice:

"INFRINGIR UNA LEY PENAL DEJANDO DE HACER LO QUE MANDE POR UN IMPEDIMENTO LEGITIMO O INSUPERABLE, SALVO QUE, CUANDO TRATANDOSE DE LA FALTA DE CUMPLIMIENTO DE UNA ORDEN ABSOLUTA E INCONDICIONAL PARA UNA OPERACION MILITAR, NO PROBARE EL ACUSADO HABER HECHO TODO LO POSIBLE, AUN CON INMINENTE PELIGRO DE SU VIDA, PARA CUMPLIR CON ESA ORDEN." (59).

El delito de violencia contra las personas admite que el sujeto activo, en el caso que corresponda, le asiste cualquiera de las excluyentes vistas con anterioridad

D).- CULPABILIDAD E IMPUTABILIDAD Y SUS ASPECTOS NEGATIVOS.

Una conducta será delictuosa no solo cuando sea típica y antijurídica sino además culpable, se considera culpable la conducta,

(59) IDEM, Artículo 119, fracción VII, Pág. 79.

cuando a causa de las relaciones psíquicas existentes entre ella y su autor, es jurídicamente reprochable.

"La culpabilidad es el conjunto de presupuestos de la conducta antijurídica." (60).

"El nexo causal y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto." (61).

Para el autor **Castellanos Tena**: "La culpabilidad reviste dos formas: El dolo y la culpa, según el agente dirija su voluntad consiente a la ejecución del hecho tipificado en la ley como delito o cause igual resultado por medio de su negligencia o imprudencia. Se puede delinquir mediante una determinada intención delictuosa (**DOLO**) o por un olvido de las precauciones indispensables exigidas por el Estado, para la vida gregaria (**CULPA**)..." (62).

En el delito de violencia contra las personas se admite exclusivamente la forma de culpabilidad dolosa.

La inculpabilidad constituye el aspecto negativo de la

(60) JIMENEZ DE ASUA, Luis.- LA LEY Y EL DELITO.- Editorial Caracas, 1945, Pág. 444.

(61) PORTE PETIT, Eugenio.- IMPORTANCIA DOGMATICA JURIDICA PENAL.- (S.E.), (S.L.I.). 1945, Pág. 49.

(62) CASTELLANOS TENA, Fernando.- LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL.- Editorial Porrúa, S.A., México, Pág. 267.

culpabilidad, opera cuando faltan los elementos esenciales de la misma, dolo o culpa que son el conocimiento y la voluntad.

En el delito de Violencia contra las personas el Código Castrense de nuestro país en su artículo 119, no prevé el error como excluyente de responsabilidad a diferencia del Código Penal para el Distrito Federal que sí lo prevé como causa de exclusión en su artículo 15 fracción VIII, manifestando al efecto que el delito se excluirá cuando se realice la acción u omisión bajo un error invencible, esto es sobre alguno de los elementos que integran el tipo penal o respecto de la ilicitud de la conducta, así mismo que el sujeto desconozca la ley o porque crea que su conducta es justificada.

La ignorancia analizada como causa de exclusión se encuentra prevista en la fracción V del artículo 119 del Código de Justicia Militar bajo las siguientes términos:

EJECUTAR UN HECHO QUE NO ES DELICTUOSO SINO POR CIRCUNSTANCIAS PARTICULARES DEL OFENDIDO, SI EL ACUSADO LAS IGNORABA INCULPABLEMENTE AL TIEMPO DE OBRAR;" (63).

En el ilícito que nos ocupa, la ignorancia no prevalece, en vista de que de todos es conocido que ejercer violencia contra cualquier

(63) IDEM.- Artículo 119, Fracción X, Pág. 79.

persona, es contra las leyes penales, y además, el militar se encuentra comprendido dentro de lo dispuesto por el artículo 28 de la Ley de Disciplina de la Armada de México que a la letra dice: "Para que no ignoren las responsabilidades en que incurren si llegan a cometer alguna falta o delito, todo el personal naval deberá conocer las leyes y reglamentos que se relacionen con su situación en el servicio de la Armada de México." (64).

Esto es que el militar no puede alegar la ignorancia de las leyes y reglamentos y especialmente cuando se configure algún delito.

Dentro del delito que nos ocupa cabe mencionar al temor fundado el cual tiene su fundamento en la fracción X del artículo 119 del Código de Justicia Militar mexicano y al cual se entiende como el: "Obrar violentado por un temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en la persona del infractor." (65).

Asímismo en el último párrafo de la fracción que se cita se hace una excepción al decir que las dos últimas excluyentes no procederán en los delitos cometidos por infracción de los deberes que la ordenanza o leyes que la substituyan, imponga a cada militar según su categoría en el Ejército o el cargo o comisión que desempeñe en él,

(64) LEY DE DISCIPLINA DE LA ARMADA DE MEXICO.- Compilación Jurídica, Secretaría de Marina 1986, Artículo 28.
(65) Op. Cit.,- Artículo 119, Fracción X, Pág. 79.

ya que este tipo de delitos pertenecen al capítulo de los cometidos contra el deber y decoro militares; un ejemplo del temor fundado como opera al considerarse excluyente de responsabilidad sería, cuando un vigilante ejerce violencia contra una persona con motivo del cumplimiento de un deber, es decir, desempeñado el servicio de vigilante, sabe el mismo que debe defender la seguridad de las instituciones militares aún a costa de su vida, por lo que al darse cuenta de que es amenazado por un peligro inminente, es justificable que actúe con violencia en contra de alguien, ya que su deber es cumplir con el servicio que se le tiene encomendado.

IMPUTABILIDAD

Es el conjunto de condiciones mínimas de salud y de desarrollo mentales en el autor en el momento del acto típico penal que lo capacita para responder del mismo, se debe considerar que el militar está en condiciones de salud y aptitud mental, ya que periódicamente se les exige someterse a exámenes médicos y físicos, los cuales determinan su aptitud para las armas.

INIMPUTABILIDAD

Es considerada como el aspecto negativo de la imputabilidad, dentro del delito de violencia contra las personas la encontramos

prevista en las fracciones I y II del artículo 119 del Código de Justicia Militar las que a la letra dicen:

"ARTICULO 119.- SON EXCLUYENTES: I.- HALLARSE EL ACUSADO EN ESTADO DE ENAJENACION MENTAL AL COMETER LA INFRACCION; II.- HALLARSE EL ACUSADO AL COMETER LA INFRACCION, EN UN ESTADO DE INCONSCIENCIA DE SUS ACTOS, DETERMINADO POR EL EMPLEO ACCIDENTAL E INVOLUNTARIO DE SUBSTANCIAS TOXICAS, EMBRIAGANTES O ENERVANTES, O POR UN ESTADO TOXIINFECCIOSO AGUDO O POR UN TRASTORNO MENTAL INVOLUNTARIO DE CARACTER PATOLOGICO Y TRANSITORIO;" (66).

En el fuero común se considera a la minoría de edad como causa de inimputabilidad, esto es, ser menor de 18 años a diferencia del fuero de guerra, ya que de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 153 del Código castrense considera a dicha minoría como una atenuante ya que los menores que presten sus servicios en el Ejército, Fuerza Aérea o Armadas Nacionales, serán castigados con la mitad de las penas corporales señaladas en la presente ley, por lo que respecta al delito que nos ocupa. No cabe la sordomudez dentro del delito de violencia contra las personas ya que como se manifestó anteriormente para pertenecer a las Fuerzas Armadas Mexicanas se debe estar en buenas condiciones de salud físicas y mentales, esto es, encontrarse apto para el servicio.

(66) IDEM. Artículo 119, fracción I y II. Pág. 79.

E).- PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS

La punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta, esto es, la imposición concreta de la pena a quien haya sido declarado culpable de la comisión de un delito, su aspecto negativo son las excusas absolutorias, la punibilidad que prevé el código de justicia militar para los militares en el delito de violencia contra las personas, es de un año. Por lo que hace a las excusas absolutorias el código foral no contempla ninguna, ya que siempre esta al castigo ordenado por la norma penal, esto con fundamento en lo dispuesto por el artículo 14 Constitucional el cual dispone:

"ARTICULO 14.- EN LOS JUICIOS DEL ORDEN CRIMINAL QUEDA PROHIBIDO IMPONER, POR SIMPLE ANALOGIA Y AUN POR MAYORIA DE RAZON PENA ALGUNA QUE NO ESTE DECRETADA POR UNA LEY EXACTAMENTE APLICABLE AL DELITO DE QUE SE TRATA." (67).

Concluimos, que visto lo anterior, las figuras delictivas que resulten de la violencia ejercida por elementos de las fuerzas armadas en funciones militares ya se encuentran previstas en el código castrense.

(67) Og. Cit.: Artículo 14, Pág. 13

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Que sea considerado al Derecho Penal Precortesiano como una verdadera fuente histórica del Derecho Penal Militar ya que representa un testimonio de gran severidad moral.

SEGUNDA.- La legislación militar subsiste y debe subsistir como base elemental de la disciplina dentro de las fuerzas armadas mexicanas. (Ejército, Fuerza Aérea y Armada de México).

TERCERA.- Los Tribunales Militares, se distinguen por la eficacia pronta y expedita impartición de justicia.

CUARTA.- Los Tribunales Militares garantizan la disciplina del personal de las Fuerzas Armadas encargadas de salvaguardar la soberanía, la paz interior y exterior de la nación.

QUINTA.- La jurisdicción Militar se justifica, ya que una de las funciones principales es defender la inviolabilidad del territorio y la organización política del Estado Mexicano.

SEXTA.- El fuero militar no se extiende a conocer de los delitos que aun cometidos por los militares y relacionados con el servicio de las armas, no son encontra de la disciplina militar, como en el caso del delito de Violencia contra las Personas, en donde el sujeto pasivo es un civil, totalmente ajeno a la milicia.

SEPTIMA.- Sería conveniente dar mayor difusión al Derecho Penal Militar, pues contiene algunos aspectos útiles para la aplicación del Derecho Penal común; éste a su vez retroalimentará al militar, siendo benéfico para ambas ramas del Derecho.

OCTAVA.- La conservación de la disciplina militar impone la necesidad de castigos severos e inmediatos al hecho delictuoso para que surta efectos de ejemplaridad; no pudiendo obtenerse dichos efectos ante los tribunales ordinarios, por lo que se justifica que para los delitos o faltas de orden militar, subsistan los tribunales militares.

NOVENA.- Los Tribunales Militares, en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personal que no pertenezca al Ejército, por lo que cuando en la comisión de hechos delictivos se encuentren sujetos activos militares y civiles, aún cuando los primeros se encuentren desempeñando un servicio militar, deberá conocer del asunto un tribunal federal para evitar la duplicidad de causas y de sentencias por los mismos hechos.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- 1.- BERMUDEZ FLORES, Renato de Jesús.- Apuntes de Derecho Militar
- 2.- CALDERON SERRANO, Ricardo.- El Ejército y sus Tribunales, Ediciones Minerva, S.de R.L.
- 3.- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl.- Historia de la Legislación penal, Editorial Porrúa, S.A. 7ª Ed. México, 1968.
- 4.- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl.- Derecho Penal Mexicano (Parte General), Editorial Porrúa, S.A. 17ª Ed. México, 1991.
- 5.- CASTELLANOS TENA, Fernando.- Lineamientos elementales de Derecho Penal, Editorial Porrúa S.A., 23ª Ed. México, 1986.
- 6.- CENICEROS, José Angel.- Ley Penal Mexicana, Editorial Porrúa, S.A. 4ª Ed. México, 1964.
- 7.- CUELLO CALON, Eugenio.- Derecho Penal, Tomo II, Editorial Harla Barcelona, 1952 Oct.
- 8.- DE GONZALEZ MARISCAL ISLAS, Olga.- Análisis de los Delitos contra la vida, Edit. Trillas, México, 1977.
- 9.- GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco.- Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S.A. 10ª Ed. México, 1977.
- 10.- GOMEZ, Eusebio.- Tratado de Derecho Penal, Tomo I, Buenos Aires, 1939.
- 11.- JIMENEZ DE ASUA, Luis.- La Ley y el Delito, Editorial Sudamericano 12ª Ed. Buenos Aires, 1981.
- 12.- JIMENEZ DE ASUA, Luis.- Tratado de Derecho Penal, Editorial Lozada, Buenos Aires, 1965.
- 13.- JIMENEZ HUERTA, Mariano.- Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S.A. Tomo II, III y IV, México, 1982.

- 14.- JIMENEZ HUERTA, Mariano.- La Tutela penal de la Vida y la Integridad Humana, Editorial Porrúa, S.A. México, 1971.
- 15.- LOPEZ BALADO, Jorge Daniel.- Derecho Penal, Editorial Reus, 1ª Ed. Madrid 1991.
- 16.- MACEDO, Miguel S.- Apuntes para la Historia del Derecho Penal en México, Editorial de Palma, México, 1976.
- 17.- MEZGUER, Edmundo.- Tratado de Derecho Penal, Tomo II, Seg. Ed. Madrid, 1946.
- 18.- OSORIO, Augusto y NIETO, Cesar.- Síntesis de Derecho Penal Editorial Porrúa, S.A., México, 1984.
- 19.- PAVON VASCONCELOS, Francisco.- Manual de Derecho Penal Mexicano (Parte General), Editorial Porrúa, S.A. 9ª Ed. México, 1990.
- 20.- SOLER, Sebastian.- El Delito en General, Editorial Harla, Buenos Aires Argentina, 1990.
- 21.- SALCEDO RUIZ, Angel.- Sustantividad y Fundamento del Derecho Militar, Madrid Tipografía del Sagrado Corazón, 1913.
- 22.- SCHROEDER, Arturo.- Derecho Penal Común y Derecho Penal Militar.
- 23.- VEJAR VAZQUEZ, Octavio.- Autonomía del Derecho Militar, Editorial Stylos, México, 1948.
- 24.- VILLALOBOS, Ignacio.- Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S.A. México.
- 25.- VON LISZT, Franz.- Tratado de Derecho Penal Tomo II, Editorial Buenos Aires, 2ª Ed. Madrid, 1927.

LEGISLACION

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Código de Justicia Militar, Ed. Ateneo, S.A., México, 1975.
- Código Penal del Distrito Federal.
- Ley de Disciplina de la Armada de México.
- Reglamento General de Deberes Militares.