



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

“EL REO MILITAR Y SUS GARANTIAS”

TESIS

Que para obtener el título de
LICENCIADO EN DERECHO
Presenta

JAIME RUIZ LEON

México, D. F.

1969



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.

*A la memoria de mi querida madre
DOÑA ESPERANZA LEON DE RUIZ,
cuyo hermoso recuerdo jamás dejará de
guiar mi existencia.*

*A mi querido padre DON EZEQUIEL RUIZ ROJAS,
que supo sembrar la sana inquietud de mi espíritu,
que me ha permitido realizar mis objetivos.*

A mi querida esposa

MA. DE LOS ANGELES ALCAZAR DE RUIZ,

que ha sido todo amor y consuelo,

cuando el frío y la soledad me acechan.

A mis hijos, incentivo de mi vida,

JAIME, ESPERANZA, CARLOS y GABRIELA,

a quienes deseo lo mejor del mundo.

*A mis hermanos: ELOINA RUIZ DE DOMINGUEZ,
HECTOR RUIZ LEON y MARTA RUIZ DE ABARCA,
con mi fraternal afecto.*

*A la memoria de mi querida abuelita
DOÑA ELIA MARTINEZ y de mi querido tío
JOSE LEON MARTINEZ.*

*A mi tío DON GUSTAVO MARTINEZ,
con especial cariño.*

A mi maestro:

DR. ACTAVIO VEJAR VAZQUEZ,
*con mi gratitud por su
valiosa ayuda en este trabajo.*

A mi mejor amigo y respetado jefe
GRAL. ING. FRANCISCO J. GRAJALES,

INDICE

Capítulo I. Las Garantías Individuales y las Garantías Sociales en nuestra Constitución Federal	Pág. 13
Capítulo II. Las Garantías Individuales en el Procedimientos Penal Común	Pág. 31
Capítulo III. Análisis del Artículo 13 Constitucional	Pág. 37
Capítulo IV. La Competencia Jurisdiccional Militar en Tiempo de Guerra y en Tiempo de Paz	Pág. 43
Capítulo V. Suspensión de Garantías	Pág. 51
CONCLUSIONES	Pág. 63

CAPITULO I

EL REO MILITAR Y SUS GARANTIAS

LAS GARANTIAS INDIVIDUALES Y LAS GARANTIAS SOCIALES EN NUESTRA CONSTITUCION FEDERAL.

Largo ha sido el camino del hombre para poder conquistar los derechos que le corresponden. En toda la historia de la humanidad el hombre ha tenido que luchar contra la opresión porque desde que nace busca su libertad ya que es algo inherente a la persona humana, es el alma de su existencia.

La historia de la humanidad registra épocas en las que no sólo se negó la libertad del hombre, sino que se le escarneció, se le humilló y se le trató como una bestia, se menospreciaron los más elementales derechos humanos y se pisotearon todas las fases de la libertad individual, como sucedió en Roma con la esclavitud en donde el orden positivo consideraba al esclavo como una res, como una especie de semoviente carente de los atributos de hombre, de persona y por lo tanto sin derecho alguno.

Y para qué remontarnos a las épocas romanas, si en nuestros días, en esta época de grandes proyectos de viajes interplanetarios que significan para la humanidad conquistas de gran envergadura, existen códigos de infamias, derechos positivos injustos, antinaturales que afrentan y hacen escarnio de la persona humana como sucede en Sudáfrica con la pavorosa existencia del "Apartheid" que no es otra cosa que un descarado y humillante instrumento de dominación, esclavitud y befa de los más elementales derechos del ser humano, de la supremacía de los blancos sobre los negros, para preservar a la Sudáfrica blanca y mantenerla immaculada a costa del sacrificio, humillación y trato inhumano de los negros.

La Legislación Sudafricana se mofa de todos los derechos del hombre proclamados desde la Revolución Francesa de 1789, hasta la

declaración mundial de los derechos del hombre hecha por la Organización de las Naciones Unidas en 1948, los clásicos derechos del ser humano como son el derecho a la vida, a la libertad y a la propiedad no existen para el africano.

En aquel desgraciado país la vida del negro no tiene ninguna garantía porque sencillamente se le trata sin ningún respeto, en las "reservas" como ellos le llaman se concentran millares de familias negras arrancadas de sus hogares de origen y condenadas, por el solo hecho del color de su piel, a permanecer en condiciones deplorables en estos verdaderos campos de concentración, donde la vida humana es casi imposible porque los recursos apenas permiten subsistir a una población tres veces menor, donde cuatro de cada diez niños negros que nacen están condenados a morir de hambre antes de cumplir los cinco años de edad.

En materia de libertad, la libertad física que es la primera de las garantías que ha reivindicado el hombre, la legislación Sudafricana se burla descaradamente, las autoridades judiciales de ese pobre País tienen la facultad de restringir los movimientos del negro, prohibirles cualquier actividad social, arrestarlos y aprehenderlos sin necesidad de motivar y justificar sus actos, un africano no puede salir del lugar en que reside sin permiso de la autoridad, tampoco puede recibir visitas aun cuando se trate de sus propios hijos, cualquier violación a estas disposiciones es motivo suficiente para imponerles multas, prisión, azotes o concentración en las "reservas".

Eso es en cuanto a la libertad física, ahora en cuanto a los demás aspectos de la libertad sencillamente no existen para el negro.

El derecho a la propiedad está negado a los negros, es decir, no pueden poseer bienes y por esta razón solo pueden vivir de su trabajo, alquilado a vil precio en las minas, las industrias y la agricultura sin que en una misma actividad tenga derecho a trabajar más de dos años porque les está prohibido especializarse en alguna actividad.

La instrucción que imparte el Gobierno está encaminada a mostrar a los niños negros que deben aceptar que su futuro debe ser de inferioridad y sumisión frente al blanco, es decir, en este Paraíso de la Infamia los derechos del hombre solo son patrimonio exclusivo de los hombres que por la gracia de Dios tienen la tez blanca y los negros tienen una categoría inferior, de seres que vienen al mundo para obedecer y callar sirviendo a sus amos los blancos.

El pueblo mexicano a través de toda su historia ha condenado toda política encaminada a negarle al hombre sus atributos de persona humana por razones de raza, color de su piel o creencias reli-

gias; y ha luchado por los derechos del hombre y al paso de su vida ha ido conquistando las garantías individuales que aseguran al ser humano la esencia de su persona, plasmando en sus leyes fundamentales aquellas disposiciones y conforme se hacen sentir las realidades sociales también se han conquistado garantías de esa índole que han hecho posible una estructura jurídica capaz de armonizar la vida de sus hijos como individuos y como parte integrante de la unidad de nuestra Patria.

Pero no ha sido fácil aquella travesía, en la brega cayeron muchos ilustres mexicanos que reclamaron el reconocimiento y respeto de la dignidad humana y pagaron con su vida la felicidad de nuevas generaciones; a aquellos grandes hombres debemos la hermosa libertad que ahora gozamos todos los mexicanos, a Hidalgo, a Morelos, a Juárez y tantos más que lo dieron todo por nuestra felicidad.

Constitución de Apatzingán:

Aun cuando careció de vigencia práctica, la Constitución de Apatzingán tiene una gran importancia en nuestra historia, ya que es la primera Carta Constitucional Mexicana. Fue inspirada en los "Sentimientos de la Nación" o 23 puntos dados por don José María Morelos y Pavón, donde el pensamiento de esta gran figura deja en la trayectoria de la vida de México, sentados los principios de validez universal sobre los cuales descansan, la Independencia, la Libertad, el Progreso y la Justicia Social de todos los pueblos de la tierra.

Morelos con una gran visión de gran jurista expresó sus ideales para México, para la felicidad de nuestro pueblo que había sido dominado por la Corona española y que al grito de Hidalgo comenzaba a romper las cadenas que lo ataban a la ignominia y a la ignorancia. Morelos que había surgido de la clase popular, donde en sus años de arriero y agricultor sintió en carne propia las graves necesidades de la clase menesterosa, vivió el imperante régimen de pobreza, desigualdad e injusticia, razón por la cual llevaba la experiencia donde fincaría sus ideas político-sociales que más tarde florecieron para futuras generaciones en la Constitución de Apatzingán.

A pesar de que podemos afirmar que las razones y fundamentos en que se apoyan nuestras instituciones lo encontramos en el mismo pueblo mexicano, en su propio ser, porque la idea de libertad es inherente a todo ser y para mejor proveerse en su esfera intelectual, moral y física tiene la facultad de organizarse y establecer las instituciones que estime convenientes, no podemos negar la influencia del

pensamiento francés, de las ideas renacentistas de la época y Juan Jacobo Rousseau y Carlos Secundut, Barón de Montesquieu que ya eran conocidas por los iniciadores de la independencia, lo mismo que la formidable epopeya de la Revolución Francesa y la independencia de Norteamérica.

En este documento se desconoce el principio del origen divino del Poder y se substituye por la soberanía popular, la soberanía reside originariamente en el pueblo y su ejercicio es delegado en la Representación Nacional, teniendo el pueblo el derecho de darse el gobierno que mejor convenga a su felicidad y pudiéndolo alterar, modificar o abolir totalmente si fuere necesario.

Como era preciso aniquilar el poder arbitrario del gobernante español, era menester plasmar en la ley la igualdad de todos los hombres y con la influencia del pensamiento liberalista e individualista se establece que todos los habitantes son iguales ante la ley, se consagra la garantía de audiencia, la libertad de pensamiento, la libertad de imprenta.

La conducta de los titulares del poder se normaría por la Constitución que estaría dictada por la Soberanía Popular y el principio de la división de poderes vendría a equilibrar su ejercicio, cerrándose desde entonces las puertas a todo abuso que pudieran cometer los funcionarios porque todo acto administrativo, todo ejercicio de jurisdicción deberá estar justificado por la expresión fundamental de la voluntad soberana del pueblo.

Con este documento podemos decir que ya el hombre en México tiene consagrados sus derechos subjetivos y las potestades naturales que el hombre, en cuanto a hombre es, dejan de tener la tónica fáctica porque ya existe la norma jurídica que manda respetar los derechos individuales, ya están fijadas las bases de su libertad en casi todos sus ángulos y el fundamento de sus luchas por conquistar sus derechos no tiene discusión.

Pero el triunfo no está completo, no basta que estos derechos subjetivos se encuentren consagrados en un orden jurídico, en un conjunto de reglas o de normas, el pueblo de México tiene que seguir su lucha por darle vigencia práctica y esto no lo puede lograr esta Constitución porque el triunfo del movimiento insurgente no había llegado aún, fueron otras constituciones que, teniendo como directriz la de Apatzingán, las que vendrían a completar la tarea más tarde.

En la Constitución de Apatzingán encontraron los forjadores de las instituciones de México la inspiración para luchar por el triunfo del derecho de nuestro pueblo.

Constitución Federal de 1824:

Consumada la independencia de México surge el asalto del poder por el tristemente célebre Agustín de Iturbide, quien encabezaba un grupo que descaba para su provecho personal la emancipación de la Nueva España y lleva al país a un absolutismo despótico que es, más tarde, derrotado por el pueblo a través del Congreso que se impone para seguir conformando nuestra Patria de acuerdo con las aspiraciones del primer hombre libre que abominaba la monarquía y el imperio, y que tenía ideas claras enfocadas en su régimen republicano.

La dictadura y la tiranía ejercida por el gobierno centralista de Iturbide deja hondas huellas en el pueblo que aborrece toda idea de un gobierno central, inclinándose su decisión a las ideas del federalismo, siendo así que con la Constitución de 1824 nace la Federación Mexicana compuesta por "Estados Libres y Soberanos", haciéndose notar que esta estructura fue adoptada por exigencias de las Provincias que habían vivido en la dictadura centralista las torturas de la tiranía, el menoscabo de sus riquezas y que ahora reclamaba el máximo de libertades para poder atender a su desarrollo político. Nuestro Sistema Federal no es una copia servil de la estructura norteamericana, fue la presión de las Provincias que necesitaban asegurar su libertad interior como garantía contra las usurpaciones del centro lo que determinó aquella adopción.

Esta Constitución adopta la forma de Gobierno Republicano y reconoce los principios del régimen de derecho individualista y liberal propugnados por los partidarios del Sistema Federal. Las garantías individuales quedan plasmadas en este documento aun cuando la intolerancia religiosa se hace valer a perpetuidad; no existe en este documento un capítulo propio, sistematizado, unitario de las garantías individuales, sino que se encuentran diseminadas en distintos preceptos, en forma desarticulada, pero lo importante es que sí existen como una reacción de las injusticias padecidas durante el absolutismo en el cual el individuo no valía nada frente al soberano, donde el individuo solo era un siervo del Estado, un instrumento, donde sus derechos no solo no eran reconocidos sino vulnerados y pisoteados, razón por la cual la corriente individualista proclama la exaltación de la persona humana y lucha porque el objetivo fundamental del Estado sea el hombre y propugna su reconocimiento en la Constitución exigiendo que los derechos del hombre sean rodeados de garantías, recogiendo en esta Constitución de 1824 garantías de seguridad jurídica, sobre todo en materia civil y penal, mas no se descubre ninguna institución procesal que significara un antecedente directo del

juicio de amparo, no había ningún recurso de control constitucional, pero sí se tenía una idea vaga, difusa, sobre la necesidad de establecer un sistema de control y la Corte queda investida de la facultad de anular las leyes que se opusieran a los mandamientos constitucionales pero esta facultad no tiene eficacia porque estaba supeditada su ejercicio en una Ley que expidiese el Congreso y que nunca vió la luz.

Esta Constitución sí tuvo vigencia en México, fue la primera Carta Fundamental que rige la existencia de nuestro país, durante un lapso de doce años de vida desgarradora de la Nación en donde las ambiciones mezquinas de poder minaron el bienestar y progreso del pueblo, lucha contra el enemigo más poderoso que tenía al frente, el Clero, poseedor de las más grandes riquezas del País y detentador de la fe y la conciencia del mexicano. Por fortuna la situación es afrontada por un hombre de grandes atributos y probidad absoluta, conecedor de los problemas de México y que pone por encima los intereses de la Nación, antes que cualquier beneficio personal, este ilustre mexicano es don Valentín Gómez Farías, Vicepresidente en funciones, que dicta las primeras leyes que han de someter al derecho las relaciones entre la Iglesia y el Estado, tratando de frenar las ambiciones de la iglesia que pretendía crear una exclusividad del Papado al negar a los gobiernos surgidos de la independencia los derechos que el Patronato confería al monarca español, invadiendo en todas sus facetas la jurisdicción del Poder Civil y dejando a éste desprovisto de los recursos para actuar.

Mas la presencia de un veleidoso, personalista y ambicioso, traidor muchas veces y otras patriota, de personalidad indefinida, como lo fue Antonio López de Santana, hacen fracasar las acertadas medidas de don Valentín Gómez Farías y la casta militar y el clero propugnan la derogación no solo de las leyes y decretos que encuadraba en el derecho a la Iglesia sino que también logra el fin de la Constitución, pero las ideas quedan fijadas para que más adelante los visionarios de la Reforma continúen la lucha hasta alcanzar el triunfo.

Constitución Centralista de 1836:

Teniendo ya México una Constitución rígida y escrita emanada de la Soberanía Popular o sea de la facultad ilimitada que tiene una comunidad para determinarse políticamente y establecer su propio orden jurídico, representado por el Poder Constituyente que se integró una vez consumada la Independencia de nuestro País, misma Constitución que tuvo plena vigencia desde el 4 de octubre de 1824 y a cuyos lineamientos establecidos por ella, al procedimiento conte-

nido en sus preceptos relativos se sujetó la generación de los Poderes Públicos que ejercerían las facultades que el mismo ordenamiento supremo les señaló, se registra en la historia lo que don Emilio Rabasa calificó de "Golpe de Estado Parlamentario" porque no teniendo otra base que las ambiciones personales de las castas privilegiadas en alianza con Santana, hombre sin convicciones, cuya meta única era llegar al Poder, su bandera fue siempre el mandato, hipócrita, falaz asesino, ambicioso audaz; cambia de bando cuantos veces le ofrecían provecho personal, fue republicano, imperialista, realista oficioso, liberal, amigo de los Yorkinos, aparente guerrerista, iturbidista, enemigo de la Constitución en 1835, dictador en 1844, toda su vida refleja variaciones y cambios que lo llevan a colocarse en posición de mandar. Este hombre que siendo Presidente con licencia que le permite ocupar el puesto de observador de los acontecimientos de la nación desde su hacienda de Manga del Clavo, acude en auxilio del Partido Conservador, clase privilegiada que ve en peligro sus posiciones con don Valentín Gómez Farías al ser afectada por las reformas dictadas por el Vicepresidente, y en bloque deroga toda esta avanzada legislación reformista y como encontrara la resistencia del Congreso éste es disuelto e integra un nuevo Congreso que usurpa poderes que ni le han dado los electores ni procede de la ley, triste Congreso manejado por las clases retrógradas que siempre han padecido el País y que en esta ocasión estaba representado por el Partido Conservador de ideas retrazadas y antipatrióticas, antagónicas desde luego del Partido Liberal Puro que buscaba estructurar al Estado Mexicano conforme los principios del liberalismo y el federalismo.

Este Congreso mediante una maniobra sin fundamento jurídico ni aún político, se autodeclara Congreso Constituyente y expide la Constitución Centralista de 1836, conocido también como las famosas Siete Leyes Constitucionales, a pesar de que sus únicas facultades eran las de expedir leyes secundarias y proponer, solamente proponer, reformas a la Constitución, pues quien aprobaría o rechazaría tales reformas debía ser el siguiente Congreso, de acuerdo con el artículo 171, pero jamás podría transformarla. Sin embargo las pretensiones del Conservadurismo van tomando realidad, se deroga la Constitución de 1824 y con ella cesa el sistema Republicano Federal, se establece un régimen de gobierno centralista, teocrático, oligárquico y plutocrático, o sean los tintes de las clases privilegiadas, a los Estados que integran la Federación se les baja de categoría a simples Departamentos cuyos gobernadores eran nombrados por el Centro, hecho que diera lugar a la separación definitiva de Texas y la separación condicionada de Yucatán, se sigue adoptando el principio

de separación de Poderes. Se reforman los fueros militar y eclesiástico en virtud de los cuales los integrantes de estos cuerpos, que constantemente disputaba al Estado Mexicano la plena asunción de su soberanía, quedaban sustraídos de la jurisdicción común, llegándose al extremo en cuanto al fuero de los militares de extenderlo inclusive a los familiares de estos y no solamente a los individuos pertenecientes al estado militar.

Sin embargo este documento tiene la importancia en cuanto a las garantías individuales, de que la primera Ley Constitucional se ocupa de declarar los derechos y las obligaciones de los mexicanos y habitantes de la República, señalando un catálogo de los derechos públicos, donde se implantan las garantías de seguridad jurídica, se reconocen las fundamentales libertades del gobernado, menos la religiosa, pero ya hay un capítulo que no tenía la Constitución de 1824 y se vislumbra la necesidad de crear un órgano de control constitucional con el establecimiento del Cuarto Poder, con atribuciones y facultades desmedidas y desorbitadas que lo convierten en un Super Poder que estaba por encima de todos los demás, este era el Supremo Poder Conservador que podía anular cualquier resolución del Presidente que se opusiera a la Constitución, de tal manera que sometía a su voluntad la actividad de todos los demás poderes, y además los cinco miembros que integraban este Supremo Poder Conservador eran irresponsables, pues sólo respondían ante Dios y ante la Voluntad Popular.

El Supremo Poder Conservador ejercía un verdadero Control de la Constitución mediante un sistema con principios basados en las ideas del Abate Sieyes que cristalizaron en el Senado Conservador del año VIII de la época del Primer Cónsul de Francia, Napoleón Primero y por el cual el control constitucional se ejerce por órgano político y por vía política, procedimiento no jurisdiccional, actúa este órgano a instancia de uno de los otros Poderes en contra de los actos de otro Poder, no a instancia del particular agraviado. Parece que los autores de esta Constitución se inspiraron en este aspecto en las ideas de Sieyes, pero este sistema auspiciaba y fomentaba las pugnas de las autoridades imponiendo su aparente razón quien tuviera la fuerza política o la fuerza militar.

De cualquier manera, en la historia constitucional de México, representa este hecho un paso muy avanzado en la prosecución de la finalidad de establecer un sistema de preservación de la constitución, aun cuando el medio empleado fue inadecuado.

Acta Constitutiva y de Reformas de 1847

La evolución de las fuerzas políticas en México no podían detenerse ya y el choque de estas fuerzas hacen ir configurando con mayor solidez el derecho constitucional mexicano, no sin antes pasar por cruentas luchas y el pueblo sufría los embates de las ambiciones personales que se oponían a una emancipación y a darle sus derechos. Los conservadores, residuos del colonialismo no querían perder sus privilegios y los liberales dispuestos a integrar a la nación bajo los ideales del liberalismo y democracia tratan de organizar constitucionalmente al país pero con finalidades e ideologías distintas, la clase privilegiada que todo lo tiene y una gran masa de la población que nada tiene.

Durante la vigencia de la Constitución Centralista de 36 el país sufre la etapa más caótica de nuestra historia, menudean los levantamientos militaristas en contra del Gobierno de Bustamante, surgen planes salvadores de la situación, siempre en juego los intereses de las clases privilegiadas y las corrientes avanzadas que reclaman una estructura jurídica liberal, en tanto que el pueblo permanece como espectador de los acontecimientos, viendo sucederse unos a otros en el cargo de Presidente, no descuidando la oportunidad de asomarse Santana para saciar sus ambiciones personales.

En efecto, en 1842, las maniobras y ardidés del Santanismo lograron proclamar el tristemente célebre "Plan de Tacubaya", derrotar a Bustamante y con ello borrar las Siete Leyes Constitucionales, quedaba como Presidente Provisional Antonio López de Santana quien de acuerdo con las bases del Plan convocaría a un Congreso para expedir una Constitución, en cuya designación, el Partido Liberal logra infiltrarse y como consecuencia se formula un proyecto que no fue del agrado de Santana y provoca una revuelta en Huejotzingo para desconocer este Congreso no pudiendo cristalizar su labor. En 1843 se integra una Junta Nacional, "compuesta por ciudadanos notables por su saber, por su experiencia y por su patriotismo y servicios" que expide las "Bases de Organización Política de la República Mexicana" con lineamientos generales de exagerado y exacerbado centralismo con provecho exclusivo del Partido Conservador que obtenía un poder omnímodo brutalmente autorizado por la Ley Primera de la Nación, pues se aprueba la Cámara de Senadores con miembros vitalicios y natos, compuesto por generales del ejército, arzobispos y obispos "para regular la democracia de los diputados".

Desde luego las bases no son capaces de regir los destinos de la Nación y el país navega en las turbulentas aguas de las revueltas y asonadas, cuartelazos, en donde campeaban las ambiciones y antipa-

trióticas intenciones de los individuos que se sentían con derecho a coger el timón de México. Santana se presenta cuantas veces quiere a desempeñar el cargo de Presidente y también huye a Manga del Clavo cuantas veces no desea afrontar alguno de los muchos problemas que aquejaban a la nación, en tanto pasan por la Presidencia Valentín Canalizo, José Joaquín Herrera que en 1846 declara la guerra a Estados Unidos como única manera de responder decorosamente a la vileza que entrañó la anexión de Texas a aquella nación; Santana es desterrado a La Habana al desconocer a Herrera, Paredes Arrillaga que fuera comisionado para comandar la defensa contra los invasores norteamericanos se levanta en armas en San Luis Potosí y logra que el Congreso lo designe Presidente Interino, Mariano Salas formula un Plan en la Ciudadela de México el 4 de agosto de 1846, desconociendo el régimen centralista y pugna por un nuevo Congreso y a su triunfo se decreta la vigencia de la Constitución de 1824 en tanto se elaboraba una nueva, con lo cual se retorna al federalismo, pero mientras tanto vuelve Santana y esta vez se manifiesta liberal, demócrata, federalista y enemigo de la monarquía, es designado en diciembre de 1846, teniendo como Vicepresidente a Gómez Farías, quien ante la negativa de Santana de hacerse cargo de la Presidencia asume estas funciones y se propone mediante la Ley de Bienes Eclesiásticos obtener fondos del clero para la campaña contra el invasor, lo que provocó una reacción que acabó por desaparecer la Vicepresidencia más tarde.

Así pues, en medio de una situación dolorosa y penosa para el País cuando ya la mayor parte del territorio nacional estaba invadido por el Norte y por el Sur por las tropas norteamericanas, se expide en mayo de 1847 un decreto llamado "Acta Constitutiva y de Reformas" que constituye un avance, un progreso indiscutible en lo que concierne a las garantías individuales, sobre todo en lo que atañe con la institución de un medio jurídico para preservar esas garantías constitucionales propuesto por el gran jurista don Mario Otero en su voto particular que el Acta recoge.

Ya en el proyecto de las minorías de 1842, Otero que ahí estaba alineado, proponía un medio jurídico para proteger las garantías individuales contra actos de autoridad y lo llamó Reclamo, pero en esta ocasión el Congreso fue disuelto por Santana.

En el Acta de Reformas se restableció la vigencia de la Constitución de 1824 que no contenía un capítulo de garantías individuales y se declara en el artículo 5o. "Para asegurar los derechos del hombre que la constitución reconoce, una ley fijará las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad de que gozan todos los habi-

tantes de la República y establecerá los medios de hacerlas efectivas", esta ley nunca llegó a elaborarse.

Empero aquí encontramos el cimiento principal, amplio y sólido sobre el que en 1857 habría de erigirse la más preciada joya jurídica de América Latina, como lo es el juicio de amparo, obra del gran jurista mexicano don Mariano Otero, cuyas ideas de control constitucional se recoge en el art. 25 que dice: "Los Tribunales de la Federación ampararán a cualquier habitante de la República en el ejercicio y conservación de los derechos que le conceden esta Constitución y las leyes constitucionales, contra todo ataque de los Poderes Legislativo y Ejecutivo, ya de la Federación, ya de los Estados; limitándose dichos Tribunales a impartir su protección en el caso particular sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o del acto que lo motivare".

Aquí quedan plasmados los principios de control de la constitucionalidad, que protegen al individuo de sus garantías contra actos de autoridad, que desgraciadamente dado el estado de cosas de la Nación, de agitada política y asedio de los "marines" norteamericanos que hacían sufrir derrota tras derrota a nuestros diezmados ejércitos, a pesar del heroísmo desplegado en las memorables batallas de Churubusco, Molino del Rey, el asalto al Castillo de Chapultepec, gloria de los Niños Héroe, no pudo funcionar y el ejercicio de estos derechos era inoperante, pero ya su proyección estaba trazada y otras generaciones pugnarían más adelante por ver su realidad.

Cabe hacer notar que antes de don Mariano Otero, y no por ello se le restarían méritos a este ilustre jurista, en una Constitución local del suelo mexicano que rebelándose contra el centralismo de 1836 y no soportando la humillación de ser degradado a simple departamento, después de tener la autonomía de una Entidad Federativa, me refiero a Yucatán que al decidir separarse provisionalmente de la República tiene que organizarse jurídicamente, expide su constitución en 1840 que sigue los lineamientos generales de separación de poderes, soberanía popular y su catálogo expreso de las garantías individuales, consignando además la libertad religiosa que México en todos sus documentos fundamentales hasta entonces no había querido otorgar, en esta constitución local don Manuel Crecencio Rejón apunta sus ideas sobre la ^{implicación} ~~implicación~~ de un medio de control de la constitucionalidad a cargo de la autoridad judicial que en cada caso concreto cuidara de que las demás autoridades mantuvieran su función dentro del orden constitucional, ya que son los jueces los que velan por el imperio de la ley en beneficio de la sociedad y este medio el propio Rejón lo denomina "Amparo" y aparece en la Constitución

Yucateca al establecer que corresponde a la Suprema Corte de Justicia: "1o. Amparar en el goce de sus derechos a los que le pidan su protección contra las leyes y decretos de la Legislatura que sean contrarios a la Constitución; o en contra las providencias del Gobernador o Ejecutivo reunido, cuando en ellas se hubiese infringido el Código Fundamental o las Leyes, limitándose en ambos casos a reparar el agravio en la parte en que éstas o la Constitución hubiesen sido violadas. . ."

Así pues, antes del Acta Constitutiva de 1847, ya existía esta institución procesal en territorio mexicano.

Constitución de 1857:

Después de los tristes resultados obtenidos en el tratado de Guadalupe Hidalgo, por el cual México perdió la mitad de su territorio, compelido por las circunstancias ya que teníamos al enemigo en casa que lo obligó a capitular, el Acta de Reformas de 1847 en realidad no tuvo una vigencia positiva, aunque jurídica sí, y después del gobierno limpio y bien intencionado de don Mariano Arista hasta 1853, vuelve el ave negra por onceava y última vez, Antonio López de Santana que con su temperamento autocrático, dictatorial, personalista que siempre lo caracterizó gobierna en forma tiránica y déspota sin sujetarse a ninguna norma jurídica a pesar de que debía estar vigente la Constitución de 24. Este hombre despliega su gobierno en una forma equiparable a los sátrapas persas, manejaba los destinos del país a su antojo, no tuvo empacho en llamar a los Estados nuevamente departamentos mediante un decreto, anulaba a su capricho leyes de los Estados sin exponer ninguna razón, suprimió los Juzgados de Distrito, mandó uniformar los Ministros de la Corte, la libertad de los individuos estaba a merced del arbitrio de Santana que disponía de sus bienes, de su persona, decretaba arrestos, en fin México sigue padeciendo una férrea dictadura bajo un sistema centralista y autocrático que naturalmente iba a provocar una reacción popular que viniera a acabar con ese estado de cosas, como sucedió en 1854.

Las vejaciones que el pueblo sufría con la dictadura Santanista fueron llegando al punto intolerable de las cosas y cobrando fuerza las ideas políticas liberales republicanas en el escenario de la cosa pública de nuestro país, determinaron que la masa popular se decidiera a enfrentarse de plano a su problema constitucional y se desbordara la energía revolucionaria que habría de dictar la Reforma Social emancipando al Estado de las garras de la Iglesia y como consecuencia eliminando al clero como elemento activo de la vida política y económica del País y buscar solución a las cuestiones de carácter social vinculadas con el régimen de la propiedad, la distribución de la riqueza y relaciones entre capital y trabajo.

Este era el enfoque de los nuevos hombres que poniendo por encima de todo el interés de la nación, fueron fieles intérpretes de las ideas populares.

En efecto, el 1o. de marzo de 1854 es proclamado el Plan de Ayutla lanzado por Florencio Villarreal, excitando al pueblo a levantarse en contra de la dictadura de su "Alteza Serenísima", mismo Plan que fue aceptado previa reforma en Acapulco por Ignacio Comonfort, y en el cual se desconoce el gobierno santanista y se proclama la convocación a un Congreso Constituyente para que expidiese una Constitución en que se consignen las garantías individuales, tan holladas, tan ultrajadas, tan humilladas por Santana.

Santana huye en agosto de 1855, y con ello se pone fin a una de las etapas más desconcertantes de nuestra historia. Don Juan Alvarez, Presidente Interino de México convoca a elecciones del Congreso Constituyente el cual queda instalado en enero de 1856 y en el que figura lo más granado de la intelectualidad y del patriotismo mexicano, hombres apasionados por el bien del País, tan valiosos políticos como juristas y letrados que dieron brillo al derecho y a las letras nacionales, tales como José Ma. Mata, Francisco Zarco, Ignacio L. Vallarta, Guillermo Prieto, Andrés Quintana Roo, Ignacio Ramírez y muchos más que hicieron una obra de portento en la Constitución de 1857.

En el seno de este Congreso se libran las batallas decisivas que habrían de hacer triunfar las instituciones que en nuestros días subsisten y rigen la vida del País, entre dos posiciones con miras opuestas, el Partido Conservador que era fanático, clerical, enemigo de las ideas democráticas y monarquista y el Partido Liberal que pedía una constitución fundada en la soberanía popular, gobierno federal, supremacía del Poder Civil sobre la Iglesia y reforma social, entre estas dos posiciones se encontraban los moderados que deseaban quedar bien con los dos bandos y que su presencia estorbó el camino de las ideas más avanzadas.

La ideología que prevalecía en esta época era el individualismo y el liberalismo y estas corrientes informaron a la Constitución de 57, el individuo frente a la omnipotencia del Estado bajo el gobierno de Santana no valía nada, lo que provoca una reacción de lucha por el reconocimiento incondicionado de los valores de la personalidad, consignar y garantizar la libertad y la igualdad, conseguir la aplicación práctica de muchos de los derechos públicos individuales hoy vistos con familiaridad, pero conocidos entonces sólo nominalmente o de plano repudiados.

La postura individualista y liberalista campea en el seno del Congreso de 56-57, no podía ser de otra manera ya que el mexicano

había resentido en carne propia el abuso del Estado, había visto atentar contra su vida y libertad impunemente, sin poder defenderse en forma alguna, se daba cuenta que la omnipotencia del Gobernante era enorme frente a la nada que significaba el individuo y lucha y pelea con las armas en la mano, primero para destruir la dictadura Santanista que encarnaba al Estado y luego debate para establecer un sistema en el cual se reconozcan los valores humanos y se garantice su libertad, por esta razón esas corrientes impregnan el contenido de la Suprema Ley de 57, primero el reconocimiento de los valores del hombre a quien el Estado debe servir, el Estado se hizo para el individuo y no el individuo para el Estado, es el fin de la política gubernativa, el fin de las leyes, de toda actividad estatal, es el individuo a quien debe asegurarle sus derechos y así se declara en el artículo 1o. de la Constitución: "El pueblo Mexicano reconoce, que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales.

En consecuencia declara, que todas las leyes y todas las autoridades del país, deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente constitución", esta es la postura individualista.

Y como uno de los derechos más preciados del hombre es el derecho a la libertad, como sin ella el hombre no puede vivir dignamente, como a través del ejercicio de la libertad los pueblos se desarrollan y progresan, la ideología liberal de los fisiócratas del siglo XVIII en Francia hace su presencia en la concepción de la Constitución de 1857, el liberalismo fue la base política que impregnó a todas las constituciones del siglo pasado y entre ellas la nuestra.

Siendo este Código Político producto de una revolución como lo fue la de Ayutla, su espíritu era revolucionario y en él se establecieron los principios para estructurar a la Nación sobre instituciones firmes que permitieran el desarrollo social y económico que a nuestros días toca palparlos, aun cuando en aquella época no pudo lograrse la plena vigencia de aquellos principios, empero ya existían para que los hombres que se fueron sucediendo las hicieran funcionar como efectivamente aconteció.

Ya los derechos de libertad y de igualdad estaban consagrados en todas sus fases, desaparece la coacción civil para hacer cumplir los votos monásticos y en cierta forma se acepta la tolerancia religiosa, una de las libertades más importantes del hombre que en anteriores constituciones se había negado.

Quedan sentados los principios que garantizan al hombre todos sus derechos individuales tales como seguridad jurídica, irretroactividad de las leyes, debido proceso legal, exacta aplicación de la ley penal, derechos del acusado, libertad de trabajo, industria y profe-

sión, respeto a la personalidad, libre reunión y asociación, libre tránsito, derecho de petición, democracia efectiva, voto universal para todos los hombres conforme el viejo ideal de Morelos, existencia de una soberanía única ajena a toda clase de influencias espirituales, políticas o económicas y la creación de un sistema de control de la constitucionalidad en los actos de autoridad.

Claro está que en la época los enemigos de la Constitución no dejaron que actuara libremente y la atacaron y estuvo a punto de naufragar con Ignacio Comonfort, precursores de la Revolución de Ayutla y con base a la cual se había elaborado y a pesar de estos antecedentes conspira en su contra, salvándola por fortuna don Benito Juárez, liberal que asume el poder por mandato Constitucional cuando ya las facciones tenían su enjuague con Félix Zuloaga que se apresta a ofrecer disculpas al clero e invocar sus bendiciones en su función.

Los fundamentos jurídicos quedan establecidos para realizar esa hermosa tarea de la Reforma, llevada a cabo en peculiares circunstancias por don Benito Juárez, que no tenía más aliento que la fe del pueblo mexicano y que si bien estos principios inoperantes en aquel momento subsistieran reforzados e inconvencibles para más tarde estructurar la vida de México.

Mas esta Constitución y dada la situación reinante entonces al establecer las garantías individuales no tuvo en cuenta más limitaciones que la presencia del derecho de otro individuo, olvidándose de los derechos de la sociedad, de los derechos de las grandes masas que integran la sociedad, como son la clase de los obreros y campesinos y esto no es que no se hubieran preocupado del problema, los liberales puros quisieron atacar el problema e intentaron establecer principios de garantías sociales, pero los moderados para quienes no era oportuno resolver la miseria del campo, el estancamiento de la riqueza, las infrahumanas condiciones de los trabajadores, se opusieron a estas tendencias y manifestaron que podía esperar, y se tuvo que esperar otra revolución.

Así pues, en la Constitución de 57 se reconocen los derechos del hombre conforme al pensamiento jurisnaturalista de fines del Siglo XVIII y para el ejercicio de esos derechos se le rodean de una serie de garantías individuales establecidas en el ordenamiento jurídico con base en la tesis del liberalismo de la época, consagrando la libertad y la igualdad para todos los hombres, pero lo más importante para asegurar las garantías individuales fue el establecimiento de la institución procesal llamada "juicio de amparo" que encuentra su fundamento jurídico en los artículos 101 y 102 de la propia Consti-

tución de 1857, mismos preceptos que fueron reglamentados en noviembre de 1861, Ley que se aplicó irregular y esporádicamente, pues los acontecimientos de la época no permitieron su observancia normal, pero esto ya era un intento de estructurar nuestro juicio de garantías.

En la fórmula establecida en los artículos 101 y 102 de la Constitución, se asienta el principio de relatividad de las sentencias de amparo, al establecer que la sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos en el caso especial, sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o acto que lo motivare, con lo cual no se invadirían facultades de los demás Poderes.

Constitución de 1917:

La Constitución de un país es un documento que tiene una proyección cuya finalidad es regir la realidad y por esta razón no debe soslayar a nadie, desafortunadamente en la Constitución de 57, a pesar de los intentos del grupo progresista para establecer garantías de tipo social no fue posible reglamentarlas porque el grupo de los conservadores y moderados no consideraban la oportunidad todavía, habiendo tenido el pueblo que luchar para que la Constitución de 1917 recogiera esas inquietudes.

En la conciencia del constituyente de 57 sólo estaba presente el individuo y por lo tanto, toda la actividad del Estado, estaba encaminada en darle su protección para que éste ejerciera sus derechos libremente, sin darse cuenta que una postura absolutamente individualista y liberal deja fuera y sin protección a las clases mayoritarias que se encuentran en un nivel inferior frente a las clases poderosas y por lo tanto incapacitadas para actuar en igualdad de circunstancias.

Si bien es cierto que el hombre, el ser humano, todos y cada uno de los mexicanos son una realidad dentro de la Sociedad Mexicana, nacimos y vivimos en ella, entonces nuestra esfera jurídica, nuestros derechos, nuestra personalidad y nuestra libertad tiene que ser respetada por la Constitución, pero también es cierto que nosotros como individuos no somos la única realidad social como lo consideró la Constitución de 1857, nuestros derechos no deben ser el único objeto de tutela de las instituciones sociales, además de nuestros derechos individuales, personales, además de nuestra esfera jurídica, además de nuestra libertad, existen los derechos, la esfera jurídica y la libertad de los demás, de la sociedad en donde vivimos, los intereses de las grandes masas del pueblo, de los económicamente débiles, de los que trabajan en las fábricas y en el campo, que como realidad social tienen

sus derechos necesariamente respetables por la carta política, porque representan un interés público que necesita al igual que el individuo de la protección del orden jurídico y político.

No es posible suprimir al individuo, al hombre como persona humana, degradarlo a la condición de siervo de la sociedad o del Estado, como tampoco es posible negar los derechos de las clases sociales en aras del individualismo y liberalismo; es necesario combinar las ideologías, armonizar todos los intereses para que la paz sea duradera y el progreso no tenga tropiezos, es necesario que la Constitución respete por igual al hombre en su dignidad y en su libertad y sus derechos y a la sociedad en su libertad y derechos también.

Nuestra Constitución de 1917 vino a completar a la de 1857; no la derogó ni la substituyó, la desarrolló en otro capítulo que vino a armonizar los intereses de otras realidades sociales que aquella no pudo acoger en su seno dadas las circunstancias de la época y así se conjuga en nuestra Constitución actual, armónicamente, el interés particular con el interés social.

La Sociedad Mexicana, su organización jurídica y política está inspirada en los principios de justicia social, en función de un imperativo ético-filosófico de respetar a la persona humana, de permitirle el ejercicio de sus libertades específicas, pero delimitando esa libertad en beneficio de la sociedad, de imponer al hombre obligaciones públicas en beneficio de la colectividad, para que todos los individuos que integran la sociedad a través del cumplimiento de sus obligaciones puedan colaborar en la satisfacción de las necesidades de orden público, en la procuración del bienestar colectivo para seguridad del mismo individuo en lo personal.

Así pues encontramos que nuestra Constitución de Querétaro de 1917, además de asegurar las garantías individuales, para el ejercicio de los derechos del ser humano, por las cuales desde el inicio de la independencia de México ha luchado, las garantías sociales a través de sus artículos 27 y 123, ya que las clases económicamente débiles no están exclusivamente en manos de la caridad de las clases pudientes y la Constitución establece garantías para los obreros: un salario mínimo, una jornada de trabajo, participación de utilidades, derecho de huelga para equilibrar los intereses de los factores de producción, libertad de asociación profesional, asistencia social y habitacional, protección a su patrimonio familiar y en caso de enfermedad, invalidez o muerte, es decir, ya el trabajo que es el más caro patrimonio del hombre goza de plena protección constitucional lo que lo pone a salvo de las violaciones a través de leyes secundarias y esto por primera vez en el mundo entero.

Los derechos constitucionales a esta clase social son irrenunciables y para culminar con una protección sólida al trabajador el 19 de enero de 1943 se reglamentó la fracc. XXIX del artículo 123 creando el Instituto Mexicano del Seguro Social que tiene a su cargo la protección del trabajador y su familia contra enfermedades, la muerte, el desempleo y la miseria.

No se puede decir que las garantías sociales al campesino tengan el alcance de las arriba apuntadas, desgraciadamente la reforma agraria se ha quedado en su primera etapa, o sea, en la entrega de un pedazo de tierra al campesino para que la trabaje, pero sin que este campesino tenga alguna garantía contra las eventualidades que azotan las labores del campo, estando abandonados a su suerte y no permitiéndoles disfrutar de tranquilidad en ninguna forma.

CAPITULO II

LAS GARANTIAS INDIVIDUALES EN EL PROCEDIMIENTO PENAL COMUN.

Una ley, cualquiera que sea, tiene autoridad suficiente para imponerse a los gobernados si ésa es la voluntad de los gobernantes, pero es difícil y seguirá siendo difícil imponer a los gobernantes, una ley superior a la autoridad que ellos ejercen.

El Estado, tiene el derecho esencial de castigar el quebrantamiento del orden jurídico y tiene la facultad de aplicar y ejecutar las leyes por él dictadas, en consecuencia, a través de la historia, la humanidad ha tenido que sufrir leyes que carecen de los principios más elementales de justicia.

El abuso del poder público, la consagración del imperio irracional de la fuerza, hizo advertir la necesidad de establecer un conjunto de actividades y formas que rigieran un procedimiento para investigar al sujeto que se le imputara un delito y se le aplicara una pena, normas y formas que vienen a tutelar los intereses del individuo frente a la conducta del Estado, y que vienen a constituir el Derecho Procesal Penal.

La formalidad en el procedimiento constituye una garantía para los intereses personales del inculpado en su relación con el Estado, una garantía cuyos principios están consagrados en la Ley Suprema, misma que da origen a la autoridad del Estado, la organiza y reglamenta en su función.

La impartición de justicia a través de la historia ha estado regida por dos grandes sistemas que son el inquisitorio y el acusatorio.

El sistema inquisitorio pertenece a épocas primitivas, a la edad media, a la monarquía absoluta, al feudalismo, en las que el poder político estaba concentrado en las manos de los Jefes de Tribus, de Clanes, de la Iglesia, de los Señores Feudales y de los Reyes Absolutos, en que la justicia estaba totalmente alejada del pueblo, que era atribución exclusiva de los detentadores del poder, el proceso penal

era secreto, misterioso, solemne y el inculpado estaba en las garras del arbitrio y capricho de estos detentadores del poder, sin la más mínima defensa, ni garantía, ni seguridad de que se les respetaría su dignidad humana siquiera.

La Iglesia fue partidaria y favorecedora de sistema tan inhumano y en el Siglo XVII la monarquía francesa le dió el máximo impulso, llegando a alcanzar tal desarrollo y amparando a la vez tan incalificables abusos, que se levantaron en su contra poderosas voces escuchadas por los hombres de la Reforma y la Revolución Francesa, de donde surgió una nueva forma, ecléctica, forma mixta, que es secreta durante la instrucción, oral y pública durante el juicio (Carlos Franco Sodi "El Procedimiento Penal Mexicano").

El sistema acusatorio aparece en las democracias y desde las más antiguas como la de Grecia y la de Roma conocieron de esta forma de impartir justicia en que a medida que el Poder Público regresaba al pueblo, descentralizándose de unas cuantas manos, es más popular, deja de ser tabú y se cumple a la luz pública en forma oral.

A medida que la democracia avanza en los pueblos el sistema acusatorio en la impartición de justicia va evolucionando y perfeccionando los principios institucionales que garantizan al inculpado el goce de sus derechos individuales.

En nuestro país, durante la época colonial, el procedimiento penal estuvo regido por el sistema de enjuiciamiento inquisitorial, la Santa Inquisición dejó hondas huellas de ultraje en el pueblo mexicano, en este sistema el Juez disponía de un poder omnímodo y el acusado carecía de toda clase de garantías: prisión indefinida, incomunicación, marcas, azotes, tormento y todo medio inimaginable que degradaba a la persona humana.

En los Tribunales Inquisitoriales el inculpado se le sentenciaba en secreto, sin oírlo en defensa, sin que supiera quien lo acusaba o conociera las personas que declararan en su contra, imperaba la confiscación de bienes y el procedimiento de la pesquisa, el juez tenía funciones de policía y por lo tanto era juez y parte, en una palabra el inculpado ante el Tribunal Inquisitorial estaba a merced del Juez sin ninguna defensa o garantía.

México, al conquistar su independencia, le sigue una época tormentosa en la lucha de las corrientes liberales contra los conservadores, razón por la cual no pudo estructurarse jurídicamente de inmediato, siendo en tales circunstancias imposible la evolución de nuestras instituciones procesales, sin poderse lograr una efectiva labor de codificación, que respondiera a las necesidades de la época y se ajustara a las aspiraciones de un pueblo libre, por lo que en tanto llegaban

mejores tiempos de paz y tranquilidad, se tuvieron que aplicar las antiguas leyes españolas inbuidas del sistema inquisitorial, dando lugar a multitud de deficiencias en la justicia.

Se dictaron algunas leyes en materia penal, pero no fueron más que disposiciones circunstanciales motivadas por la situación caótica que atravesaba el país y no dejaba de observarse la legislación española en lo que se refiere al procedimiento penal. Entre aquellas leyes podemos citar: la del 4 de septiembre de 1824, "Para Mejorar la Administración de Justicia", la del 16 de mayo de 1831, la del 23 de mayo de 1837, la del 18 de mayo de 1840, la del 23 de noviembre de 1855, la del 5 de enero de 1857 y la del 15 de junio de 1869. Esta última tiene el mérito de que por primera vez se mencionara el Ministerio Público, Institución a cargo de quien van a quedar algunas de las actividades del Juez en el proceso, pues antes de la aparición del Ministerio Público, los jueces manejaban a su antojo el proceso, eran jueces y parte en el mismo, ya que tenían a su cargo la iniciación, investigación, reunión de pruebas, persecución de los delitos, etc.

Fue hasta la expedición del Código Penal del 7 de diciembre de 1871 de don Antonio Martínez de Castro que se comienza a contar con una codificación mexicana, configurándose las instituciones procesales con la expedición del Código de Procedimientos Penales del 15 de septiembre de 1880.

En el Código de Procedimientos Penales de 1880 se dan reglas precisas para la substanciación de los procesos, se reconocen ciertos derechos del acusado tales como su defensa, el procedimiento secreto se limita de la detención del inculpado al momento en que produzca su declaración preparatoria, para la detención del inculpado deben observarse ciertos requisitos legales, reconociéndose la inviolabilidad del domicilio, se concede la libertad provisional. Al Ministerio Público se le pretende dar autonomía para hacer más rápida la administración de justicia. Al Juez aún se le considera funcionario de la Policía Judicial.

El Código de Procedimientos Penales de 1894 introdujo reformas importantes al procedimiento y clasifica con mayor cuidado las funciones de los órganos que intervienen en él.

El derecho procesal emana de los principios constitucionales contenidos en la Carta Magna, por lo tanto, las garantías del reo van configurándose conforme va alcanzándose el respeto de los derechos individuales que la trayectoria histórica de nuestro pueblo ha tenido que recorrer, ya la Constitución de 1917 consagra categóricamente al capítulo de garantías individuales y su observancia se va asegurando por medio del control de la conducta de la autoridad a través de la maravillosa institución llamada JUICIO DE AMPARO.

A partir de la Constitución de 1917 el procedimiento penal mexicano está regido por los principios fundamentales que consagran las garantías del gobernado y que principalmente se contienen en los artículos 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20 21, 22 y 23 de nuestra Carta Fundamental:

I.—Prohibición para juzgar a un individuo por leyes privativas, ni tribunales especiales.

II.—Los particulares no pueden caer bajo la jurisdicción militar en ningún caso. Lo que viene a liquidar con la existencia de los privilegios y prerrogativas que gozaba la casta militar.

III.—A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

IV.—Consagración de la garantía de audiencia, que protege del abuso y arbitrariedad de las autoridades que sin proceso alguno imponían penas a los gobernados sin que éstos pudieran defenderse en manera alguna.

V.—Exacta aplicación de la Ley en materia penal, prohibiendo imponer penas por simple analogía y aún por mayoría de razón.

VI.—Prohibición de celebrar tratados con los Estados extranjeros que tengan por objeto la extradición de reos políticos o delincuentes comunes cuando éstos en el extranjero hayan tenido la condición de esclavos.

VII.—Necesidad de mandamiento escrito donde funde y motive la causa legal del procedimiento para que una persona pueda ser molestada en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones.

VIII.—Necesidad de mandamiento judicial para que una persona pueda ser detenida y que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho que la ley castigue con pena corporal.

IX.—Sólo la autoridad judicial puede expedir una orden de cateo y ésta debe ser escrita con expresión del lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan.

X.—Prohibición de imponer prisión por deudas de carácter puramente civil.

XI.—Sólo ha lugar a la prisión preventiva cuando el delito merezca pena corporal.

XII.—Ninguna detención podrá exceder del término de tres días sin justificarse con un auto de formal prisión.

XIII.—En todo juicio penal el acusado tiene derecho a:

a).—Ponerlo en libertad bajo caución si el delito que se le imputa es castigado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años.

b).—No podrá ser compelido a declarar en su contra y por tanto queda prohibida la incomunicación u otro medio que tienda a aquel objeto.

c).—Se le hará saber el nombre de su acusador y la naturaleza de su acusación.

d).—Será careado con los testigos que depongan en su contra.

e).—Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, auxiliándolo para obtener los testimonios de aquellos.

f).—Será juzgado en audiencia pública, consagrándose aquí los principios de publicidad, oralidad e inmediatez.

g).—Debe ser juzgado antes de cuatro meses si la pena máxima no excede de dos años y antes de un año si es mayor de dos años.

h).—Desde el momento en que es aprehendido tiene derecho a nombrar defensor y si se negare, el Juez tiene la obligación de nombrarle uno de oficio, sentándose el principio de que la defensa penal es obligatoria.

i).—El Juez tiene la obligación de tomarle su declaración preparatoria dentro de las cuarenta y ocho horas a partir del momento en que queda a su disposición y ésta debe ser en audiencia pública.

XIV.—Para dictar el auto de formal prisión se debe comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, que se le haya tomado su declaración preparatoria y que no exista alguna eximente de responsabilidad.

XV.—La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial.

XVI.—La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público. Es titular de la investigación y persecución de los delitos y acusación del inculpado ante los Tribunales correspondientes.

Antes de la aparición del Ministerio Público esta función correspondía al Juez y en el sistema inquisitivo es una de sus características, lo que convierte a este funcionario en juez y parte, como tantas veces he dicho, cometiendo una serie de injusticias, verdaderos asaltos contra los reos para obligarlos a confesar, lo que venía a desnaturalizar las funciones de la judicatura, atropellando las garantías del reo.

XVII.—Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, los azotes, los palos y el tormento; la confiscación de bienes y las penas trascendentes.

XVIII.—El término de la instancia que prohíbe que una persona sea juzgada dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene.

CAPITULO III

ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 13 CONSTITUCIONAL.

Dice el artículo 13 de nuestra Constitución vigente: "Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá el caso la autoridad civil que corresponda".

Este precepto consagra tres tipos de garantías de igualdad: ante la ley, ante las autoridades y ante la sociedad misma.

a).—Nadie puede ser juzgado por leyes privativas, es decir, la ley es un acto jurídico abstracto, general e impersonal, la ley se hace para que opere en situaciones jurídicas determinadas y subsiste después de su aplicación en cada caso concreto que se presente, sin consideración de especie o de persona y una ley privativa carece de aquellos atributos por lo que violaría el principio de igualdad ante la ley.

b).—Nadie puede ser juzgado por tribunales especiales, es decir, los órganos del Estado deben ser creados por una ley que señalará su esfera de competencia que se traducirá en su capacidad jurídica para conocer permanentemente casos concretos presentes y futuros, en número ilimitado, que encuadren dentro de la hipótesis abstracta constitutiva de su órbita competencial y una autoridad creada en estas condiciones preexiste al caso o casos concretos que va a juzgar o conocer y debe preexistir porque esa autoridad está creada por la ley antes de que aparezca el caso concreto.

Un tribunal especial es aquel que se instituye mediante un acto sui generis en el cual se consignan sus finalidades específicas de conocimiento o ingerencia, pero que alcanzado su objetivo expresamente establecido, aquel órgano desaparece, sólo está capacitado para conocer

de uno o varios casos concretos determinados, por lo tanto al prohibir este precepto que alguien pueda ser juzgado por tribunales especiales está asegurando que nadie se sustraiga de la competencia legal respectiva de las autoridades generales previamente establecidas y también consagra para el gobernado la garantía de igualdad de ser juzgado por los mismos órganos que tienen la capacidad jurídica para conocer del caso in abstracto general e impersonal que son principios de justicia en toda democracia, sin el temor de caer en manos de pasiones, rencores y odios que pueden ser componentes de un Tribunal por comisión.

c).—Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley, es decir, prohíbe los privilegios y prerrogativas de castas, fueros personales, que se establecían intuitu personae, todo individuo gozará, por igual, de las garantías que otorga la Constitución y nadie, persona física o moral, gozará de mayores privilegios, salvo aquellos casos de altos funcionarios de la Administración Pública, en que por razón de la comisión que desempeñan, gozan de cierta inmunidad, consistente en quedar excluidos de la jurisdicción común en materia penal, mientras no sean "desaforados" mediante el procedimiento correspondiente, pero esto es una salvedad en razón de la alta función que desempeñan, en razón de la materia, no en razón de la persona, o calidad de ésta.

La prohibición de privilegios y prerrogativas a persona alguna o corporación es una garantía de igualdad dentro de la Sociedad, eliminando con ello privilegios que, principalmente, la casta eclesiástica y la militar gozaban hasta antes de la Constitución de 1857 y que con tanto ahínco defendían los conservadores enemigos de la misma Constitución. Cuando existían los fueros los sacerdotes no podían ser juzgados más que por tribunales religiosos atendiendo a su calidad de sacerdotes, lo mismo sucedía con los militares, en cualquier materia, y en la época Colonial estas personas con fueros disponían del recurso de fuerza para hacer valer sus privilegios y prerrogativas, estos individuos estaban colocados en una situación jurídica particular, sui generis, por encima de aquella en que se encontraban los demás individuos que eran la mayoría.

d).—"Subsiste el fuero de guerra 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. Cuando en un delito del orden militar estuviere complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda".

El fuero de guerra que establece la Constitución no es un conjunto de privilegios y prerrogativas para el militar como sucedió en tiempos pasados, pues la justicia militar es más estricta y severa que la ordinaria en virtud de la naturaleza y fines del Ejército, por lo que el establecimiento de este fuero obedece a la necesidad del mantenimiento de un elemento alrededor del cual gira su existencia misma y así lo reconoció el propio constituyente al asentar en la exposición de motivos del actual artículo 13 lo siguiente: "... Lo que obliga a conservar la práctica de que los militares sean juzgados por militares y conforme a las leyes especiales es la naturaleza misma de la institución del Ejército. Estando constituido éste 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 para 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 los negocios a 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 de los delitos del orden militar, si se quiere obtener los fines indicados antes..."

El fuero de guerra es una órbita o esfera de competencia de los tribunales militares en razón de la índole del hecho causante del juicio o proceso y para que un caso caiga bajo la jurisdicción castrense necesita reunir dos elementos, uno objetivo y otro subjetivo; que el hecho esté considerado por las leyes como delito o falta contra la disciplina militar y que el acusado tenga el carácter de miembro del Ejército, por lo que en los casos en que no se trate de delitos o infracciones del orden militar serán las autoridades comunes quienes conozcan del mismo aún cuando el infractor tenga la calidad de milite y en ningún caso el fuero militar es aplicable a personas ajenas al Ejército, aún cuando la falta o delito sea considerada como del orden militar.

La fórmula que encierra este párrafo del artículo 13 Constitucional, plantea las siguientes cuestiones en el caso de que en la preparación y ejecución de un delito militar haya tenido ingerencia un civil:

1/o. Desde luego la competencia no se le otorga a los tribunales militares porque expresamente prohíbe que en ningún caso y por ningún motivo podrá extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército, queda descartada pues la posibilidad de que un Tribunal Militar juzgue a un civil.

2/o. Tampoco puede aceptarse que el precepto conceda simultáneamente tanto a los Tribunales Militares como a los Civiles para

juzgar en un mismo caso, los primeros a los infractores militares y los segundos a los infractores civiles, porque esta solución estaría en pugna con la doctrina universalmente conocida de que en ningún procedimiento judicial es conveniente que se divida la continen- cia de la causa, ya que en la comisión de un delito las responsabilidades de los coautores están en íntima relación, de tal manera que la liberación de culpabilidad aumenta o agrava la de los otros, o viceversa. Tan es así que en muchos casos prácticos los intereses de los procesados coautores de un mismo delito están en pugna, lo que hace que estos mutuamente se imputen la responsabilidad penal. Pues bien, para que un juez conozca cabalmente de una situación creada por la comisión de un delito, debe deslindar perfectamente las sendas responsabilidades de las personas que concurren en su realización, con el fin de aplicar adecuadamente la pena que correspon- da. Para conseguir estos objetivos, es menester que enjuicie simul- táneamente, en un solo proceso, a los diversos coautores de un de- lito. De lo contrario no dispondría de datos y elementos suficientes para delimitar las distintas responsabilidades penales. (Ignacio Bur- goa "Las Garantías Individuales").

La tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que se inclina por esta solución y que sostiene que cuando en la comisión de un delito militar incurran militares y civiles, la autoridad civil debe conocer del proceso por lo que toca a los civiles, y los tribuna- les del fuero de guerra al que instruya a los militares, va en contra del principio de la no división de la continen- cia de la causa y de la correcta interpretación del artículo 13 Constitucional, porque si bien es cierto que este precepto prohíbe que los civiles sean juzgados por tribunales militares, en todo caso previene que los miembros del Ejér- cito deben enjuiciarse ante los tribunales del fuero de guerra cuan- do se trate de delitos del orden militar, de ello no se puede deducir que se otorgue simultáneamente la competencia a los tribunales ci- viles y a los militares para conocer un mismo caso porque rompe con la unidad en la apreciación judicial de un delito y de la responsabi- lidad consiguiente imputable a sus diversos autores, lo que ocasiona- ría sentencias contrarias y contradictorias sobre un mismo punto debatido, menoscabándose así la respetabilidad de los tribunales y la seguridad jurídica en materia jurisdiccional.

Además, ¿qué ordenamiento aplicaría el juez civil en un pro- ceso del orden militar cuya tipificación del delito y penalidad corres- pondiente está encuadrado en leyes del orden militar? Si nos in- clinamos que son las leyes militares nos encontramos con que las disposiciones que contienen estos ordenamientos consideran al su- jeto infractor en su calidad de militar y le impone penas que no pue-

den ser aplicadas a los civiles, tales como la pena de muerte, la de destitución de empleo, la de arresto en un cuartel o en un buque; si nos decidimos que son los ordenamientos penales del fuero común nos encontramos con que en la calificación y tipificación de los delitos no se aprecian como tales muchos hechos que en el orden militar sí son considerados como delitos, ya que el derecho penal militar constituye un cuerpo de leyes autónomas y de principios diversos al derecho penal común.

Considerando que en la interpretación del precepto constitucional que nos ocupa no puede, cuando en la comisión de un delito del orden militar se encuentren inmiscuidos militares y civiles, conocer exclusivamente los tribunales castrenses y tampoco por principios de justicia puede aceptarse la bifurcación de la competencia, el simple análisis de las expresiones gramaticales de este artículo que dice: "cuando en un delito o falta de orden militar estuviere complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda", nos lleva a la conclusión de que el constituyente, dada la situación reinante de aquella época en que el fuero de guerra constituía un privilegio para la casta militar y que ello lo facultaba para estar por encima de las demás clases, y que no obstante haberse abolido los fueros en 1857 la actuación del Ejército continuó siendo de opresión a la libertad, a la par que el clero, procuró que el civil en ninguna forma estuviese bajo la autoridad militar y desde luego prohibió terminantemente que en ningún caso y por ningún motivo los tribunales de guerra pudieran extender su jurisdicción a los paisanos y puesto que la misma redacción del artículo no da lugar a pensar que el constituyente repudiara la teoría legal de la no división de la contienda de la causa en el procedimiento judicial, es claro que cuando en la preparación y ejecución de un delito militar estén complicados tanto civiles como militares, la competencia para conocer del proceso correspondiente debe imputar a las autoridades civiles, con el simple carácter de auxiliares de la administración de la Justicia Militar y que tratándose de la aplicación de leyes militares que tienen el carácter de leyes federales, corresponde a los jueces de Distrito conocer del proceso según lo dispuesto en el artículo 40 fracción III de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. ("Las Garantías Individuales", por Ignacio Burgoa).

Considero ésta la interpretación más correcta del artículo 13 Constitucional, sólo que entraña el peligro de menoscabar extremadamente el elemento del cual depende la existencia misma del Ejército, como lo es la disciplina, porque al enviar el caso en el cual existan presuntos responsables civiles y militares, en un delito del or-

den militar, a los jueces civiles, los militares se estarían substrayendo de la acción de sus propias leyes, con marcado detrimento a las jerarquías y autoridad del mismo Ejército.

Si subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas del orden militar para la conservación de la disciplina dentro de la Institución y si el fuero castrense no encierra ninguna prerrogativa ni privilegio para los elementos que pertenecen al Ejército, debe admitirse la jurisdicción militar en razón de la materia únicamente, eliminando el elemento subjetivo, en cuyo caso todo infractor de las leyes militares ya fueran civiles o militares, deben ser juzgados por tribunales militares.

CAPITULO IV

LA COMPETENCIA JURISDICCIONAL MILITAR EN TIEMPO DE GUERRA Y EN TIEMPO DE PAZ

Todo principio de autoridad de núcleos o conjuntos integradores de un pueblo o una nación para llegar a alcanzar la estructura orgánica de un Estado, necesita de un elemento de fuerza que respalde a tal actividad o poder en sí mismo y que lo sostenga y defienda frente a los ataques de otros conjuntos o poderes externos que amenacen su integridad o independencia. Tal elemento de fuerza y defensa es el Ejército en su consideración más simple.

El Ejército es el elemento coactivo por excelencia del Estado y su actuación es decisiva en la vida de una nación, por lo tanto, sólo debe usarse cuando la razón de su intervención corresponda a la altura de la propia Institución, ya que si se le emplea con desproporción a su esencial finalidad, sólo se logra su descrédito ante la Sociedad a la cual debe protección y defensa de sus Instituciones.

El Ejército tiene como finalidad esencial servir a la Nación en la defensa de su independencia, integridad y decoro, es órgano fundamental del Estado y de supervivencia y sostenimiento de la soberanía del mismo, representa la fuerza de una nación y por lo tanto debe ser empleada como recurso extremo y en situaciones sumamente graves y de peligro para el pueblo.

La finalidad del Ejército no es posible lograrla cuando éste carece de su característica más elemental como lo es la disciplina, imperativo que determina el exacto cumplimiento de sus deberes militares para asegurar la eficacia de la institución, entendiéndose por deberes militares esenciales: la fidelidad a la Patria, sometimiento a la Constitución y al régimen de sus Instituciones, respeto a la autoridad por ella establecida, obediencia al superior en el mando, respeto al superior en grado, observación de la ética profesional, ejercicio correcto del mando y sujeción absoluta al régimen del servicio.

En consecuencia, los principios que informan al Derecho Penal Militar, en cuanto tiende directamente a asegurar el mantenimiento de los fines esenciales de la Institución Militar, difieren del derecho penal común, ya que los principios normativos de cada uno de ellos son distintos y en ocasiones encontrados, no sin dejar de aceptar que entre ambos existen algunos aspectos de relación, pero el derecho penal militar se nutre del principio de la defensa del Estado contra enemigos internos o externos, mientras que el derecho penal común se informa de connotaciones filosóficas de la Escuela cuya tendencia le parece más propicia, de ahí que una acción clasificada como delito en el derecho ordinario puede ser merecedora de recompensa en lo militar.

Existen principios normativos del Derecho penal común que son defendidos con caracteres tan universales y destacados que se señalan como derechos sagrados y absolutos que ante ellos se abaten todos los demás derechos, en derecho penal militar se ofrecen distintos y opuestos, tales son: el derecho a la vida, el derecho a la libertad y el derecho al honor.

El individuo tiene el derecho sagrado y absoluto a la vida, pero en derecho penal de guerra se proclama y exige combatir al enemigo hasta inutilizarlo o exterminarlo. El derecho a la vida en el orden militar, no es absoluto, ni es sagrado, porque al militar por imperativo del deber constitucional o de su propia profesión, reforzada por los dictados de la ley penal castrense debe dar todo, incluso la vida, si ello es necesario para defender a la Patria. Se sacrifican los que han de morir para que los demás vivan y con un criterio de mera necesidad o de utilidad se señalen quiénes han de ser las probables víctimas.

Esta selección de víctimas es inadmisibles en el orden penal común.

El derecho a la libertad de tan alto valor en la vida ciudadana y que en el derecho penal común origina tantos conceptos personales y genéricos, en el orden penal militar tiene una trascendencia tan limitada que casi es ilusoria, pues el militar no puede elegir libremente residencia, ni alterar la que se le impone, no puede prestar o dejar de prestar sus servicios en determinadas horas y ocasiones, no puede manifestar libremente sus opiniones ni intervenir en política, no puede pertenecer a partidos políticos, ni aceptar libremente cargos públicos.

El derecho al honor en derecho penal común está referido a la integridad moral del individuo en sí mismo y como miembro de la sociedad, en tanto que en derecho penal militar el honor está infor-

mado por un concepto de lealtad y subordinación a los intereses de la Patria.

Con tan marcadas diferencias en los principios fundamentales del derecho penal militar y el derecho penal común, no es posible considerar el primero como una fracción del segundo, sino que constituye un cuerpo de leyes autónomas.

La disciplina en el Ejército es asegurada por el llamado Servicio de Justicia Militar, el cual es desempeñado por el Supremo Tribunal Militar, Consejo de Guerra Ordinario, Consejo de Guerra Extraordinario y Juzgados Militares (Art. 1º del Código de Justicia Militar) y la norma conservadora de la disciplina es la Ley Penal Militar, que define y sanciona los delitos y faltas militares. Sin embargo, en el caso de ligeras infracciones, ante la imposibilidad práctica de que el Servicio cubriera la represión inmediata y útil de la falta a la par que corresponda a la necesidad y conveniencia de la misma sea inmediatamente sancionada, es el Mando en general y los militares de guerra quienes ejercen, consignan y sancionan las faltas contra la disciplina.

En la jerarquía militar y para los efectos penales castrenses es de suma importancia el grado, la antigüedad y el cargo o comisión militar, ya que en la articulación del servicio se conjugan dos elementos que son el de guerra y el de servicio.

Jurisdicción en sentido amplio tiene la misma significación que fuero, si por éste se entiende el conjunto orgánico que representa el orden o sector del cual deriva la competencia de un tribunal, y así tenemos en nuestro sistema jurídico la jurisdicción común o fuero común, la jurisdicción federal o fuero federal y la jurisdicción militar o fuero militar, cuya órbita competencial se establece por razón de la materia o por razón de la persona y en la competencia jurisdiccional militar, se puede agregar, por razón de determinadas circunstancias operantes en una época dada, como es la ocupación militar.

Competencia jurisdiccional militar en razón de la persona, que atiende a un elemento subjetivo como determinante de la actividad procesal castrense, las personas que integran el Ejército llamados a la observancia rigurosa e ineludible de la disciplina, cuya conducta violadora de aquella viene a ser el motivo competencia, es decir, el delito militar no puede ser cometido más que por militares, único sujeto activo del delito, elemento indispensable, sin el cual no puede haber tal delito. Esta concepción subjetiva del delito militar ha sido plenamente acogida por nuestra legislación y terminantemente definido por la Constitución en cuya parte relativa el artículo 13 dice: "...subsiste el fuero de guerra 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. . .", lo cual quiere decir que una persona que no tenga el carácter de militar jamás podrá cometer un delito militar y en consecuencia, nunca podrá caer bajo la jurisdicción de un tribunal castrense.

Competencia por razón de la materia tiene como carácter adjetivo la naturaleza sustantiva del delito militar, sin atender la calidad o condición del culpable, sometiendo a la jurisdicción militar a toda clase de personas culpables de cometer un delito que se considera esencialmente militar.

La disciplina es un vínculo jurídico determinante del orden en filas por lo que ha de observarse escrupulosamente por los militares, y en este sentido aparecen los delitos esencialmente militares, tales como la desertión, insubordinación, abuso de autoridad, cobardía, etc., pero el Ejército, que se mueve dentro de la sociedad y actúa frente a la misma, para conservar su prestigio como Institución salvaguardadora de los valores e intereses de la misma sociedad, debe cuidar la conducta y comportamiento de sus miembros, así como su dignidad en sus funciones como poder y autoridad, lo que viene a determinar que, en un sentido desde el punto de vista objetivo en atención a los fines y funciones del Ejército se valoren ciertos actos que nieguen y perturben las finalidades y funciones de la disciplina y el servicio, reputándose como delitos considerados como militares que pueden ser cometidos tanto por militares como por paisanos, destacándose que la competencia en razón de la materia contempla la naturaleza sustantiva del delito marcial, sin distinción de la calidad o condición del culpable.

Naturalmente que la competencia por razón del delito ha sido sumamente debatida y trascendental en todos los países y los peritos del derecho se resisten a darle un voto de confianza, porque el sometimiento a la jurisdicción castrense de toda clase de personas culpables de delito militar ha dejado hondas huellas de injusticia en la sociedad ya que el celo de su fuero lo han sentido paisanos que han visto amenazada su libertad de ciudadanos, que han sufrido el temor del rigor de las leyes de guerra y de los tribunales castrenses.

Nuestra legislación no concibe la configuración de un delito militar por razón de la materia solamente, debe reunir el elemento subjetivo, como es la calidad de la persona, que el sujeto activo del delito sea un militar y establece que para todos aquellos delitos que no afectan la disciplina militar el infractor quedará sometido a la jurisdicción ordinaria, es decir, si un militar comete un delito cuya competencia es de los tribunales ordinarios aún cuando el infractor tenga

la calidad de militar será juzgado por las autoridades civiles, en razón a que nuestra Carta Magna prohíbe el fuero como privilegio.

La competencia jurisdiccional militar por determinadas circunstancias operantes en una época dada, como es la guerra extranjera o la invasión, tiene una justificación para mí, porque sobre el Ejército pesa la defensa y seguridad de la Patria y de sus Instituciones fundamentales y el medio jurídico positivo de desenvolvimiento y eficacia del Ejército en su jurisdicción, sus leyes penales y su competencia, lo cual debe estar libre y expedita y sin cortapisas ni limitaciones.

La conducta del Ejército en campaña está rigurosamente ligada con el éxito de la misma, el atropello al paisanaje, el pillaje o saqueo de las poblaciones, la devastación de cosechas, frutos, arbolado o riqueza regional puede ser obstáculo insuperable para el triunfo de las armas. A nadie se oculta que la ley de guerra tiene que sancionar con sus caracteres de gravedad a la soldadesca desalmada que atropella los derechos primarios de los habitantes de las zonas de operaciones, pero también, en forma análoga no puede permanecer indiferente ante el peligro de ataque, o resistencia que pueden ofrecerle los habitantes de las comarcas ocupadas o zonas de operaciones, todo esto demuestra que es indispensable comprender en las leyes de guerra, como delitos militares, en tiempo de guerra extranjera o invasión, no sólo los delitos y faltas contra la disciplina del Ejército sino aquellos actos de los militares que lesionen los intereses de los civiles, así como aquellos actos de los civiles que afecten la disciplina del Ejército o lo ponga en grave peligro que pueda llevar al fracaso la acción de guerra, tales como el espionaje, ataque a las fuerzas armadas, centinela, guardia, salvaguardia, y demás elementos del Ejército.

Contemplando estas situaciones, el derecho salvaguarda los intereses de la Sociedad Civil, porque en situaciones de hecho es frecuente observar que el Ejército, al percibir la acción rebelde de paisanos reacciona contra ella y decide producir el castigo "manu militari" que es lo más perjudicial para toda la Sociedad porque degenera en la anarquía y en la mayoría de los casos en las Dictaduras Militares que de un plumazo derogan el orden jurídico preexistente para imponer leyes sin justicia.

Quiero dejar constancia que se contemplan diferentes situaciones en este caso, el ejercicio de la jurisdicción militar en tiempo de paz, que sólo entraña competencia dentro de la Institución, encaminada a mantener la disciplina, y el ejercicio de la jurisdicción militar en tiempo de guerra en que el control de la población civil queda bajo la autoridad militar.

En época de guerra, en que el Ejército concentra todo el poder y autoridad del Estado, tiene que ampliar su jurisdicción, tanto en sentido sustantivo haciendo que la Ley Marcial catalogue como delitos militares ciertos actos atentatorios a la seguridad de la Patria y del Ejército y que en ellos pueden incidir, en sentido adjetivo, toda clase de personas, dando a la jurisdicción de guerra competencia para conocer de tal clase de delitos militares y por tanto, la facultad de juzgar a militares y civiles si son infractores de la ley militar.

La historia de México nos ha dejado constancia de la necesidad de emplear los tribunales de guerra hasta para reprimir delitos de robo o asalto a mano armada en despoblado, a fin de afirmar la seguridad en los campos.

La guerra es un fenómeno de terrible realidad social, que pone en gravísimo peligro de extinción al Ejército de una Nación, y de muerte de la Nación misma y ante tan definitiva y angustiosa situación, el Ejército debe contar con todos los medios útiles para el mejor desenvolvimiento de su misión, debe disponer de todos los elementos personales necesarios para la defensa de la Patria, sin más condicionamiento que el proporcional a la necesidad y conveniencia de la defensa misma. Igualmente debe contar con todos los efectivos de orden material que directa o indirectamente contribuyan a facilitar esa defensa, y así, producción, transformación industrial, comunicaciones, transporte, distribución y consumo de cuanta riqueza exista, sobre todo de víveres, tienen que ser controlados y aprovechados para el mejor desarrollo de la guerra misma, para que ésta alcance su objetivo, como es la victoria sobre el enemigo, que no sólo viene a ser enemigo del Ejército sino de toda la Nación.

Desde luego existen también situaciones internas en la vida de una Nación en que la paz pública sufre grave alteración provocada por elementos de un mismo pueblo, y en la cual puede llegar a la lucha armada que, en cuanto a la tragedia y consecuencias que puede sufrir el pueblo en nada se distingue de una situación de guerra, pero que entre los protagonistas sí existe la diferencia que en la guerra es la lucha de una nación contra otro Estado, en cambio en la revolución armada de un pueblo son connacionales en pugna y que también ponen en peligro las instituciones de la Patria, pero no tiene justificación tomar las medidas extremas de traspasar los poderes a las autoridades militares, porque el pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su Gobierno, además estas situaciones están previstas en la legislación ordinaria y si los sujetos activos tienen la calidad de paisanos deben ser juzgados por las autoridades civiles.

La competencia de la jurisdicción militar en tiempo de guerra es justificable y de obvia necesidad ser contemplada y prevista por el orden jurídico, porque la situación de guerra lo absorbe todo, hombre y bienes, moral y espíritu público y nada debe ser excluido de un enfoque sancionador militar y de conocimiento de los Tribunales de Guerra de cuantas infracciones afecten a las atenciones y perspectivas de la guerra, lo que hace necesario que el Ejército cuente con el modo de elevar a la categoría de delito de guerra cuantos hechos dañosos y opuestos al desenvolvimiento de la guerra misma se presenten.

Nuestra Constitución al establecer en el artículo 13 que la jurisdicción militar en ningún caso y por ningún motivo puede extenderse sobre personas que no pertenezcan al Ejército y que si subsiste el fuero de guerra es solamente para los delitos y faltas contra la disciplina militar, está exigiendo que los casos delictivos para caer bajo o la jurisdicción militar reúnan las condiciones: de ser actos contra la disciplina militar y ser cometidos por miembros del Ejército, esta fórmula debe observarse tanto en tiempos normales, de paz, como en tiempos anormales, de guerra, lo cual puede dar origen a que la nación sufra graves consecuencias de anarquía o atentados contra la Constitución, porque en un conflicto de guerra si el Ejército se le niega constitucionalmente la jurisdicción castrense para delitos considerados de guerra, cometidos tanto por militares como por paisanos, no vacilaría en tomar por la fuerza lo que el orden jurídico no prevee; y, por otro lado si tomamos en consideración lo establecido en el artículo 29 de la propia Constitución, que admite la suspensión de las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente, a la situación, dando lugar a que la jurisdicción de guerra se establezca sobre la población civil no sólo para los delitos considerados de guerra si no para todos aquellos que el Mando Militar se le ocurriese.

CAPITULO V.

SUSPENSION DE GARANTIAS.

Hay sucesos o acontecimientos extraordinarios en la vida de un País, que vienen a alterar la marcha normal de su existencia como Estado Soberano e independiente, trastornos graves que pueden alterar sus instituciones políticas, jurídicas y sociales, o que pueden desembocar en la pérdida de la Soberanía, de la libertad o independencia, porque las conquistas logradas por el hombre no dejan de estar amenazadas de la ambición de otros pueblos o el impulso de individuos que buscan hacer girar en provecho propio lo que no les pertenece.

Estos fenómenos que alteran la paz normal de un Estado y que pueden ser externos o internos, como una guerra extranjera o una revolución, generan lo que se llama una situación de emergencia, una situación de peligro, que naturalmente el Gobierno tiene que hacer frente en forma rápida y eficaz para conjurar los peligros que ella entraña, para ello el Gobierno, las autoridades del Estado deben tener la suma de facultades que les haga disponer del Poder suficiente para el ejercicio de una acción que libre al Estado del peligro de perder su soberanía, su libertad o sus instituciones.

Un estado de derecho como el de México, está encausado por el principio de legalidad, que impone a todas las autoridades estatales el deber u obligación de actuar previa permisión de la ley y sujetar a ésta el desarrollo de las atribuciones que jurídicamente le son otorgadas. Este principio de legalidad in genere se bifurca en dos principios in specie, como son el de constitucionalidad y el de legalidad strictu sensu, cuya diferente calificación se establece atendiendo a la naturaleza y jerarquía del conjunto preceptivo que consigna la obligatoriedad normativa, es decir, el principio de constitucionalidad implica que todas las autoridades del Estado deben someter su conducta a los mandatos de la Ley Fundamental a pesar de las disposiciones legales que en contrario existan, denotando el principio de

legalidad strictu sensu la situación de observancia en que toda la autoridad se encuentra para acatar las prevenciones de las normas no constitucionales o secundarias en general ("Las Garantías Individuales" Lic. Ignacio Burgoa, Pág. 134).

La Constitución y la legislación secundaria invisten de facultades a las autoridades del Estado, mismas facultades cuyo ejercicio deben estar reguladas por la Ley, y las autoridades del Estado sólo deben realizar lo que el orden jurídico general les permite y facultas que haga, sin que a ningún funcionario público o miembro de cualquier organismo autoritario le sea dable ejecutar algún acto cuya comisión no lo esté expresamente otorgada por la ley.

Sin embargo, hay para las sociedades como para los individuos, situaciones verdaderamente peligrosas para su salud, que ponen en riesgo inminente la existencia o la libertad, que lo hacen salirse del cauce normal de su vida, porque existe en ellos el instinto de conservación, el amor a la vida y a la libertad. Cuando una nación ve turbada su existencia tranquila y habitual, porque graves acontecimientos políticos, internos o externos le amenazan poniendo en grande peligro sus instituciones fundamentales e independencia, tiene la imperiosa necesidad de hacer frente a la situación anormal a fin de salvar al Estado de funestas consecuencias, obligándose a tomar las medidas más extremas que las circunstancias exijan hasta llegar al grado de tener que eliminar de su camino todo aquello que constituya un obstáculo para conjurar el peligro; y, como el principio de legalidad en que deben circunscribir su conducta las autoridades del Estado constituye una serie de limitaciones, requisitos y prohibiciones, que vienen a significar las garantías del gobernado y que por lo tanto si no son acatados a través de los actos de autoridad pueden éstos impugnarse por medio del juicio de amparo, surge la necesidad de desembarazar la acción del gobierno de estos diques y valladares restringiendo aquellas garantías que constituyen un obstáculo para hacer frente rápida y fácilmente la situación.

Ante aquella situación, los principios que caracterizan nuestro régimen de derecho tienen que sufrir menoscabo en perjuicio del gobernado, porque la acción del gobierno necesita ser más fuerte, más firme y más ágil y desde luego al presentarse la necesidad de reforzar la acción del gobierno ésta necesita de desembarazarse de ciertas obligaciones que la ley le impone para molestar a sus gobernados y de concentrar mayor poder para dictar las medidas que las circunstancias exijan, afectando directamente los derechos del hombre y, en cierta forma, el principio de división de poderes, pero estas situaciones de anormalidad deben ser contempladas por la consti-

tución misma, de tal manera que las perturbaciones no lleguen nunca a destruir los fundamentos del estado de derecho.

La Constitución es una ley fundamental irrevocable, lo mismo en tiempo de guerra que en tiempo de paz y su observancia no debió ser soslayada bajo ningún pretexto, sino que debe encuadrar todas las hipótesis que en la vida del Estado pueden presentarse, admitiendo variantes en sus efectos según las circunstancias reinantes, pero cuyas variantes estén consignadas en la misma constitución.

Estas situaciones no las ignoró el Derecho Romano y las previó al disponer que cuando la República estuviera en peligro se nombrara un Magistrado de autoridad absoluta, el llamado Senado Consulta *Ultimae Necesitates*, pero las instituciones directamente relacionadas con el estado de anormalidad en la vida de una nación comenzaron a surgir en Francia y Norteamérica al admitir excepciones en el régimen de la libertad.

La libertad no es más que la facultad de obrar conforme al orden, espontáneamente, si entre las naciones conforme al orden internacional, si entre los individuos conforme al orden interno. El desorden o la presunción de éste requiere previsiones que garanticen el poder o la soberanía de un Estado, ya que en la anarquía no hay seguridad ni para gobernantes ni para gobernados, por lo que ante la presencia de una anormalidad se requiere de módulos diversos a la normalidad: la necesidad requiere de una ley especial.

El estado de anormalidad ha motivado diversas figuras jurídicas: suspensión de garantías, estado de sitio, estado de guerra, estado de prevención, de alarma, de asamblea, Ley Marcial, Ley de Orden Público.

La necesidad de reforzar la acción del gobierno a fin de que éste pueda hacer frente al peligro en una forma rápida y eficaz, sólo puede satisfacerse mediante la suspensión de garantías y la concentración de poderes, que puede resolverse bajo dos sistemas: estado de sitio o suspensión de las garantías y la Ley Marcial o reemplazo del derecho.

El estado de sitio se vincula al derecho romano y tiene su origen en la Ley Francesa de 1791, que contempla una graduación de la gravedad de los diferentes estados previstos en la misma ley con relación al peligro de amenaza a las plazas de guerra y a los puestos militares, señalando así, el estado de paz, el estado de guerra y el estado de sitio.

El estado de paz, representa la normalidad de la existencia, aún dentro de las plazas fuertes y de los puestos militares; no hay peligro inmediato o impera, bajo el amparo de la autoridad civil, el ejercicio de los derechos individuales.

En estado de guerra, el peligro ya está presente; existe una eventualidad inmediata y debe ponerse a la nación de un estado de alerta o de alarma, pero la autoridad civil continúa en el ejercicio total de sus funciones, sólo que con la obligación de cooperar a la acción de la autoridad militar.

El estado de sitio, el peligro llega al máximo de su gravedad y apremio, ya no es una eventualidad sino una certidumbre e inminencia, en tal forma, que parecen cerrarse todas las posibilidades de evitarlo y de impedirlo y en tal situación justifica el empleo de todos los medios para la legítima defensa, por lo que el estado de sitio autoriza el total predominio de lo militar sobre lo civil, los poderes civiles para mantener el orden pasan a la autoridad militar y aquella retiene únicamente las facultades que la militar no necesita.

“El estado de sitio es un régimen más severo que el estado de guerra y se entiende como tal cuando una plaza de guerra fuera atacada por fuerzas enemigas y tan pronto como consecuencia del asedio las comunicaciones estuvieren interceptadas a distancia de 18 toises (3507 metros) del crestón de los caminos cubiertos” (“El Estado de Sitio y la Ley Histórica del Derecho Institucional”, por Juan Carlos Rébora).

La Ley Marcial corresponde al common law y se vincula al comisario medioeval; la Ley Marcial reemplaza al derecho, lo substituye y deja suspendido el imperio del derecho en virtud de que una situación extraordinaria, una emergencia, un estado de cosas amenaza su continuidad. Ese estado de emergencia impide que los tribunales continúen desempeñando sus funciones y entonces es necesario aplicar un régimen más severo, la Ley Marcial, que es la Ley militar.

La Ley Marcial también tiene el efecto de suspender las garantías individuales, puesto que ha sido suspendido el derecho, ha sido reemplazado.

Mientras en la Ley Marcial es suspendido el derecho en el estado de sitio sólo se suspenden ciertos derechos individuales. En el derecho mexicano es inaplicable la Ley Marcial porque nuestra Constitución dice en el artículo veintinueve “En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública o cualquiera otro que ponga a la sociedad en grande peligro o conflicto, solamente el Presidente de la República Mexicana, de acuerdo con el Consejo de Ministros y con aprobación del Congreso de la Unión, y en los recesos de éste, de la Comisión Permanente, podrá suspender en todo el país o en lugar determinado, las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente, a la situación...”, es decir, podrán suspenderse solamente las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente el estado de peligro, NO TODAS LAS GARANTIAS.

En cambio en los países como Inglaterra y Estados Unidos es la suspensión del habeas corpus, es la suspensión de la garantía que asegura a los individuos su libertad frente al gobierno.

No obstante la diferencia de estos dos aspectos, se trata, evidentemente, de un mismo problema; aumento de facultades ejecutivas y, por ende, correlativamente, disminución o restricción de seguridad y libertad individuales, pero de cualquier modo, el estado de sitio significa la abolición definitiva de la ley marcial, o estado de guerra primitivo, puro y simple.

Es la sustitución del estado de violencia y de arbitrariedad por el estado de derecho, hasta donde es compatible con las exigencias defensivas ante la amenaza de un grave peligro exterior o interior, sólo ante una situación de tal gravedad es admisible la restricción de la libertad individual en la medida indispensable y urgente requerida por las exigencias imperiosas e intergiversibles de la paz o de la estabilidad jurídica, pero siempre, medidas previstas por la Constitución, por lo que la suspensión de garantías no significa la ausencia de la regla de derecho.

El proceso que establece la Constitución para suspender las garantías es un modo jurídico de enfrentarse el Estado ante una situación anormal en la vida de la Nación, es un fenómeno temporal condicionado por circunstancias especiales que exigen de manera imperiosa la configuración de un derecho de excepción que haga prevalecer la supremacía del derecho mismo.

Ahora bien, una vez que se han suspendido las garantías, se necesita una unidad de comando para que las medidas necesarias sean dictadas en forma oportuna y eficazmente, por lo que es forzoso investir a uno de los Poderes, que generalmente es el Ejecutivo (que por razón de sus funciones es el que dispone de mayores datos de la situación) de las facultades extraordinarias, lo que viene a romper, en cierta forma, con el principio de división de poderes, ya que el Legislativo que tiene la facultad de dictar las leyes tendrá que delegar esta función en el Poder que está enfrentando el peligro o emergencia, dando origen a las llamadas leyes de emergencia.

Durante la vida independiente de nuestro país, desde su inicio, no ha dejado de sufrir situaciones que lo han puesto en peligro de perder su soberanía e independencia y por ende ha necesitado el gobierno de hacer frente a estas emergencias, concediéndose al Poder Ejecutivo facultades extraordinarias para dictar leyes que le permitieran conjurar el peligro, como sucedió en un Decreto del 25 de agosto de 1829 y una ley de 8 de octubre de 1832, facultándose al Ejecutivo de la Federación adoptar las medidas necesarias a la conservación de la independencia, del sistema federal y de la tranquilidad pública,

mismo decreto y ley que resultaban inconstitucionales porque la Constitución de 1824 no previó la suspensión de garantías, tampoco consideró el caso la Centralista de 1836.

Fue hasta las llamadas Bases Orgánicas de 1843, en que se abordó el problema y en el artículo 198 se dijo: "Si en circunstancias extraordinarias la seguridad de la Nación exigiera en toda la República, o parte de ella, la suspensión de las formalidades prescritas en estas bases, para la aprehensión y detención de los delincuentes, podrá el Congreso dictarla por determinado tiempo", siendo su antecedente directo el artículo 308 de la Constitución Política de la Monarquía Española promulgado en Cádiz el 19 de marzo de 1812, que dice: "Si en circunstancias extraordinarias la seguridad del Estado exigiese, en toda la Monarquía o en parte de ella, la suspensión de algunas de las formalidades prescritas en este Capítulo para el arresto de los delincuentes, podrán las Cortes decretarla por un tiempo determinado", es decir, casi fue copiado literalmente.

En el Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana de Ignacio Comonfort, del 15 de mayo de 1856, en el artículo 82 se previene: "El Presidente de la República podrá obrar discrecionalmente, cuando así fuere necesario, a juicio del Consejo de Ministros, para defender la independencia y la integridad del territorio, o para tener el orden establecido o conservar la tranquilidad pública; pero en ningún caso podrá imponer la pena de muerte ni las prohibidas por el artículo 55", el artículo 55 prohíbe los azotes, marcas, mutilación, infamia y confiscación de bienes.

Sin embargo, es hasta la Constitución de 1857, en donde está el antecedente inmediato de nuestro actual artículo 29 Constitucional vigente, en que se incorpora la institución constitucionalmente, que obra directamente en beneficio del orden estatal y del propio Código Fundamental, a fin de que los individuos que forman la comunidad política prescindan transitoriamente de algunos derechos fundamentales para reafirmarlos después en su vida regular.

El artículo 29 de la Constitución de 1857 estableció que podían suspenderse todas las garantías, salvo las que asegurasen la vida del hombre, y en el actual se establece que podrán suspenderse solamente las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente rápida y fácilmente, a la situación.

CASOS EN QUE PUEDEN SUSPENDERSE LAS GARANTIAS (Por causas naturales y causas humanas)

a) **INVASION**, desde luego este caso es perfectamente justificado y universalmente admitido por el Derecho Público de todos los

países que sobre el particular han legislado, pues hallándose en peligro la supervivencia de la Nación, por la penetración en territorio nacional de elementos de guerra extranjeros, debe prevalecer el interés público y es el momento en que todos los ciudadanos están obligados a cumplir con sus deberes fundamentales para con la Patria.

b) **PERTURBACION PARA LA PAZ PUBLICA**, es otro caso que también está fuera de discusión, ya que la alteración de la vida normal del Estado o de la Sociedad mediante guerra civil o revolución, asonadas o rebeliones, el interés general sufre menoscabo y queda a merced de facciones que pueden destruir las instituciones de la Nación:

c) **O CUALQUIERA OTRO QUE PONGA A LA SOCIEDAD EN GRANDE PELIGRO O CONFLICTO**, en esta hipótesis se encuadran aquellos hechos físicos que también pueden causar desastre en la vida de un pueblo, tales como epidemias, terremotos, inundaciones, etc., y los casos de guerra extranjera, que desde luego pueden dar lugar a una grave alteración de la paz pública.

AUTORIDADES QUE INTERVIENEN EN LA SUSPENSION.

a) **PRESIDENTE DE LA REPUBLICA**, únicamente este funcionario, y nadie más, tiene el ejercicio de la acción respectiva, ante el Congreso de la Unión a quien formula y plantea los términos jurídicos en que operará la **suspensión**:

b) **CONSEJO DE MINISTROS**. No basta la iniciativa del Presidente de la República, ésta debe ser de conformidad con el Consejo de Ministros, que en funciones excepcionales actúa en una calidad jurídica de órgano estatal que goza de autonomía constitucional para rechazar o aprobar la medida, mismo Consejo que se integra por la reunión de los Secretarios de Estado, Jefes de Departamento Autónomos y Procurador General de la República y el acuerdo puede ser por unanimidad o por mayoría.

c) **CONGRESO DE LA UNION**, y en los recesos de éste, de la Comisión Permanente. La medida debe ser aprobada por el Poder Legislativo, sin ello no tiene valor constitucional ya que suspender los derechos individuales es decretar una medida de grave importancia en la vida jurídica de un pueblo y no debe quedar jamás a la determinación de uno solo de los Poderes.

Como se ve, el proceso que establece la Constitución para dictar la suspensión de garantías es ya una garantía en el orden jurídico y porque además establece ciertas modalidades jurídicas que revisten al

acto con limitaciones que evitan salirse de los cauces de los principios generales que informan nuestro régimen de Derecho y estos son:

PRIMERO. Podrá ser en todo el país o en lugar determinado, es decir, deberá establecerse la competencia espacial en donde la medida debe operar.

SEGUNDO. Por tiempo limitado, fundándose en una situación anormal la suspensión debe señalarse el tiempo de su vigencia, porque se trata de una medida transitoria, es una medida que debe regir mientras subsista la circunstancia de emergencia que la motivó, su finalidad es restablecer el orden perturbado y una vez alcanzado éste, debe desaparecer.

TERCERO. Por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión se contraiga a determinado individuo, es decir, que la medida tenga característica de generalidad e impersonalidad de una ley que coloque en la misma situación jurídica a todo ciudadano en número indeterminado, porque lo contrario sería inconstitucional, aquí ya se previene un régimen de garantías en favor de la persona y su calidad jurídica en época de excepción.

CUARTO. Una vez que el Poder Legislativo ha emitido su aprobación para suspender las garantías individuales, necesita dotar al Poder Ejecutivo de las facultades necesarias para hacer frente a la situación, constituyéndose en una especie de dictador, por lo que a esta concentración de poderes suele llamársele "dictadura constitucional", previene este ordenamiento que si la suspensión tiene lugar estando en receso el Congreso, se le convocará sin demora para que acuerde las autorizaciones necesarias al Ejecutivo, pues la Comisión Permanente que puede aprobar la medida, no puede delegar facultades legislativas porque no las tiene.

La suspensión de garantías otorga medios extraordinarios que ponen en acción facultades extraordinarias que sólo nacen dentro de determinadas circunstancias y que están sometidas a estrictas limitaciones en nuestra Carta Magna.

En efecto, al decretarse la suspensión de garantías el Ejecutivo necesita dictar medidas para hacer frente a la situación, para ello, el Congreso le otorga las autorizaciones necesarias y estas dos medidas fueron establecidas desde la Constitución de 1857, sólo que a pesar de la fórmula donde se supone la suspensión de garantías como antecedente de las facultades extraordinarias, desde la vigencia de esta Constitución, el Ejecutivo utilizó las facultades legislativas aún en los casos que no eran de emergencia sino también para reformar la legislación ordinaria, es decir, fuera del objeto para el cual le fue-

ron concedidas, creando un conflicto dentro del principio de división de poderes establecido en el artículo 50 de la misma Constitución, pero que de cualquier manera convirtió al Poder Legislativo en un órgano delegador de sus funciones, ya que prevalecía la tesis de que mientras no se suprimiera uno de los poderes para que otro asumiera totalmente sus funciones, no se infringía el mencionado artículo 50, y así se otorgaron facultades extraordinarias en todo tiempo y sin necesidad de la previa suspensión de garantías.

Esta anomalía trató de corregirla el Constituyente de 1917 y redactó el artículo 49, que correspondía al Núm. 50 de la Constitución de 1857, en su segunda parte en la siguiente forma: "No podrá reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un solo individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29".

Quedó claramente establecido que sólo en el caso del artículo 29 procedía la delegación de las facultades extraordinarias, sin embargo siete días después que entró en vigor la Constitución de 1917 el Congreso concedió facultades legislativas al Presidente en el ramo de Hacienda y esta práctica se observó en forma inveterada hasta la reforma constitucional que a iniciativa del Presidente Cárdenas, se introdujo el 12 de agosto de 1938, adicionando en la parte final del artículo 49: "En ningún otro caso se otorgarán al Ejecutivo facultades extraordinarias para legislar".

GARANTIAS QUE PUEDEN SUSPENDERSE

La Constitución de 1857 establecía la suspensión de todas las garantías con excepción de las que asegurasen la vida del hombre, la Constitución actual cambió la fórmula al determinar que son materia de suspensión "las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación".

Existen ciertas garantías individuales que tienen la calidad de absolutas, es decir, que no deben vulnerarse ni restringirse en ningún tiempo ni emergencia, y otras relativas que pueden ser materia de limitaciones en forma transitoria.

Entre las garantías absolutas podemos mencionar las inherentes a la condición de la persona humana y al orden constitucional; las que, en razón a su naturaleza, no podrán ofrecer obstáculo para la acción del gobierno, y así tenemos que no es menester suspender las que proscriban la esclavitud, la aplicación retroactiva de las leyes, la condena sin juicio y el ser juzgado por leyes privativas y por tribunales especiales, tampoco han de suspenderse las que atañen el

orden constitucional, porque, si bien es cierto que el Poder Legislativo delega sus funciones al Ejecutivo, no por ello se está alterando la estructura del Estado, la cual debe permanecer invulnerable en todo tiempo y cada Poder mantener su respectiva zona de acción, "ya que la existencia de cada uno de los Poderes del Gobierno es necesaria para que el sistema constitucional sea una realidad positiva y no una vana quimera" (Juan A. González Calderón "Derecho Constitucional" citado por el maestro Burgoa en "Las Garantías Individuales",)

En consecuencia, aún cuando en nuestro sistema no se contiene una enumeración taxativa de facultades al Poder Ejecutivo en un estado de emergencia, las limitaciones que encierra el proceso de establecimiento de esa situación de emergencia y el ejercicio de aquellas facultades reduce al poder de excepción al círculo de las garantías individuales que no sean las inherentes a la condición de la persona humana, ni se refieren al orden constitucional, quedando siempre, la emisión de las normas de necesidad, bajo las limitaciones que el Poder Legislativo determine, quien otorga "las autorizaciones que estime necesarias" y, al no limitarse el recurso de amparo contra los actos de autoridad que no tengan relación directa con las disposiciones que se dicten para hacer frente a la situación, queda la posibilidad que de cualquier manera el gobernado haga uso de ese derecho y el Poder Judicial se avoque del conocimiento para comprobar que se está procediendo conforme a las disposiciones de excepción, lo que viene a significar el control constitucional en el mismo estado de emergencia.

Hasta aquí encuentro que el precepto que nos ocupa no presenta problema alguno en cuanto previene una situación de emergencia y se inviste al Poder Ejecutivo de las facultades necesarias para hacerle frente, todo dentro de un marco constitucional, pero considero que este artículo veintinueve constitucional descuida una fase muy importante en cuanto al alcance que las medidas de emergencia puedan tener y que sean dictadas por el Presidente de la República con fundamento en las facultades que ha recibido del Congreso de la Unión, pues éste otorga las autorizaciones necesarias al Ejecutivo y se desentiende de la situación, ya que al delegar sus funciones se queda a la expectativa hasta que el Poder Ejecutivo manifiesta que ha cesado la emergencia, o se cumple el término si el decreto de suspensión señala un tiempo determinado, pues el Poder Legislativo no está en condiciones de vigilar que las medidas que dicta el Poder Ejecutivo se ajustan estrictamente a las bases generales de la suspensión ya que el artículo veintinueve constitucional no impone obligación alguna al Presidente de la República de dar cuenta del uso de las facultades o autorizaciones que le concedieron.

En el artículo 49 Constitucional se previene que el Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial y que no podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un solo individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar.

Es decir, en estos dos casos el Poder Ejecutivo puede hacer uso de facultades extraordinarias, el previsto en el artículo 29 y el previsto en el artículo 131 segundo párrafo, pero se advierte que este último establece en su parte final: "El propio Ejecutivo, al enviar al Congreso el Presupuesto fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiese hecho de la facultad concedida", lo cual quiere decir que el Poder Ejecutivo tiene que rendir cuentas de una facultad que excepcionalmente se le concede, y que no lo ejercita por derecho propio, sino por derecho delegado y en esas condiciones, en estricta lógica jurídica, es obvio que tenga la obligación de dar cuenta del uso de las facultades o autorizaciones que se le dieron a manejar.

Cabe hacer notar que no obstante la declaración enfática del artículo 49 de nuestra Ley Suprema, de que sólo en aquellos dos casos el Ejecutivo de la Unión gozará de las facultades extraordinarias para legislar, existe otro caso en el cual una dependencia del Ejecutivo goza de facultades legislativas y ejecutivas, estableciéndose una singular dictadura, y éste es el caso previsto en el artículo 78 fracción XVI, párrafos 1, 2, 3 y 4.

En efecto, el párrafo uno dice que "el Consejo de Salubridad General dependerá directamente del Presidente de la República, sin intervención de ninguna Secretaría de Estado, y sus disposiciones generales serán obligatorias en el país", el párrafo dos dice que "en caso de epidemias de carácter grave o peligro de invasión de enfermedades exóticas en el país, el Departamento de Salubridad tendrá obligación de dictar inmediatamente las medidas preventivas indispensables, a reserva de ser después sancionadas por el Presidente de la República", ni siquiera requiere del acuerdo previo del Presidente. El párrafo tres dice que "la autoridad sanitaria será ejecutiva y sus disposiciones serán obedecidas por las autoridades administrativas del país", y por último, el párrafo cuatro dispone que "las medidas que el Consejo haya puesto en vigor en la campaña contra el alcoholismo y la venta de substancias que envenenan al individuo y degeneran la raza, serán después revisadas por el Congreso de la Unión, en los casos que le competen". O sea que el Consejo de Salubridad goza

de facultades legislativas en substitución del Congreso, quien revisará las medidas que dicte, posteriormente. (Felipe Tena Ramírez "Derecho Constitucional Mexicano", págs. 342 y 343 quinta edición).

Pues bien residiendo la soberanía nacional esencial y originalmente en el pueblo y siendo el Poder Legislativo la representación legítima de éste, mismo que por derecho propio le pertenece la facultad de dictar sus leyes, y si en casos extraordinarios, por razones de interés general y unidad en la dirección de la defensa del peligro en que se podía encontrar el pueblo mexicano, como son los casos previstos en el artículo 49 Constitucional, esta facultad es delegada a uno de los poderes distinto de aquél que le pertenece, es obvio y justificado que quien haga uso de esa facultad, rinda cuentas de la forma en que las aplicó en el estado de emergencia, con lo cual se cumpliría fielmente con los principios democráticos que informan la estructura de nuestro régimen jurídico.

CONCLUSIONES

1/o. El procedimiento penal militar mexicano está normado por las garantías procesales contenidas en los artículos trece al veintitrés de la Constitución General de la República, garantizando así los derechos del infractor castrense, pero tratando de armonizar los intereses del Ejército en su orden jurídico disciplinario con los de aquél.

2/o. El fuero militar no constituye un conjunto de privilegios para el miembro del Ejército como en épocas pretéritas, sino una esfera de competencia para mantener los principios disciplinarios de la Institución que por la índole de la misma deben ser severos y eficaces.

3/o. Estando plenamente garantizados los derechos del reo en la jurisdicción castrense conforme a nuestros principios constitucionales y habiendo desaparecido el fuero como privilegio en razón de la persona o casta, no encuentro justificada la prohibición constitucional para extender la jurisdicción militar sobre las personas que no pertenezcan al Ejército cuando éstas sean autores de un delito o falta contra la disciplina militar.

4/o. En consecuencia, me inclino por la reforma constitucional en el artículo trece, en el sentido de suprimir la parte final del mismo que dice: "pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda".

5/o. Residiendo la soberanía nacional esencial y originalmente en el pueblo, que por derecho propio le pertenece la facultad de dictar sus leyes, y siendo el Poder Legislativo la representación legítima del mismo, quien en los casos establecidos en el artículo 29 de la Constitución delega estas facultades en el Presidente de la República (Artículo 49 de la Ley Suprema) y que por los principios democráticos que informan la estructura de nuestro régimen jurídico el mismo pueblo tiene el derecho de saber el destino de los instrumentos que otorga a sus órganos de dirección, considero justificable la reforma del artículo 29 Constitucional, en el sentido de pedir al Presidente informar al Congreso del uso que hubiese hecho de la facultad concedida, como en el caso del artículo 131 de la misma Constitución.

INDICE DE AUTORES CONSULTADOS:

ACERO JULIO	"Nuestro Procedimiento Penal". Edit. Fofino Jaime.— Guadalajara.
AGUILAR Y MAYA JOSE	"La Suspensión de Garantías".
BURGOA IGNACIO	"Las Garantías Individuales", Edit. Porrúa, S. A.
BURGOA IGNACIO	"El Juicio de Amparo", Edit. Porrúa, S. A.
BURGOA IGNACIO	"La Legislación de Emergencia y el Juicio de Amparo" Edit. Hispano-Mexicana.
BRAMANTI JAUREGUI RODOLFO...	"La Conducta en el Ejército". Edit. El Ateneo, Buenos Aires.
BAUDON R. HECTOR	"Estado de Sitio".
CALDERON SERRANO RICARDO ...	"Derecho Procesal Militar", Ediciones Lex.
CALDERON SERRANO RICARDO ...	"El Ejército y sus Tribunales", Edic. Lex.
CALDERON SERRANO RICARDO ...	"Derecho Penal Militar", Ediciones Lex.
CAMARA DE DIPUTADOS XLV LEGIS- LATURA DEL CONGRESO DE LA UNION	"Derechos del Pueblo Mexicano", México a Través de sus Constituciones", Tomos III y IV.
DEL CASTILLO VELASCO JOSE MA. ...	"Apuntes para el Estudio del Derecho Constitucional Mexicano".
FIX ZAMUDIO HECTOR.....	"Juicio de Amparo", Edit. Porrúa, S. A.
FRANCO SODI RICARDO.....	"El Procedimiento Penal Mexicano", Edit. Porrúa, S. A.
IHERING R. VON.....	"La Lucha Por el Derecho", Cajiga José Ma. S. A., México-Lima-B. Ajes.
GUTIERREZ FLORES ALATORRE.....	"Apuntes Sobre los Fueros", Imp. de J. M. Aguilar Ortiz.
GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE	"Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano, Edit. Porrúa, S. A.
LANZ DURET MIGUEL.....	"Derecho Constitucional Mexicano", Edit. Porrúa, S. A.
PELAEZ CARLOS.....	"Estado de Derecho y Estado de Sitio".
PIÑA Y PALACIOS JAVIER.....	"Apuntes de Derecho Procesal Penal", Fac. de Derecho de la U.N.A.M., edición en Mimeógrafo de J. Guridi, 1943.
RABASA EMILIO.....	"El Artículo 14 y el Juicio Constitucional", Edit. Porrúa, S. A.
REBORA JUAN CARLOS.....	"El Estado de Sitio y la Ley Histórica del Desborde Institucional".
RIVERA SILVA MANUEL.....	"El Procedimiento Penal", Edit. Porrúa, S. A.
RUIZ EDUARDO.....	"Derecho Constitucional",
SANCHEZ VIAMONTE CARLOS.....	"Ley Marcial y Estado de Sitio", Edit. Perrot, Buenos Aires.
TENA RAMIREZ FELIPE.....	"Leyes Fundamentales de México" 1808-1957", Edit. Porrúa, S. A.
TENA RAMIREZ FELIPE.....	"Derecho Constitucional Mexicano", Edit. Porrúa, S. A.

LEGISLACION CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Penal del Distrito y Territorios Federales.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales.

Código de Justicia Militar Mexicano.

Ley Orgánica de los Tribunales Militares.

Ley Orgánica del Ministerio Público Militar.

Ley de Procedimientos Penales en el Fuero de Guerra de 1907.

Ley Orgánica del Cuerpo de Defensores Militares.

BIBLIOTECA CENTRAL
U. N. A. M.