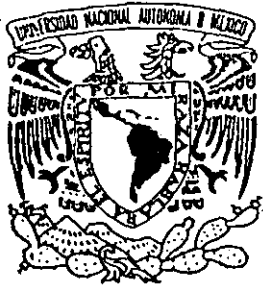


110

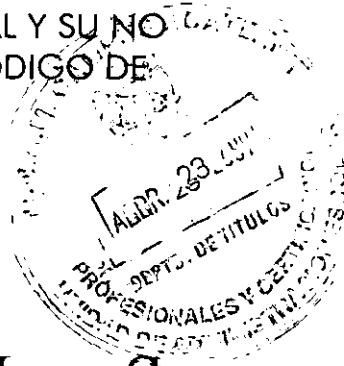


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES "ACATLAN"

"LA CONDENA CONDICIONAL Y SU NO CONTEMPLACION EN EL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR".

29/4/01



T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE: LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA: ALEJANDRO FLORES GONZALEZ

ASESOR: LIC. JOSE DIBRAY GARCIA CABRERA.



ACATLAN, EDO. DE MEXICO.

ABRIL DE 2001.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Gracias a Dios por haberme dado la vida, y la oportunidad de vivir todos los bellos momentos imborrables en mi vida, gracias por haberme dado a los Padres que me dio, a mis hermanos, a mis sobrinos y todos mis seres queridos. Gracias por haberme hecho un hombre de provecho y por haber llevado mis pasos por el camino del bien.

DEDICO LA PRESENTE TESIS A:

Mi padre Antonio Flores Contreras, que en Gloria esté, por haberme enseñado los principios, sentimientos y valores mas hermosos del ser humano, como son el Amor, Lealtad, Bondad, Respeto, Honor, Fidelidad, etc., y por haberme hecho un hombre de bien, por enseñarme a amar a mis semejantes.

A mi Madre Adriana Josefina González Martínez, por su amor, cariño y apoyo incondicionales, por el esfuerzo que realizó para sacarnos adelante a mis hermanos y a mi, por habernos dado todo lo que tenemos, por todos los sacrificios que hizo para comprarnos un cuaderno, un lápiz o un libro, por compartir todos aquellos momentos de alegría, de tristeza y de desvelos, que pasé durante mi vida como estudiante. Muchísimas gracias Mamá.

A mis hermanos Patricia, que en paz descansa, Saúl, Antonio y Graciela, por su cariño, por todos los momentos hermosos que hemos pasado y porque pese a todo estamos juntos.

A mis sobrinos Julio Cesar e Ismael Ramos Flores, Ana Karen Flores y Oscar Flores Vázquez, porque en ustedes he encontrado amor, cariño, ternura, sinceridad, porque espero que sigan el buen ejemplo que he tratado de enseñarles y porque el día de mañana se encuentren en el lugar que yo me encuentro ahora. Los quiero.

A María del Carmen Ramírez Colín, por todo el amor, el cariño, la confianza y por todas aquellas cosas tan hermosas que me has dado, por ser tu aquella persona que tanto anhelaba, por estar siempre en los momentos en que mas te he necesitado; a ti por ser aquella fuerza que me impulsa a salir adelante, a superar cualquier obstáculo, a ti porque fuiste parte fundamental para lograr este proyecto. Te amo. A tus hijas Tábata y Adriana Irasema Romero Ramírez por el apoyo y la ayuda que me brindaron, porque también fueron parte importante para la realización del presente trabajo. Gracias

A mis amigos Eduardo, Alejandro, Daniel, Audifred, Miguel, Iván, Abraham, Jonás, Edgar, Rosa C., Xenia, Fernando A., José Luis T., Pedro, Juan Luis. José Luis, Oswaldo, Jorge.

AGRADECIMIENTOS:

Agradezco infinitamente a la Universidad Nacional Autónoma de México, Escuela Nacional de Estudios Profesionales, Acatlán, por haberme formado como persona y como profesionalista, por todas aquellas cosas tan hermosas que viví en ti.

De igual forma doy gracias al Licenciado José Dibray García Cabrera, por haberme asesorado, por su gran apoyo y por haber hecho que el presente trabajo haya resultado un poco fácil. Muchas gracias a usted profesor.

Al Capitán Primero de Justicia Militar y Licenciado José Luis Torralba Martínez, por el apoyo incondicional que me brindó para la realización de este mi proyecto.

Al Teniente de Justicia Militar y Licenciado Fernando Amarillas Vega, por toda la ayuda que me brindó, por todos los conocimientos profesionales que obtuve de usted, y por ser una buena persona.

“LA CONDENA CONDICIONAL Y SU NO CONTEMPLACIÓN EN EL CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR”.

INTRODUCCIÓN.	1
CAPITULO I.	
Antecedentes del Derecho Militar.	3
1.1. Concepto de Derecho Militar.	3
1.2. Evolución y desenvolvimiento.	5
1.2.1. Orígenes y Tiempos Remotos.	5
1.2.2. El Derecho Militar en Roma.	5
1.2.3 La legislación Militar en la Edad Media.	6
1.3. El Derecho Militar en España.	7
1.3.1. Desenvolvimiento Histórico.	7
1.3.2. Las Leyes de las Indias o la Legislación Militar Española en América.	8
1.3.3 La Constitución de Cádiz.	9
1.4. El Derecho Militar en México.	10
1.4.1. Epoca Precolombina.	10
1.4.2. Etapa Colonial.	11
1.4.3 Inicio de la Etapa Independiente.	12
1.4.4 Las Disposiciones Disciplinarias.	15
1.4.5. La Constitución de 1857 y la Materia Castrense.	16
1.4.6. Diversas Leyes Militares de fines del Siglo XIX.	18
1.5. Legislación del Ejército. 1900-1929.	19
1.5.1 Etapa Inicial.	19
1.5.2 La Ordenanza General del Ejército.	20
1.5.3 Legislación de 1926-1929.	21
1.6. La Legislación Militar Contemporánea.	23
1.6.1. El Código de Justicia Militar.	23
1.6.2 La Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos de 1971.	23
CAPITULO II.	
El artículo 13 Constitucional y el Fuero Militar.	25
2.1. Diversas acepciones de la palabra Fuero.	25
2.2. Fuero Constitucional.	29
2.2.1. Jurisprudencia.	42
2.3. Fuero Federal.	44

2.3.1. Jurisprudencia.	50
2.4. Fuero Común.	53
2.4.1. Jurisprudencia.	54
2.5. Fuero Militar.	56
2.5.1. Jurisprudencia.	65

CAPITULO III.

Órganos encargados de la Administración y Procuración de Justicia Militar y sus Auxiliares.	69
3.1. Supremo Tribunal Militar.	70
3.2. Consejos de Guerra.	75
3 2 1 Consejos de Guerra Ordinarios.	76
3 2 2. Consejos de Guerra Extraordinarios.	80
3.3. Jueces Militares.	82
3.4. Organización del Ministerio Público Militar.	
3 4.1 Ministerio Público Militar.	86
3.4.2 Del laboratorio Científico de Investigaciones.	92
3.4.3 De la Policía Judicial.	92
3.5. De los Auxiliares la Administración de Justicia Militar	
3 5.1. Los Jueces Penales de Orden Común.	93
3.5.2. El Cuerpo Médico Legal Militar.	93
3 5.3. Archivo Judicial y Biblioteca.	94

CAPITULO IV.

La Condena Condicional.	
4.1. Concepto.	95
4.2. Antecedentes.	97
4.3. Requisitos.	99
4.4. Jurisprudencia.	109

CONCLUSIONES.	112
---------------	-----

BIBLIOGRAFÍA.	114
---------------	-----

INTRODUCCIÓN,

El presente trabajo denominado “LA CONDENA CONDICIONAL Y SU NO CONTEMPLACIÓN EN EL CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR”, surge como inquietud de establecer los enormes beneficios que trae aparejados dicha gracia, y con la finalidad de que dicha figura pudiese, en algún momento, ser contemplada en el Código de Justicia Militar, por considerar que sería benéfico tanto para el personal militar que ha sido sujeto a un proceso penal, así como para nuestras Fuerzas Armadas.

Primeramente comenzamos haciendo una breve reseña histórica del derecho militar, saber la evolución de dicha institución, conocer los cambios que ésta ha sufrido a través del tiempo, la influencia que sobre ésta han tenido los fenómenos sociales.

Seguidamente se hace un pequeño análisis jurídico del contenido del artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, definiendo en términos generales lo que es el “Fuero”, para posteriormente ir especificando los diferentes tipos de fuero consagrados en nuestra Ley Fundamental, como son el Fuero Constitucional, el Fuero Federal, el Fuero Común, el Fuero Común y finalmente el Fuero Militar, que en esencia el que mas trascendencia tiene para los fines del presente trabajo; explicando cada uno de ellos, saber cuándo se va a estar en presencia de alguno los mismos; citando algunos criterios jurisprudenciales, para conocer la interpretación que a dichas instituciones le han dado nuestro mas altos Tribunales Federales.

Es importante conocer a fondo cada uno de los Fueros previstos por nuestra Carta Magna, saber identificar cada uno de ellos, conocer cuando estamos en presencia de uno u otro.

Continuando con el desarrollo se elabora un estudio de cada uno de los Organos a los cuales se les encomienda la Administración de Justicia Militar; entre estos encontramos al Supremo Tribunal Militar; a los consejos de guerra ordinarios; los consejos de guerra extraordinarios; y a los Jueces militares, indicando la forma en que se componen cada uno de dichos órganos, las facultades del órganos, así como las de cada uno de sus integrantes; asimismo también se hace alusión a los órganos que fungen como auxiliares en la Administración de la Justicia Militar, entre los que encontramos a los Jueces Penales del Orden Común, el Cuerpo Médico Legal, Archivo Judicial y la Biblioteca, quien sin ser órganos administradores de justicia, su función es de suma importancia para que esta se cumpla cabalmente.

Finalmente nos abocamos al tema central del presente trabajo que lo es el estudio del Beneficio de la Condena Condicional, citando en principio de cuentas algunas definiciones de dicha institución, mencionado sus antecedentes históricos y los requisitos que la ley establece para que dicha gracia sea otorgada. Es importante conocer los provechos que este beneficio trae aparejado, tanto a nivel personal del sentenciado, como a nivel familiar, sentimental, afectivo, económico, del mismo. Finalmente se citan algunos criterios jurisprudenciales relativos al beneficio en estudio, para llevarnos a una mayor comprensión y conocimiento de dicha figura jurídica.

“Si acaso doblares la vara de la justicia, no sea con el peso de la dádiva, sino con el de la misericordia”.

Cervantes.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DERECHO MILITAR.

1.1. CONCEPTO DE DERECHO MILITAR.

Podemos encontrar en relación a este tema que existen muchas y variadas definiciones, entre las cuales podemos encontrar las siguientes:

“El Derecho Penal Militar, es el conjunto de principios, normas y disposiciones legales que para protección de la disciplina militar hacen seguir al delito, que es la infracción, la imposición al culpable de la pena, que es la sanción”.¹⁾

Otra definición que encontramos de Derecho Penal Militar, es la del tratadista francés Pierre Huguerey que lo define concretamente como el “Conjunto de leyes que organiza la represión de las infracciones militares por medio de la penal”.²

El profesor Manzini considera él a esta Materia en dos aspectos; “en su aspecto objetivo, como norma militar a la que acompaña una sanción, no de tipo disciplinario y en su aspecto subjetivo, como potestad soberana del Estado para asegurar y reintegrar el orden jurídico militar mediante la conminación e imposición de la pena”.³

¹ Calderón Serrano, Ricardo. “DERECHO PENAL MILITAR” Editorial Minerva. S A. de R.L., México, 1944.

² Pierre Huguerey “Traité Theorique et Practique de Droit Panal et de Procedure Pénale Militaires”. P. 247.

³ Manzini. “Traité Theorique et Practique de Droit Pénal et de Procedere Militaires”. Cap 1 p 2

De igual forma, es decir, igualmente considerando el aspecto subjetivo y el objetivo del Derecho Penal Militar, el profesor de Derecho Criminal de la Facultad de Río de Janeiro, Esmeraldino Bandeira señala que “el derecho Penal Militar en sentido subjetivo es la doctrina jurídica que estudia los principios generales relativos a la organización y funcionamiento de las fuerzas armadas, y en sentido objetivo, es la disciplina especial aplicada a la actividad funcional del militar”.⁴

Entre otras definiciones de Derecho Militar que por sus importancias sobresalen se consideran las siguientes:

“El Derecho Militar, es el conjunto de disposiciones legales que regulan la organización, funcionamiento y mantenimiento de las instituciones armadas, para el cumplimiento de sus fines”.⁵

“El Derecho Militar, son las que coordinan, sincronizan y conciertan las relaciones derivadas de la vida marcial, así como las que regulan la conducta del soldado, las relaciones recíprocas del personal militar, los deberes de los miembros del ejército; las relaciones de éstos con otros órganos del Estado y de la Sociedad; y por último, la organización y el funcionamiento de las instituciones armadas, constituyen el Derecho Militar”.⁶

“El Derecho Militar está integrado por el conjunto de disposiciones que reglamentan la organización, funcionamiento y desarrollo de las fuerzas armadas, en la paz y en la guerra”.⁷

De entre los diversos conceptos mencionados con anterioridad podemos encontrar que existen diversas concordancias y coincidencias, y analizando los elementos que la constituyen, el licenciado Renato de J. Bermúdez F., formuló la siguiente conclusión y que tentativamente puede ser una definición.

“La Disciplina que nos ocupa, está constituida por todas las normas jurídicas dictadas por los órganos competentes del Estado, que tienden de manera prioritaria a regular la organización y el funcionamiento de las fuerzas armadas de un país; a la vez que establecen las diferentes medidas que deben de adoptarse para preservarlas,

⁴ Esmeraldino Bandeira Justicia e Proceso Militar. Vol. 1, Pag. 140

⁵ De Querol y Durán, Fernando, “Principios de derecho Militar” Tomo I, Editorial Naval, Madrid 1958. p 18

⁶ Verjar Vázquez, Octavio. “Autonomía del Derecho Militar”. Editorial Stylo, México 1948, p. 18

⁷ Schoeder Cordero, Francisco A. “Concepto y Contenido de Derecho Militar Mexicano”. Editorial Porrúa S A de C.V. México 1996 p. 102

evitando que las mismas sean dañadas e inclusive destruidas por la acción de sus integrantes”.⁸

1.2. EVOLUCIÓN Y DESENVOLVIMIENTO.

1.2.1. Orígenes y tiempos remotos.

Los Estudiosos en la materia afirman que en donde quiera que han existido fuerzas armadas organizadas, ha funcionado, tanto la jurisdicción militar como el correspondiente estatuto jurídico-castrense, porque siempre ha sido facultad y obligación de quien detenta el mando, mantener la disciplina, ésta última, considerada como la columna vertebral de las instituciones militares.

Un autor sostiene que dentro de la organización de los pueblos de la remota antigüedad, existían tanto la jurisdicción militar, como normas específicas para regir las actividades de los militares, aún cuando esto haya sido en forma incipiente. Esta situación, afirma, la encontramos en el pueblo hebreo, en Esparta, Atenas, Macedonia y Roma.⁹

1.2.2. El Derecho Militar en Roma.

No obstante la afirmación formulada en el sentido de que los pueblos de la remota antigüedad contaban con normas jurídicas que regulaban el comportamiento de los militares; el mayor número de los estudiosos de la materia coinciden que es en Roma y dentro de su derecho, en donde realmente se encuentran las primeras disposiciones legales tendientes a regular la organización y el funcionamiento de la milicia.

Fue también en Roma en donde hizo su aparición la jurisdicción militar, la *castrensis judicatio* creada específicamente para conocer sobre los delitos cometidos por los miembros de las *centurias*, *cortes* y *legiones* romanas.

Entre las normas del Derecho romano encontramos preceptos que regulaban notables instituciones jurídico-castrenses, que se han perpetuado hasta nuestros días, como la *militia mutatio* o destino a cuerpos disciplinarios, la *gradus deciu* o

⁸ De Jesús, Renato Bermúdez F “Compendio de Derecho Militar Mexicano” Editorial Porrúa S.A. , 1/a Edición, México, 1996.

⁹ Calderón Serrano, Ricardo “El Ejército y sus Tribunales” Editorial Minerva, S.A. de R.L., México, 1944.

destitución de grado, la *misio ignimiosa*, inhabilitación o exclusión de las fuerzas armadas y otras más.¹⁰

Por otra parte, se encuentra también que el antecedente histórico legal más remoto que sobre los Tribunales Militares citan los tratadistas, resulta ser la “Ley Novena del Digesto”, disposición en la cual se estableció el principio de que los militares fueran juzgados por sus jefes, prohibiendo, consecuentemente, a las autoridades civiles intervenir, excepto para el caso de asegurar o mantener en custodia al soldado que hubiese delinquido, consagrándose con este acto, una jurisdicción o fuero especial para los elementos de la milicia, cualquiera que fuese el delito cometido, y a la cual se le denominó *Castrensis juridictio*.¹¹

De lo anterior se concluye que el Derecho Militar y la jurisdicción castrense o “Fuero de Guerra”, como se le denominan constitucionalmente en nuestro sistema jurídico, tuvieron sus orígenes en Roma, perfeccionándose como otras tantas disciplinas jurídicas a través del tiempo, hasta llegar a nuestros días.

1.2.3. La Legislación Militar en la Edad Media.

En la Edad Media o los mil años, etapa histórica de la humanidad caracterizada por la fuerza bruta y el oscurantismo cultural imperantes, no dejó de tener sus normas jurídicas, aún cuando en muchos aspectos acabó con la civilización romana, ocasionando esto, una interrupción y el retraso en el desenvolvimiento cultural de los pueblos europeos.

En esta época las normas legales existentes se aplicaban por igual a todos por el “señor feudal”, quien entre otros privilegios gozaba del derecho de justicia, por medio del cual se le autorizaba a reprimir las rebeliones de sus vasallos y siervos, conceptuadas éstas, como un delito grave que estaba sancionado con al pena de muerte.

Sobre este periodo y el absolutismo imperante, se han escrito lo siguiente: *En la Edad Media los pueblos perdonaban mucho a los reyes, porque el peor de éstos valía mas que la más breve de las amarguras*¹² Lo expuesto nos sirve para entender el autoritarismo que existía, así como las razones para que éste subsistiera.

¹⁰ De Querol y Duran, Fernando, op. cit. p. 31

¹¹ Ibidem.

¹² Andrade Murois. “Historia de Inglaterra” Editorial Ercilla. Santiago de Chile 1942.

Dos factores importantes influyeron en esta época para el desarrollo del derecho en general y en particular del militar; uno fue la “Carta Magna Inglesa” y otro las “Ordenes Militares de Caballería”.

La Carta Magna, fue un pacto celebrado entre los Barones o Señores Feudales Ingleses y el Rey Juan “Sin Tierra”, la cual estableció dentro de sus preceptos la siguiente norma: *Ningún hombre será apresado o ejecutado, si no es por juicio legal de sus iguales y la ley del país*. Este principio, conformó la teoría románica de que los militares considerados siempre como hombres libres, sólo podían ser juzgados por otros miembros de la milicia, lo que en nuestro tiempo se conoce como “Los pares deben juzgar a sus pares”.

Este principio doctrinario es entre otros, la base de subsistencia de los tribunales militares o jurisdicción marcial, que establece que los miembros de las fuerzas armadas deben juzgar a sus iguales cuando se infringen las normas disciplinarias. Tal es el sustento de nuestro actual artículo 13 constitucional, párrafo segundo.

Otro factor de influencia fue el relacionado con las Ordenes Militares de Caballería, cuyo origen se remonta hacia el año de 1120 y que nacieron durante las Cruzadas. Estas eran organizaciones religioso-militares que tenían como misión combatir, atender a los heridos y cuidar a los peregrinos que iban a Tierra Santa.

En cuanto a la organización interna de estas Ordenes, existían tres grupos de individuos con actividades perfectamente definidas; los caballeros, encargados de la protección de los peregrinos y de combatir en defensa de ellos o de los heridos; los sacerdotes, cuya función era la de actuar como enfermos y confesores; y hermanos ayudantes, mismos que hacían las funciones de escuderos, mozos y que también mantenían los servicios generales de las órdenes.¹³

De lo anterior podemos decir que las actividades que realizaban los miembros no combatientes de estas Ordenes, son el antecedente más remoto y directo, de los actuales “Servicio de Sanidad e Intendencia” de los ejércitos actuales.

1.3. EL DERECHO MILITAR EN ESPAÑA.

1.3.1. Desarrollo Histórico.

¹³ Canabanelas de Torres. Guillermo. “Diccionario Militar, Naval y Aeronáutico”. Voz. Ordenes Militares. Bibliográfica Omeba, Buenos Aires. 1961

El historiador jurídico Alcubillas, expresa que el desarrollo de la legislación militar española y sus instituciones, puede quedar agrupado en cuatro épocas, las cuales se inician desde los tiempos del “fuero Juzgo”, hasta llegar a nuestros días, expresando en ellas lo siguiente:

Primera Epoca.- La legislación militar se encuentra en los diferentes códigos de la época; en el libro IX del Fuero Juzgo; en el Fuero viejo de Castilla, en donde la nobleza ejerce de manera preponderante la milicia; en el Fuero Real, en el Especulo y, sobre todo en la Segunda de las Partidas, en la cual en su título XXIII define la guerra diciendo que “ésta es justa cuando se hace por cobrar lo suyo de los enemigos, por amparo propio o de nuestras cosas, e injusta en los contrarios casos”.

Segunda Epoca.- Etapa de las ordenanzas particulares; las que se inician en el reinado de Alfonso El Sabio, autor de las Partidas, quien dicta las órdenes de los adelantados mayores y para los gobernadores de las comarcas fronterizas; de las de Juan I, en 1390, que legisla sobre el modo de armarse de los vasallos del rey; la de los Reyes Católicos, que versa sobre los guardias viejos de Castilla y la Santa Hermandad, así como para cada uno de los ejércitos, que las distintas compañías requerían.

Tercera Epoca.- Etapa de las ordenanzas generales, las primeras de ellas proceden de Felipe IV, de fecha 28 de junio de 1632, que versan sobre a disciplina militar, mandos, sueldos, ventajas, provisiones y empleos, y en la segunda de las ordenanzas se introdujeron los Consejos de Guerra para los delitos militares.

Cuarta y Ultima Epoca.- Es la de las leyes y reglamentos especiales en la que se entra en la etapa codificadora, lo que ha originado tanta frondosidad como confusión en el Derecho Militar.¹⁴

1.3.2. Las Leyes de Indias o la Legislación Militar Española.

Siendo la mayor parte de América, colonias españolas, se promulgaron en ellas normas específicas como las “Leyes de Indias”. Esta Compilación vigente en América, contenía las siguientes disposiciones de índole militar, que aparecen fundamentalmente, en el Libro II, títulos 4, de la guerra; 5, de las armas, pólvora y municiones; 7, de los castillos y fortalezas; 8, de los castellanos y alcaides; 9, de la dotación y situación de los presidios; 10, de los capitanes, soldados y artilleros; 11,

¹⁴ Alcubillas. Autor Mencionado por Guillermo Cabanellas de Torres en “Derecho Militar, Naval y Aeronáutico” Voz Derecho Militar. Bibliografía

de las causas de los soldados (jurisdicción militar); y 12, de los pagamentos, sueldos y ventajas.¹⁵

Con referencia al mandato militar, se estableció que el virrey, además de sus actividades políticas y administrativas, ejercería también funciones de capitán general en la tierra y general de armada y flota en que viajare, desempeñando diversas actividades de tipo castrense, como el indulto a reos militares, hacer la guerra a los indios y españoles desobedientes, entre otros.

Con relación a la jurisdicción militar, conocía de los delitos comunes imputados a los militares, nombraba auditores, enviaba todos los expedientes militares que deberían remitirse al Supremo Consejo de Guerra para su resolución final a España.¹⁶

Estas disposiciones legales en alguna forma deben considerarse como un antecedente de las diversas normas y sistemas orgánicos que rigieron para el ejército y la armada.

1.3.3. La Constitución de Cádiz.

Por lo que respecta a la Constitución de Cádiz, cuyo nombre oficial es el de "Constitución de la Monarquía Española"; dicha constitución, en su artículo 171, establecía que le correspondía al Rey declarar la guerra y hacer ratificar la paz, proveer todos los empleos civiles y militares, mandar los ejércitos y armadas y nombrar los generales y disponer de la fuerza armada, distribuyéndola como más conviniera; también limitaba al Rey en los siguientes actos: no podía hacer alianza ofensiva como ninguna potencia extranjera, ni disponer de las milicias nacionales fuera de su provincia, sin el consentimiento de las Cortes.

En la misma constitución se dispuso que correspondía a las cortes aprobar antes de su ratificación los tratados de alianza ofensiva, conceder o negar la admisión de tropas extranjeras en el reino, y fijar todos los años, a propuesta del rey, las fuerzas de tierra y mar, determinando las que debían de estar en pie en tiempo de paz, y aumentándolas en tiempo de guerra.

Los artículos del 356 al 365 de dicha constitución, expresaban con respecto a las fuerzas armadas, que su integración, organización, educación y mando, se

¹⁵ Antonio de Palacios, Prudencio. "Notas a la Recopilación de Leyes de Indias" U.N.A.M. Primera Edición. México 1979. p. 185 y ss

¹⁶ Velazco Rus, Luis. "Introducción al Código de Justicia Militar" Tomo I. Herrero Hermano Editores. Primera Edición. México 1903. p. XXXV

regularía por la existencia de una fuerza militar nacional y permanente de tierra y mar, para la defensa exterior del Estado y la conservación del orden interno, por el número de tropas y buques de la marina militar, que deberían de estar en servicio; por la existencia de ordenanzas para regular todo lo relacionado con la disciplina, el orden de ascensos, sueldos, la administración y todo lo concerniente al establecimiento de las escuelas militares para el ejército y la armada, por la existencia de las milicia nacionales y su actividad dentro de las provincias, así como la disposición de que el servicio de las mismas no fuese continuo; finalmente, también se estableció el servicio militar obligatorio.

Estas son normas y principios doctrinales, que aparecen en nuestros actuales ordenamientos constitucionales, castrenses y navales.

1.4. EL DERECHO MILITAR EN MÉXICO.

Una vez que se ha llevado a cabo una pequeña reseña y se han comentado los principales antecedentes históricos del Derecho Militar en el ámbito europeo, continuaremos comentando los antecedentes de nuestro país, dividiéndolos en tres épocas: la anterior a la Conquista, la Colonial y la Etapa de nuestra Independencia.

1.4.1. Epoca Precolombina.

Se afirma que los aztecas poseían un sistema jurídico muy amplio, dentro del cual se encontraban contenidas diversas normas de derecho castrense. Tal afirmación considero que es cierta, puesto que si nuestros antepasados fueron un pueblo eminentemente guerrero, lógico resulta suponer que sus normas de derecho protegieran a este grupo.

Referente a la legislación de los aztecas, un gran estudioso de la materia, Don Francisco Javier Clavijero, en su libro de "Historia Antigua de México" realizó un completo análisis y relata la concerniente a los juicios, las leyes y la penal de los mexicas y demás pobladores penales, leyes sobre esclavos, penas y cárceles. Menciona también, todo lo relacionado con la organización militar de los aztecas al citar a los oficiales guerreros, a las órdenes militares, la vestimenta bélica del rey, las armas, los estandartes y los demás instrumentos para el combate, las fortificaciones, y hace referencia también al procedimiento para la declaración de guerra.¹⁷

¹⁷ Clavijero, Francisco Javier. "Historia Antigua de México" Tomo II. Editorial Porrúa S.A. de C.V. Segunda Edición, México 1958. p. 219.

Con respecto a la importancia que tenía la milicia entre los aztecas, resulta necesario mencionar que entre ellos existían grandes extensiones de tierra de labor cuyos frutos se destinaban exclusivamente para el sostenimiento de las guerras y los guerreros.

Dentro de la organización educativa de los aztecas existían dos importantes instituciones que eran el *Calmecac* y el *Tepochcalli*, y en éste último se preparaba a los jóvenes para el arte bélico.

Con relación a las jerarquías militares, el autor antes citado, manifiesta que había generales, luego capitanes y finalmente los guerreros; y que dentro de los generales había cuatro jerarquías, mas no dice cuáles eran, dentro de los capitanes había tres órdenes: los *Achcauhtin*, los *Cauhtink* y los *Ocelotl*, que significaban “príncipes o caballeros”, “águilas” y “tigres”; los guerreros, de quienes solo se sabía que podían aspirar a pertenecer a las órdenes superiores; lo que en nuestra época sería aspirar a un ascenso.¹⁸

En el aspecto relacionado con las sanciones y penas el mismo autor nos señala que la pena de muerte era la más usual, puesto que la misma se imponía casi siempre, aún cuando el modo de ejecutarse variaba. Y manifiesta que estaban penadas con la muerte las siguientes acciones: La traición al rey o al Estado (que hoy en día sería el delito de Traición a la Patria); el uso de insignias o armas reales (que en la actualidad sería el delito de Uso indebido de insignias y distintivos); la hostilización al enemigo sin orden de sus superiores (que hoy sería el delito de contra el Derecho de Gentes); el maltrato a embajadores o correos (que hoy sería el de Violación a la inmunidad Diplomática); la incitación al pueblo para crearle conflictos al rey (que hoy sería el de rebelión y Sedición, según el caso); hacer llegar al rey o a sus superiores informes inexactos (que hoy sería el delito de Infracción de deberes comunes); Abandono de la bandera (que hoy sería el delito de contra el Honor Militar); quebrantar los bandos del ejército (que hoy sería el de Desobediencia); quebrantar los bandos del ejército (que hoy sería desobediencia); el homicidio y otros más.

1.4.2. Etapa Colonial.

Originalmente en la Nueva España no existió un ejército regular y permanente; motivo por el cual se crearon las llamadas compañías y milicias provinciales, las cuales se integraban y organizaban eventualmente al impulso de los

¹⁸ Clavijero. Francisco Javier, op. cit. p. 229

problemas que se presentaban y que era necesario resolver. Estas fuerzas las constituían, fundamentalmente, los vecinos de las provincias quienes se armaban y agrupaban para defenderse de los ataques de los aborígenes, corsarios e invasores extranjeros.¹⁹

No fue sino hasta el año de 1763, cuando se inició propiamente la formación y organización de un ejército regular y permanente, para lo cual España envió a la colonia algunos jefes militares que habrían de adiestrar a los soldados novohispanos, formándose entonces, los primeros batallones y escuadrones regionales con la finalidad de mantener la seguridad de la colonia, pero subsistiendo desde luego, las milicias provinciales.

De los datos anteriores se concluye que existían en nuestro país dos fuerzas armadas: el ejército colonial y las milicias provinciales.

A la llegada de los oficiales españoles enviados para adiestrar a los novohispanos en el arte de la guerra, así como para organizar al ejército regular y permanente, el estatuto jurídico militar presentaba el siguiente cuadro:

Los oficiales españoles deberían de aplicar los sistemas imperantes en Europa, rigiéndose por las ordenanzas de 1768, disposiciones legales que tenían vigencia tanto en nuestro país como en toda América, en virtud del contenido de la Real Orden del 20 de septiembre de 1769, que así lo había dispuesto.²⁰ Pero también deberían acatar las normas existentes en la Leyes de Indias, mismas que contenían infinidad de preceptos dictados para reglamentar el funcionamiento y organización de las milicias novohispanas o americanas, estas leyes fueron recopiladas en 1680 y tenían plena vigencia en el momento en que se constituyó el ejército permanente de la Nueva España.

Con estas bases jurídicas, se inició la organización del ejército novohispano, mismo que años después sería cimiento del ejército mexicano.

1.4.3. Inicio de la Etapa Independiente.

a) Primera Epoca.

¹⁹ Rivera Palacio, Vicente "México a través de los siglos" Tomo II Editorial Cumbre, S A Séptima Edición, México 1970 p 820

²⁰ Velazco Rus. Luis op cit. p. XXXV

Como sabemos, México consolidó su independencia en el año de 1821, sin embargo también sabemos que la lucha por ella se inició once años antes. Durante este lapso, el gobierno virreinal se rigió y aplicó las normas españolas, en tanto que el bando insurgente o americano, propuso diversos ordenamientos legales, principalmente de índole constitucional, en donde se establecieron normas para regular a las incipientes fuerzas armadas. Sobresaliendo la llamada Constitución de Apatzingan, idea entre otros, de Don José María Morelos y Pavón.

Dentro del texto de esta Constitución, se tiene que las atribuciones del Supremo Congreso o Poder Legislativo en materia militar eran:

- Decretar la guerra y dictar las disposiciones para que la misma concluyera proponiendo o admitiendo la paz.
- Conceder o negar permiso para que se admitieran tropas extranjeras en nuestro país.
- Disponer que se aumentaran o disminuyeran los efectivos militares a propuesta del Supremo Gobierno; y
- Dictar ordenanzas para el ejército y las milicias nacionales.

En tanto al Ejecutivo lo facultaba para:

- Organizar los ejércitos y milicias nacionales.
- El adiestrar y movilizar las fuerzas militares.
- Tomar las medidas necesarias para asegurar la tranquilidad interior.
- Promover la defensa exterior; y
- Promover los empleos militares y conceder ascensos.

Respecto al documento constitucional que nos ocupa y con relación a nuestra materia, resulta conveniente recordar que Don José María Morelos y Pavón propuso para ser incluido dentro de su texto, que para beneficiar al país, resultaba absolutamente necesario separar los asuntos políticos y de gobierno de los militares,

con el objeto de evitar problemas, ya que ambas actividades la mayoría de las veces resultaban contradictorias.²¹

b) Segunda Epoca.

La Constitución que heredó los principios de la norma suprema de Apatzingán fue el Pacto Federal de 1824, el cual estableció como régimen de gobierno para nuestro país el de una República Federal a semejanza del sistema de los Estados Unidos de América, de cuya constitución copió algunos preceptos.

El ordenamiento de 1824, precedente directo de todas nuestras normas constitucionales estableció con respecto al Poder legislativo, entonces Congreso General, lo siguiente:

- Designar y organizar la fuerza armada de tierra y mar, fijando el cuerpo respectivo a cada Estado.
- Organizar, armar y disciplinar la milicia de los Estados reservándoles a éstos la facultad de nombrar a los oficiales.
- Declarar la guerra cuando los datos del Ejecutivo así lo establecieran; y
- Autorizar la entrada a fuerzas extranjeras o escuadras navales de otro país.
- El Ejecutivo tenía las siguientes atribuciones:
 - Disponer de la fuerza armada permanente de mar y tierra y de la milicia activa, , para la defensa exterior y seguridad interior de la federación;
 - Disponer de las milicias locales o estatales para los mismos fines, pero para utilizarlas fuera de sus estados era requisito indispensable la autorización del Congreso.
 - Nombrar a los empleados del ejército, milicia activa y armada, con arreglo a las ordenanzas, leyes vigentes y a lo que dispusiere la Constitución;

²¹ Tena Ramírez, Felipe "Leycs Fundamentales de México 1808-1983" Editorial Porrúa S A de C.V Décima Segunda Edición México 1988

- Otorgar retiros, licencias y pensiones a los militares de acuerdo a las leyes; y
- Declarar la guerra, previa aprobación del Congreso.²²

1.4.4 Las Disposiciones Disciplinarias.

Durante el lapso de 1800 a 1824, en materia disciplinaria y punitiva militar se presentó el siguiente cuadro: En principio, continuaron vigentes las ordenanzas españolas del ejército de 1768, subsistían por otra parte muchas de las normas contenidas en recopilación de Leyes de Indias, aparte, también persistían diferentes órdenes virreinales de índole castrense y en general, había un sinnúmero de disposiciones que trataban de reglamentar principalmente a la fuerza armada terrestre. La supervivencia de estas normas obedeció, entre otras razones, a la disposición de que siguieran vigente las ordenanzas, esto, según lo determinó la Ley del 3 de septiembre de 1823 decretada por el Congreso General, en donde se dispuso que continuarían en vigor tales ordenamientos, en tanto se dictaban las propias.²³

No obstante el decreto de supervivencia dictado por el Congreso, ya para 1824 las ordenanzas eran inaplicables, contradicción con el texto y espíritu de las normas constitucionales, creándose con esta situación un serio conflicto en cuanto a su aplicabilidad. Con el fin de subsanar esta irregular situación, en el año de 1824 se editó la “Ordenanza militar para el régimen, disciplina, subordinación y servicio del ejército, aumentada con las disposiciones relativas, anteriores y posteriores a la Independencia”, ordenamiento con el cual se pretendió normalizar el servicio de las armas. Sin embargo fue hasta el año de 1852 cuando se formuló la que puede considerarse realmente como la primera ordenanza militar mexicana, misma que apareció publicada con la siguiente y muy larga denominación: “Ordenanza Militar para el régimen, disciplina, subordinación y servicio del Ejército. Comparada anotada y ampliada, con la que se observa al verificarse la Independencia, con las disposiciones anteriores y posteriores; hasta el presente año, en que revisada previamente por la Junta Consultiva de guerra, se publica por disposición del Supremo Gobierno. Año de 1852”.²⁴

²² *Ibidem*.

²³ López Linares, Tomás. “Código de Justicia Militar Concordado” Editorial Información Aduanera de México. Tercera Edición, México 1955. p. 3

²⁴ Olavarría y Ferrari, Enrique. “México a través de los Siglos” Tomo IV. Editorial Cumbre México 1970. p. 775

Con un dato histórico relevante es conveniente mencionar que fue con base en esta ordenanza como se llevó a cabo el proceso de Maximiliano de Habsburgo, quien pretendió erigirse en Emperador con apoyo de las tropas francesas, siendo derrotado en Querétaro y finalmente condenado a la penal capital.

1.4.5. La Constitución de 1857 y la Materia Castrense.

A continuación comentaré diversos preceptos y conceptos ideológicos de la Constitución de 1857, pero sólo en lo que se refiere a su contenido jurídico-militar, esto, como una primera etapa y como una segunda, examinaré las diversas normas jurídicas que rigieron a las fuerzas armadas con posterioridad a la Constitución, toda vez que con base en este gran documento histórico-jurídico en la segunda mitad del siglo XIX, se promulgaron diversas disposiciones legales tanto para el Ejército, como para la Armada; cuyos principios doctrinales subsisten hasta nuestros días.

La Constitución Federal de 1857 respondiendo a la revolución que se denominó de la Reforma, modificó substancialmente la vida jurídica, económica y social de nuestro país; afectando entre otras instituciones a las fuerzas armadas, ya que indudablemente fue éste uno de los sectores sociales que mayores transformaciones sufrieron, en virtud de los preceptos contenidos en el mencionado Pacto Federal.

La obra legislativa de 1857 estableció, con respecto a las fuerzas armadas, principios que al mismo tiempo que las fortalecían como instituciones al servicio del país, pretendían alejarlas de las actividades políticas a las cuales habían sido tan afectos sus altos jefes; limitándolas así a sus funciones específicas, que han sido, son y deben ser, la seguridad interior y la defensa exterior de la federación.

Con respecto al fuero de guerra o jurisdicción militar estableció siguiendo los principios de la Ley Juárez, que era una jurisdicción especializada para el conocimiento y resolución de los delitos y faltas que tuvieran exacta conexión con la disciplina militar, concedía al Congreso la facultad para intervenir en el nombramiento de los Coroneles y demás oficiales superiores del Ejército y Armada, ratificando el nombramiento que hiciese el ejecutivo, declarar la guerra, conceder o negar la entrada de tropas extranjeras en el territorio de la Federación y consentir la estación de escuadrón de otra potencia por más de un mes en las aguas de la República, levantar y sostener el Ejército y la Armada de la Unión y reglamentar su organización y servicio, dar reglamentos con el objeto de organizar, armar y disciplinar la Guardia Nacional, fuera de sus respectivos territorios o Estados.

Por otra parte disponía que el Ejecutivo tuviera las siguientes atribuciones:

- Nombrar con la aprobación del Congreso a los Coroneles y demás oficiales superiores del Ejército y la Armada, a los demás oficiales con arreglo a las leyes;

- Disponer de la fuerza armada permanente de mar y tierra para la seguridad interior y defensa exterior de la Federación, así como de la Guardia Nacional para los mismo objetos, y finalmente,

- Declarar la guerra en nombre de los Estados Unidos Mexicanos previa ley del Congreso.

También estableció que en tiempo de paz, ninguna autoridad militar podía ejercer más funciones que las que tuvieran exacta conexión con la disciplina militar, y que, solamente habría comandancia militares fijas y permanentes en los castillos, fortalezas y almacenes que dependieran inmediatamente del gobierno de la Unión, o en los campamentos, cuarteles o depósitos, que fuera de las poblaciones, se establecieran para la estación de tropas; asimismo, disponía que estarían bajo la inmediata inspección de los poderes federales los fuertes, cuarteles y almacenes.²⁵

De lo expuesto se concluye que la Constitución de 1857, mantuvo con respecto a las normas jurídico-castrenses, básicamente, los principios establecidos y heredados de la Constitución de 1824; mismos que hasta la fecha imperan en el texto constitucional que nos rige actualmente.

Indiscutiblemente que la reforma más relevante, por lo que a nuestro juicio corresponde, fue la que se refería al fuero de guerra, al fijarle a los tribunales militares una competencia restringida a efecto de que sólo conocieran de los delitos y faltas en contra de la disciplina militar, retirándoles a éstos órganos jurisdiccionales la amplísima competencia que tenían para conocer de los demás negocios judiciales de los miembros de la fuerzas armadas y contenidos en múltiples normas legales, conocidas como fueros castrense y que durante el siglo pasado existieron.

Uno de éstos se refería al cumplimiento de las deudas (obligaciones comunes) de los militares, cuyo conocimiento era competencia de los tribunales castrenses. Este fuero en realidad únicamente sirvió para que los miembros de las fuerzas armadas, abusando de su poder y posición dejaran de pagar los créditos a su cargo, creándose con esto un espíritu de animadversión hacia el personal militar²⁶

²⁵ Francisco Zarco "Historia del Congreso Extraordinario Constituyente 1856-1857" El Colegio de México. Edición Fondo de Cultura Económica. México 1956. p. 1215

²⁶ Luis Mora. José María. "El Ejército Mexicano y sus Revoluciones" Editorial Porrúa S.A., Segunda Edición México, 1950

1.4.6. Diversas Leyes Militares a finales del Siglo XIX.

Como resultado de las normas constitucionales, se expidieron con posterioridad a 1857 diversas disposiciones tendientes a organizar a las dos fuerzas armadas existentes en aquella época; el Ejército, causante de grandes problemas nacionales y la Marina de Guerra, que sólo existía en el papel.

Esta reglamentación orgánica de las fuerzas armadas en alguna ocasión se realizó dentro de las ordenanzas, en tanto que en otras, se verificó en las llamadas leyes de organización u orgánicas; dentro de estas últimas normas tuvo especial relevancia la Ley de Organización del Ejército y Armada de la República Mexicana en 1896, ordenamiento que por primera vez, pretendió establecer el número total de los efectivos de las fuerzas armadas. Para este fin estatuyó, que en el Ejército habría diez generales de División y cincuenta de Brigada, asignándoles las diversas comisiones que habrían de desempeñar, destacando los cargos en el órgano superior de los tribunales militares y al cual se le denominó Suprema Corte Militar.

Dentro de ésta exposición resulta pertinente mencionar el proceso seguido por el Derecho Penal Militar a partir del año de 1852, fecha en la cual se dictó la primera ordenanza militar mexicana la cual contenía en su texto las normas penales. Posteriormente y siguiendo las doctrinas imperantes en la época, se procedió a verificar la codificación de las normas del derecho penal militar, este acto, se realizó durante los años de 1852 a 1899, periodo en el cual se promulgaron cuatro Códigos de Justicia Militar, con esta denominación, así como uno, que formó parte integrante de la ordenanza de 1881. Así tenemos el dato de que en el siglo pasado existieron cinco Códigos Penales Militares, con sus correspondiente Leyes Orgánicas y de Procedimientos.

Referente a la legislación militar en general, se puede afirmar que en los últimos diez años del siglo pasado se expidieron el mayor número de disposiciones legales para las fuerzas armadas mexicanas. Esta situación, que desde el punto de vista político aparentemente era positivo, fue contrario desde el punto de vista práctico, toda vez que al admitir diversas doctrinas el resultado final fue el de que los principios generales y básicos de nuestro incipiente Derecho Militar se perdieran, por influencia no siempre acertadas de las diversas legislaciones de donde se copiaron las leyes penales, las orgánicas y las ordenanzas, las que resultaron las más de las veces contradictorias.

1.5. LEGISLACIÓN DEL EJERCITO.- 1900-1929.

1.5.1. Etapa Inicial

Comenzando el presente siglo el Ejército Mexicano, llamado federal en aquella época, debió de ser reestructurado, fundamentalmente, en lo relativo al reclutamiento de la tropa que procedía del Servicio Militar establecido como obligatorio a partir del año de 1898, fecha en la que se reformó el Artículo Quinto Constitucional de 1857; también resultaba necesario reglamentar, el sistema de sorteo para el mismo servicio, así como incorporar a la legislación orgánica castrense las normas referentes a los elementos pertenecientes a la Segunda Reserva, la cual había sido creada por el general Don Bernardo Reyes.²⁷ Todas estas reformas a la estructura militar, trajeron como resultado la promulgación de la Ley Orgánica del Ejército de 1900 la cual incorporó a su texto, las normas correspondientes respecto a las materias a que hemos hecho alusión.²⁸

Sin embargo, la actividad reformista no concluyó al promulgarse la Ley Orgánica del Ejército, ya que también se procedió a modificar la legislación penal militar y para tal efecto, se derogó el Código de Justicia Militar y en su lugar se promulgaron tres leyes:

- La Penal Militar.
- La de Organización y Competencia de los Tribunales Militares.
- La de Procedimientos Penales, para el Fuero de Guerra.²⁹

Normas que tuvieron plena vigencia durante el conflicto armado de 1910, mismo que conocemos como Revolución Mexicana. Con lo anterior se concluye que la materia penal militar quedó consignada en la Ley Penal Militar, en tanto que la disciplinaria, continuó dentro de la Ordenanza General del Ejército en vigor desde 1882.

Respecto a los delitos y faltas específicamente militares, se establecía que serían responsables los oficiales, la tropa, los asimilados y los paisanos, esto es, los civiles. Siendo competentes para conocer sobre dichas conductas ilícitas, los tribunales militares.³⁰

²⁷ "Ley de Organización del Ejército y Armada Nacionales de 1896". Edición Oficial Tip. "El Siglo XIX". México 1897

²⁸ Velazco Rus. Luis op. cit. p. XXXV

²⁹ Ibidem

³⁰ Código de Justicia Militar 1901 "Ley de Organización y Competencia" Artículo 106, fracc. II

El arresto militar en la actualidad es solamente un correctivo disciplinario y que no puede exceder de quince días, tenía entonces la característica de ser una pena contenida en la Ley Penal Militar y se clasificaba como arresto mayor o arresto menor; el primero, tenía una duración de treinta y un días a once meses, y el segundo, el arresto menor, duraba de uno hasta treinta días. Esta pena se cumplía en el alojamiento militar, en la sala de banderas, en el cuartel, en la cárcel, en una fortaleza e inclusive en los buques de guerra.³¹ Por parte las faltas graves se hacían extensivas a los civiles, por el hecho de infringir los reglamentos del ejército y los bandos de policía militar.

1.5.2. La Ordenanza General del Ejército.

El cinco de enero de mil novecientos doce entró en vigor la Ordenanza General del Ejército, ordenamiento legal promulgado por el Ejecutivo Federal en uso de facultades extraordinarias concedidas por el Congreso de la Unión mediante decreto número 409 del diecisiete de diciembre de mil novecientos diez, decreto legislativo por el cual se autorizó al Presidente de la República para que reformara las ordenanzas militares, las navales, así como las demás leyes relativas. Con esta autorización, se facultaba al titular del Ejecutivo Federal para que introdujera todos los cambios y modificaciones que se requieran para la mejor organización y funcionamiento del Ejército y Armada Nacionales. Esta ordenanza, derogó a la que se encontraba vigente desde 1882.

Este ordenamiento tuvo vigencia hasta el año de 1926, fecha en la cual comenzó a ser derogada por al publicación de diversas leyes militares, estuvo compuesta originalmente de seis tratados, con un total de 1340 artículos y dos transitorios.

El tratado Primero, contenía normas sobre reclutamiento, comprobación, ajuste y cómputo de los servicios, retiros y pensiones, premios y recompensas, incorporaciones de procesados y aprensión de desertores.

El Segundo, contenía lo inherente al los deberes militares y normas disciplinarias;

El Tercero, se refería a normas orgánicas, tales como la orden y sucesión de mando, cargos y comisiones, ceremonial, honores, obligaciones de los oficiales

³¹ Código de Justicia Militar 1901 "Ley Penal Militar" Artículo 60

depositarios y forrajistas y Junta de Honor, antecedente de los actuales Consejos de Honor;

En el tratado Cuarto, había normas sobre ascensos, postergas y licencia, patentes y nombramientos, inspecciones, etc.;

En el Quinto, se reglamentaba lo relacionado con los diversos servicios de guarnición, esto es, lo inherente a la protección y defensa de una plaza militar de determinado valor estratégico, tal y como son los diferentes servicios de guardia, destacamentos, publicación de bandos militares, partidas, retenes, marchas, procedimientos para ejecutar la pena de muerte y otros; y

Finalmente, dentro del Tratado Sexto, se reguló lo relacionado con el servicio de campaña, estableciendo la organización de un cuerpo de Ejército, Mando del mismo, Estado Mayor, Cuartel General y sus servicios de salvaguardias, prebostes y administración, botín de guerra y demás reglas aceptadas por el Derecho Internacional para un Estado de beligerancia.³²

1.5.3. Legislación de 1926-1929.

En el año de 1926 siendo Presidente de la República Plutarco Elias Calles, también en uso de facultades extraordinarias concedidas al Ejecutivo Federal, mediante decreto del Congreso de la Unión de fecha 7 de enero del mismo año, se expidieron las siguientes leyes:

- Orgánica del Ejército Nacional.
- De Ascensos y Recompensas del Ejército Nacional;
- De Disciplina del Ejército y Armada Nacionales; y
- De Retiros y Pensiones del Ejército y Armada Nacionales.

Disposiciones que aparecieron publicadas el 15 de marzo de 1926.

Estas leyes tenían por objeto, según la exposición de motivos respectiva, terminar con la caótica situación jurídica que imperaba hasta ese momento para las Fuerzas Armadas, principalmente el Ejército, el cual se regía por disposiciones

³² "Ordenanza General del Ejército de 1911", Ediciones Ateneo S.A. Décima Tercera Edición , México 1986

contenidas en la Ley Orgánica de 1900, la Ordenanza General de 1911 y otras disposiciones legales; acto éste, que impedía el correcto funcionamiento de la institución y el debido cumplimiento de las obligaciones por parte de sus integrantes. También se pretendió agrupar correctamente los preceptos de la Ordenanza, que según se afirmó, contenía normas de diferente categoría jerárquica, unas con rango de ley y otras, de tipo reglamentario, disposiciones de tipo orgánico y preceptos, que regulaban materias tales como las campañas, preboste, capitulación, botón de guerra y otras, lo cual en el concepto de quienes elaboraron las leyes de 1926, no era el sistema adecuado.³³

Además, se dictaron diversos reglamentos, tales como el de Deberes Militares, Servicio Interior de los Cuerpos de Tropa, del Ceremonial Militar, de las Comandancias de Guarnición y Servicios de Plaza, y otros, aunque esto aconteció posteriormente se fue derogando parcialmente la Ordenanza del Ejército, en las materias relacionadas con los reglamentos anteriormente citados.

Como la Ordenanza General del Ejército continuó aplicándose, no obstante su derogación tácita, en el año de 1935 mediante un decreto del Ejecutivo Federal, se dispuso que este ordenamiento tendría carácter de reglamentario o supletorio para el caso de que en la legislación vigente no existiera la solución de un caso concreto.³⁴

En consecuencia la Ordenanza del Ejército al igual que lo que sucede con la de la Armada, es una norma jurídica parcialmente vigente y que sirve para resolver los casos no previstos por las disposiciones legales en vigor. Tal es el caso de las normas relacionadas con el servicio de campaña, mismo que aparece en el tratado sexto.

La actividad reformista no concluyó, y así, después de haber modificado y dictado las normas orgánicas del Ejército de 1926, se pensó en la necesidad de reformar también la legislación penal militar y en 1929, empezaron a regir tres leyes: La Orgánica del Ministerio Público y Cuerpo de Defensores Militares, la Orgánica de los Tribunales Militares, y la Procesal del ramo.

Habiendo subsistido en todas sus partes, la Ley Penal Militar de 1901.

La promulgación de todas estas normas, lo único que hicieron fue crear una verdadera atomización de la legislación militar, ocasionado con ello la pérdida de una perfecta compilación legal, además, de un sistema adecuado para conocer y

³³ Vejar Vázquez, Octavio. "Apuntes de la Cátedra de Derecho Militar", Ciudad Universitaria, México 1958

³⁴ Decreto Presidencial del 7 de agosto de 1935

aplicar las diversas disposiciones que rigen una institución militar; y para confirmar esta afirmación, existe la siguiente opinión: “Estas leyes, lo único que hicieron fue aumentar la dispersión legislativa existente sobre la materia; por otra parte.”³⁵

1.6. LA LEGISLACIÓN MILITAR CONTEMPORÁNEA.

1.6.1. El Código de Justicia Militar.

Este ordenamiento publicado en el Diario Oficial del 31 de agosto de 1933 y con vigencia a partir del año de 1934, regula y reglamenta al llamado Fuero de Guerra, motivo por el cual se puede afirmar, que resulta ser la ley reglamentaria del segundo párrafo del Artículo 13 Constitucional. El citado ordenamiento tuvo por objeto, según sus expositores, agrupar normas dispersas respecto a la organización y funcionamiento de la jurisdicción militar, esto es, los Tribunales Militares; la parte general o doctrinaria del Derecho Penal Militar, los preceptos referentes a los delitos en contra de la disciplina castrense y sus respectivas penas, y finalmente, el procedimiento ante los órganos encargados de la administración de justicia.³⁶

Este Código, derogó las diversas leyes de 1929, así como a Penal Militar de 1901 en forma expresa; y fue elaborado exclusivamente por personal del Ejército sin intervención de ningún miembro de la Armada, no obstante que dicho ordenamiento iba a repercutir en la disciplina del personal naval, mismo que entonces dependía directamente de la Secretaría de Guerra y Marina.³⁷

Considero conveniente anotar, que el ordenamiento legal que se viene comentando había sufrido muy pocas modificaciones; empero, en los años de 1993 y 1994, se procedió a reformarlo y adicionarlo, con el objeto de adecuar su contenido a la nueva política respecto a la administración de justicia en materia penal imperante en el país.

1.6.2. La Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos de 1971.

Este ordenamiento jurídico, derogó a la Legislación Orgánica de 1926 y presentó como innovación, el haber incluido y reglamentado la organización y funcionamiento de la Fuerza Aérea Mexicana, la cual resulta ser la tercera fuerza armada nacional y permanente, misma que fue declarada con este rango e

³⁵ Vejar Vázquez, Octavio. op. cit p 103

³⁶ López Linares, Tomás. op. cit p 14

³⁷ Ibidem

incorporada al texto constitucional en el año de 1944, mediante la reforma correspondiente, publicada en el Diario Oficial del 10 de febrero del año citado.

La Ley anterior mencionada a su vez, fue abrogada por otra con el mismo título, publicada en 1986 y que actualmente rige para el Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos.³⁸

³⁸ Diario Oficial de la Federación del 26 de diciembre de 1986

“Bienaventurados los que tienen hambre y sed de justicia porque ellos serán saciados”

Mateo 5,6

CAPITULO II

ARTÍCULO 13 CONSTITUCIONAL Y EL FUERO MILITAR.

2.1. DIVERSAS ACEPCIONES DE LA PALABRA FUERO.

Para iniciar el trabajo del presente capítulo nos es importante conocer las diferentes acepciones o significados de la palabra FUERO, para que de uno de los mismos tomar el que nos va a servir o ser útil para poder hablar y definir a los diferentes tipos de fuero que consagra el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Fuero es una de las palabras que en el transcurso de la historia se le ha dado un sin número de acepciones, entre las que podemos señalar las siguientes:

1.- Las compilaciones o Códigos generales de leyes, como es el caso de fuero Juzgo y del Fuero Real, este último conocido en España como la Compilación Castellana del Derecho Romano, realizada bajo la dirección de Alfonso X en 1255, denominado también como el libro de los Consejos de Castilla.

2.- Las costumbres y los usos, que por la observancia general y constante hacen leyes no escritas.

3.- Cada uno de los privilegios y excepciones que se conceden a una provincia, ciudad o persona.

4.- Los contratos de la población, por medio de los cuales, el dueño de un terreno acordaba con los pobladores, las condiciones en que debería de trabajar la tierra.

5.- Escritos de donación, otorgados o favor de personas iglesias y manuscritos, cediendo tierras y otros bienes.

6.- Las cartas expedidas por los Reyes, en virtud de privilegio dimanado de la soberanía, en que se contiene constituciones y leyes civiles y criminales.

7.- Las declaraciones hechas por los magistrados sobre los casos en que habían de tener lugar las penas del fuero Juzgo y sobre las penas y multas que debían incurrir los que las quebrantasen.

La Real Academia Española define la palabra fuero como: “Del latín forum, que quiere decir “Tribunal”; 1. Ley o Código dados para un municipio durante la Edad Media; 2. Jurisdicción, poder, fuero Eclesiástico, Secular; 3. Nombre de algunas compilaciones de leyes de Fuero Juzgo, fuero Real; 4. Cada uno de los privilegios y excepciones que se conceden a una provincia, ciudad o personas; 5.- Lugar o sitio en que se hace justicia; 6. Competencia a la que legalmente las partes están cometidas y por derecho les corresponde; 7. Activo, aquel de que goza unas personas para llevar sus causas a ciertos Tribunales por privilegio del cuerpo de que son individuos, de atracción. Se dice cuando por el Rango del Tribunal, la calidad del justiciable o la índole del asunto, ha de conocer aquel de cuestiones diferentes, aunque conexas respecto de las que estrictamente le competen; exterior o externo, Tribunal que aplica las leyes; reconvenir es un fuero, citar a uno para que comparezca en juicio ante el Juez o tribunal competente; surtir fuero o el fuero. Estar o quedar uno sujeto al del Juez determinado”.³⁹

El término fuero también puede entenderse como “como compilación de leyes, esto es, como la reunión de diversas disposiciones legales a que aparecían dispersas en el medioevo español, el término se utilizó para designar al Fuero Juzgo, al Fuero Real, al de Castilla y otras normas jurídicas similares. Pero también por esa misma Epoca se utilizó para designar los privilegios o excepciones otorgados a personas determinadas o grupos sociales, concedidos mediante cartas o instrumentos reales en donde se hacían constar las excepciones respecto de las gabelas (tributo o impuesto), las mercedes, franquicias o libertades conferidas a los beneficiarios aforados”.⁴⁰

Así pues tenemos que dicho término tiene diferentes acepciones, entre las cuales destacan:

- a) Compilación de leyes.
- b) Derecho consuetudinario o sean los usos u costumbres consagradas por una observancia general.

³⁹ Diccionario de la Lengua Española Madrid, Editorial Herrerías, pag 618

⁴⁰ De Jesús, Renato Bermúdez F “op cit p 156

- c) Cartas o Instrumentos en los que se hacían constar las excepciones de gabelas, mercedes, franquicias o libertades.
- d) Cartas pueblas, o sean los contratos celebrados entre las autoridades y los pobladores de alguna región.
- e) Instrumentos o escrituras de donación otorgados por señor o propietario a favor de los particulares o de instituciones de beneficencia o religiosa.
- f) Declaraciones de los magistrados sobre los términos y actos de los consejos, sobre las penas y multas en que se incurrían los que las quebrantan.

La Enciclopedia Jurídica Omeba establece: “Etimológicamente la voz fuero procede de la locución latina forum, derivada según los escritores del Rey Griego Prhoronco, pero que, con mejor etimología hace proceder Varrón de Ferendo y San Isidro de Fondo, que designaba el lugar donde se pronunciaban las orengias públicas (fresto), y por extensión de mercados”⁴¹

El maestro Ignacio Burgoa refiere que fuero es “todo privilegio o prerrogativa de cualquier especial otorgado a alguna persona o corporación”⁴²

De igual forma el Diccionario Jurídico Mexicano establece “En el derecho procesal mexicano se utiliza la voz fuero como sinónimo de competencia, cuando se habla de fuero común, fuero federal y fuero del domicilio, como sinónimo de jurisdicción, que sería el caso de fuero de guerra; también se habla de fuero constitucional, en donde tiene otro significado, ya que se trata de un requisito de procedibilidad. En efecto la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal utiliza la voz fuero común como sinónimo de competencia local, el Código Penal del Distrito Federal habla de fuero común y fuero federal en vez de delitos locales y delitos federales; la Ley de la Defensoría de Oficio Federal menciona fuero federal en lugar de competencia federal, y así sucesivamente se pueden multiplicar los ejemplos ... Históricamente la palabra fuero proviene del vocablo latino “Forum”, que significa recinto sin edificar, plaza pública, vida público y judicial por extensión así se le denomina al sitio donde se administra justicia, al local del Tribunal”⁴³.

El maestro Raúl F. Cárdenas señala sobre el origen de la palabra Fuero aduciendo que “...la palabra Fuero deriva de Foro y éste de Forum, que quiere decir Tribunal, jurisdicción o lugar en sentido legal; extensivamente se aplica a quienes

⁴¹ Enciclopedia Jurídica Omeba, Buenos Aires, Edit. Drs Kil S.A., 1980. p. 769

⁴² Burgoa Orihuela, Ignacio “Las Garantías Individuales”. Editorial Porrúa S.A., México, 1985 p. 291

⁴³ UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas. “Diccionario Jurídico Mexicano” D-H, Novena Edición, Editorial Porrúa, México, 1996 p. 1484

actúan ante un tribunal o jurisdicción y para referirse a la materia o clase de competencia...”.⁴⁴

El profesor Pérez Palma, en su obra Elementos Constitucionales del Derecho Penal, al hablar de la palabra en estudio apunta que “...en lo antiguo y particularmente en la edad media, se dio el nombre fueros a las compilaciones o códigos de leyes generales, como el Fuero Juzgo, el Fuero Real, fuero de Castilla. Llevaron también ese nombre los usos y las costumbres consagrados por una observancia general constante, llegando a adquirir, con el transcurso del tiempo, fuerza de ley no escrita. En otra acepción, los fueros consistían en privilegios, exenciones de válelas, concesiones de gracias, mercedes, franquicias y liberalidades. Fuero es, asimismo, potestad de juzgar y sentencias de manera que en esta opción es sinónimo de jurisdicción”.⁴⁵

Como se puede observar de los significados transcritos con anterioridad, la palabra en cuestión se le han atribuido diversos significados, 1.- Como compilaciones o códigos de leyes generales. 2.- Como conjunto de usos y costumbres. 3.- Como el otorgamiento de privilegios (Fuero Personal), y 4.- Como potestad para juzgar y sentencia (Fuero Real o Material).

El licenciado Eduardo Pallares en su Diccionario de Derecho Procesal Civil defina la palabra fuero como “Lugar donde se administra justicia; La potestad de juzgar o sea la jurisdicción; Territorio respecto del cual ejerce jurisdicción un tribunal; El privilegio de que gozan ciertas personas o entidades jurídicas de no ser juzgados por determinados tribunales; significa lo mismo que competencia de un tribunal para conocer determinados juicios”.⁴⁶

En la actualidad la palabra FUERO de una manera general es aplicable principalmente a:

1.- El lugar del Juicio, o sea, el lugar donde se lleva a cabo la administración de Justicia, el cual puede ser ante un Tribunal Federal, Común o Militar.

2.- “Aquel de que gozan unas personas para llevar sus causas a ciertos tribunales por privilegio del cuerpo de que sin individuos”.⁴⁷

⁴⁴ Cárdenas, Raúl F., “Responsabilidad de los Funcionarios Públicos”, Editorial Porrúa, México, 1982. p. 170

⁴⁵ Pérez Palma, Rafael. “Elementos Constitucionales del Proceso Penal” Editorial Cárdenas, México, 1980. p. 125

⁴⁶ Pallares, Eduardo. “Diccionario de Derecho Procesal Civil”. Editorial Porrúa. Séptima Edición México, 1978

⁴⁷ “Diccionario de la Lengua Española”, Madrid, Real Academia Española, 1970. Tomo III. Pag 644

3.- La zona en que cada Órgano Jurisdiccional puede ejercer sus facultades.

Por lo que una vez que hemos conocido y entendido los diferentes significados que se le han dado a la palabra fuero, ahora podemos comenzar a definir de manera individual cada tipo de fuero que se encuentran inmersos en el texto del artículo 13 de nuestra Carta Magna.

2.2. FUERO CONSTITUCIONAL.

Al respecto de Fuero Constitucional, el maestro Cipriano Gómez Lara, refiere “por regla general, la Jurisdicción del Estado puede someter a todos los individuos que estén dentro del territorio mismo del Estado, y en algunas ocasiones, limitados y excepcionales se puede hablar de una extraterritorialidad de la función jurisdiccional, como es el caso de la extradición.

La regla general es pues, la de que “todos los sujetos de derecho que estén dentro del territorio del Estado son susceptibles de quedar sometidos a la referida función Estatal. Sin embargo hay dos excepciones que son la inmunidad Jurisdiccional y el fuero...”⁴⁸

El licenciado Mariano Coronado, en su obra Elementos de Derecho Constitucional Mexicano, nos comenta: “El fuero constitucional de los altos funcionarios federales, es pues, la excepción hecha en su favor para que no se les sujete a juicio criminal, sino procediendo la declaratoria correspondiente de la Cámara de Diputados, y, para que si tal juicio se provoca por delitos oficiales, lo falle la Cámara de Senadores erigida en Gran Jurado. Tal excepción se funda en la necesidad de garantizar a los poderes nacionales el libre y expedito ejercicio de sus funciones, que se le paralizarían con frecuencia, con daño al servicio público, si cualquier Juez, sin trámite alguno, tuviese la facultad para enjuiciar a los miembros de dichos poderes, mayormente cuando se pusiera incidir en determinado funcionario.

Igualmente el procedimiento y fallo del Cámara Federal tiene por razón el tratarse de delitos oficiales que casi siempre revisten carácter político para cuya apreciación exacta y equitativa sería por lo común incapaces los Jueces ordinarios.

⁴⁸ Gómez Lara, Cipriano. “Teoría General del Proceso” Editorial Litográfica Rendón. Séptima Edición, México, 1987 p 120

Por lo tanto, el orden público de una parte, y de otra mayor acierto de la sentencia, apoyan el fuero constitucional a que hemos hecho referencia”.⁴⁹

El Maestro Ignacio Burgoa trata también el presente tema, y en relación a éste nos dice “el Fuero Constitucional opera bajo dos aspectos, como fuero de inmunidad y como fuero de no procesabilidad ante autoridades ordinarias, federales o locales, teniendo en ambos casos efectos jurídicos diversos y titularidades diferentes, en cuanto a los funcionarios en cuyo favor lo establece la Constitución”⁵⁰

“Tal inmunidad, por cuanto a su destinatario está exento de la jurisdicción común recibe el nombre de fuero, evocando así aquellos antiguos privilegios que tenían determinadas personas para ser juzgadas por tribunales de su clase y no por la justicia común. Esta fue la acepción con que la institución de los fueros penetró en nuestro derecho patrio como herencia de la legislación colonial y que se externó en la jurisdicción de los tribunales especiales por razón del fuero”⁵¹

El Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, en su Diccionario Jurídico Mexicano, define al Fuero Constitucional de la siguiente manera:

“...Fuero Constitucional era el derecho que tenían los llamados altos funcionarios de la federación para que, antes de ser juzgados por la comisión de un delito ordinario, la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión resolviera sobre la procedencia del mencionado proceso penal...”⁵²

En este orden de ideas tenemos que “En nuestro orden constitucional se ha instituido, pues, como garantía jurídica del mismo y del régimen de legalidad en general, un sistema de responsabilidades de los funcionarios públicos, consignando especialmente en los artículos 108 a 114 de la Ley suprema para los altos funcionarios de la federación y esbozado por todos los funcionarios y empleados federales del Distrito Federal en el artículo 11, párrafo quinto”⁵³

En consecuencia nos es de suma importancia hacer una transcripción de los artículos 108 al 114 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, haciendo un análisis respectivo de cada uno de los citados numerales para así poder

⁴⁹ Coronado, Mariano. “Elementos de Derecho Constitucional Mexicano” UNAM, Editorial Melo, S.A., México, 1978 p. 207 y ss

⁵⁰ Burgoa Ornhuela, Ignacio. Op. cit. p. 558 y ss.

⁵¹ Tena Ramírez, Felipe. “Derecho Constitucional Mexicano” Editorial Porrúa S.A., México, 1993. p. 559

⁵² UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas. Op. cit. p. 1484 y ss

⁵³ Burgoa Ornhuela, Ignacio “Derecho Constitucional Mexicano” Editorial Porrúa S.A., México, 1994.

entender con claridad lo que es la institución del fuero constitucional; primeramente el artículo 108 establece:

“ARTÍCULO 108.- Para los efectos de las responsabilidades a que alude este Título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial Federal y del Poder Judicial del Distrito Federal, los funcionarios y empleados, y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, así como a los servidores del Instituto Federal Electoral, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común.

Los Gobernadores de los Estados, los Diputados a las Legislaturas Locales, los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, serán responsables por violaciones a esta Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales.

Las Constituciones de los Estados de la República precisarán, en los mismos términos del primer párrafo de este artículo y para los efectos de sus responsabilidades, el carácter de servidores públicos de quienes desempeñen empleo, cargo o comisión en los Estados y en los Municipios...”.

El precepto constitucional transcrito con anterioridad “establece una amplia cobertura sobre los sujetos que pueden incurrir en responsabilidad Comprende desde los servidores públicos de los ayuntamientos hasta el presidente de la República”.⁵⁴ Teniendo que “los altos funcionarios federales, como el Presidente de la República, los Senadores y Diputados al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, gozan de lo que se llama fuero constitucional, “cuya finalidad estriba no tanto en la protección a la persona del funcionario, sino en mantener el equilibrio entre los poderes del Estado para posibilitar el funcionamiento normal del gobierno institucional dentro de un régimen democrático”⁵⁵

⁵⁴ Sánchez Brngas, Felipe. “Derecho Constitucional” Editorial Porrúa S A . México, 1997. P. 698.

⁵⁵ Burgoa Orihuela, Ignacio. op. cit. p. 557

Es importante hacer mención y dejar en claro que lo que persigue el fuero constitucional no es la protección de la persona del alto funcionario de la Federación, sino la defensa de la investidura que este ostenta así como el buen funcionamiento del gobierno, ya que pensemos por un momento en el caos que podría ocasionar si en cualquier momento pudiera procederse penalmente contra éstos, acarrearía una serie de problemas tanto para el Estado, viéndose reflejado dicha situación con una serie de deficiencias y trastornos; por lo que considero de suma importancia ésta institución del fuero constitucional, no tanto para protección del funcionario sino para protección de los intereses del propio Estado y la de los gobernados. En este sentido se pronuncia Don Jacinto Pallares citado por el profesor Ignacio Burgoa, sosteniendo que “La necesidad de que los altos funcionarios a quienes están encomendados los altos negocios del Estado, no estén expuestos a las pérfidas asechanzas de sus enemigos gratuitos, el evitar que una falsa acusación sirva de pretexto para eliminar a algún alto funcionario de los negocios que le están encomendados y el impedir las repentinas acefalías de los puestos importantes de la administración pública, son los motivos que han determinado el establecimiento del fuero que se llama constitucional”⁵⁶

Así pues “el fuero se traduce en la no procesabilidad ante las autoridades judiciales ordinarias federales o locales no equivale a inmunidad de los funcionarios que con él están investidos y que señala el artículo 108 de la Constitución. En otras palabras, el fuero, bajo el aspecto que estamos tratando, no implica la irresponsabilidad jurídica absoluta como en el caso a que se refiere el artículo 61 de nuestra Ley Fundamental, ni a la irresponsabilidad jurídica que alude el artículo 108 in fine y por lo que concierne al Presidente de la República. La no procesabilidad realmente se traduce en la circunstancia de que, mientras no se promueva y decida contra el funcionario de que se trate el llamado juicio político, los diputados y senados al Congreso de la Unión, los ministros de a Suprema Corte de Justicia, los Secretarios de Estado y el Procurador General de la República, en los casos a que se refiere el primer párrafo del artículo 108 constitucional, no quedan sujetos a la potestad jurisdiccional ordinaria. En otras palabras, estos altos funcionarios federales si son responsables por los delitos comunes y oficiales que cometan durante el desempeño de su cargo, solo que no se puede proceder contra ellos en tanto no se les despoje del fuero de que gozan y que, según acabamos de afirmar, es el impedimento para que queden sujetos a los tribunales que deban juzgarlos por el primer tipo delictivo”⁵⁷

Como se mencionaba anteriormente, se ha llegado a considerar el hecho de retirarle al alto funcionario el fuero, como un requisito de procedibilidad, siendo

⁵⁶ Ibidem

⁵⁷ Burgoa Orihuela, Ignacio op cit p 561 y ss.

necesario para ellos el llamado Juicio Político, entendimiento por este “el procedimiento constitucional a través del cual un órgano -legislativo, judicial o de composición mixta - conoce y resuelve sobre la responsabilidad política en que incurra un servidor público de elevado nivel”⁵⁸

Otra definición de juicio político no la el ilustre Ignacio Burgoa, diciendo que “por juicio político se encuentre el procedimiento que se sigue contra algún alto funcionario del Estado para desaforarlo o aplicarle la sanción legal conveniente por el delito oficial que hubiere cometido y de cuya perpetración se le declare culpable”⁵⁹

Los preceptos constitucionales que rigen el juicio político son el 109 fracción I y 110 rigen, mismos, que para un mejor entendimiento de lo que es esta institución, me permito transcribir:

“...ARTICULO 109.- El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados, dentro de los ámbitos de sus respectivas competencias, expedirán las leyes de responsabilidad de los servidores públicos y las demás normas conducentes a sancionar a quienes, teniendo este carácter, incurran en responsabilidad, de conformidad con las siguientes prevenciones:

I.- Se impondrán, mediante juicio político, las sanciones indicadas en el artículo 110 a los servidores públicos señalados en el mismo precepto, cuando en el ejercicio de sus funciones incurran en actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho.

No procede el juicio político por la mera expresión de ideas.

II.- La comisión de delitos por parte de cualquier servidor público será perseguida y sancionada en los términos de la legislación penal; y

III.- Se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones.

⁵⁸ Sánchez Brngas, Felipe op cit p. 700

⁵⁹ Burgoa Orthuela, Ignacio. op. cit. p. 565

Los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas se desarrollarán autónomamente. No podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza.

Las leyes determinarán los casos y las circunstancias en los que se deba sancionar penalmente por causa de enriquecimiento ilícito a los servidores públicos que durante el tiempo de su encargo, o por motivos del mismo, por sí o por interpósita persona, aumenten substancialmente su patrimonio, adquieran bienes o se conduzcan como dueños sobre ellos, cuya procedencia lícita no pudiesen justificar. Las leyes penales sancionarán con el decomiso y con la privación de la propiedad de dichos bienes, además de las otras penas que correspondan.

Cualquier ciudadano, bajo su más estricta responsabilidad y mediante la presentación de elementos de prueba, podrá formular denuncia ante la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión respecto de las conductas a las que se refiere el presente artículo...”.

“...ARTÍCULO 110.- Podrán ser sujetos de juicio político los senadores y diputados al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República, el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito, los Magistrados y Jueces del Fuero Común del Distrito Federal, los Consejeros de la Judicatura del Distrito Federal, el consejero Presidente, los Consejeros Electorales, y el Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral, los Magistrados del Tribunal Electoral, los Directores Generales y sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos.

Los Gobernadores de los Estados, Diputados Locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, sólo podrán ser sujetos de juicio político en los términos de este título por violaciones graves a esta Constitución y a las leyes federales que de ella emanen, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales, pero en este caso la resolución será únicamente declarativa y se comunicará a las Legislaturas Locales para que, en ejercicio de sus atribuciones, procedan como corresponda.

Las sanciones consistirán en la destitución del servidor público y en su inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público.

Para la aplicación de las sanciones a que se refiere este precepto, la Cámara de Diputados procederá a la acusación respectiva ante la Cámara de Senadores, previa declaración de la mayoría absoluta del número de los miembros presentes en sesión de aquella Cámara, después de haber sustanciado el procedimiento respectivo y con audiencia del inculpado.

Conociendo de la acusación la Cámara de Senadores, erigida en Jurado de sentencia, aplicará la sanción correspondiente mediante resolución de las dos terceras partes de los miembros presentes en sesión, una vez practicadas las diligencias correspondientes y con audiencia del acusado.

Las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados y Senadores son inatacables...”.

En este orden de ideas y tomando como base los numerales anteriormente transcritos tenemos que “para la privación del fuero, a fin de que se aflore sin cortapisas la responsabilidad del funcionario, es lo que constituye el desafuero. Nada mas que al respecto al órgano que lo pronuncia, al procedimiento para llevarlo a cabo y a las consecuencias que entraña, el desafuero se produce de modo diverso según se trate de los delitos comunes o de los delitos oficiales. La diferencia entre estas dos clases de delitos no la da la Constitución. Bien es cierto que en nuestro léxico jurídico suele darse el nombre de comunes a las normas locales en oposición a las federales; pero manifiestamente no es ésta la acepción que adopta el artículo 108 cuando establece que los altos funcionarios son responsables por los delitos comunes que cometan durante el tiempo de su encargo y por los delitos comunes que cometan durante el tiempo de su encargo y por delitos, faltas u omisiones en que incurran en el ejercicio de ese mismo cargo. Aquí se incorporan los delitos comunes (federales y locales) a los delitos oficiales, que son aquellos en que se incurre con motivo del ejercicio de la función protegida por el fuero”⁶⁰

Es importante hacer notar que la última parte del artículo 109 constitucional citado con anterioridad, establece lo que es la acción ciudadana, en donde dicho precepto otorga al ciudadano la posibilidad de formular las denuncias de responsabilidad en contra de los servidores públicos. Esta facultad debe realizarse bajo la más estricta responsabilidad del denunciante y mediante la presentación del

⁶⁰ Tena Ramírez, Felipe. Op. cit. p 560 y ss

as pruebas en que apoye su dicho. Corresponsiéndole la función de receptora de las denuncias ciudadanas a la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión.

Por lo que toca a los órganos que intervienen en la acusación y en el fallo, destaca del precepto de que ambos tienen el imperativo de respetar el derecho de audiencia del servidor público o alto funcionario cometido al juicio político y si bien es cierto que en contra del fallo que pronuncie la Cámara de Senadores no procede ningún recurso ni juicio, se considera que si alguna de las cámaras pasara por alto el derecho de audiencia debería proceder el amparo contra esa afectación que como gobernado se le infiera al servidor público.

Siguiendo con la explicación del juicio político, los artículos 111 y 112 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, también tiene injerencia al respecto, por eso considero de suma importancia reproducirlos textualmente, y al efecto establecen:

“ARTÍCULO 111.- Para proceder penalmente contra los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, así como el Consejero Presidente y los Consejeros Electorales del Consejo General del Instituto Federal Electoral, por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha o no lugar a proceder contra el inculpado.

Si la resolución de la Cámara fuese negativa se suspenderá todo procedimiento ulterior, pero ello no será obstáculo para que la imputación por la comisión del delito continúe su curso cuando el inculpado haya concluido el ejercicio de su encargo, pues la misma no prejuzga los fundamentos de la imputación.

Si la Cámara declara que ha lugar a proceder, el sujeto quedará a disposición de las autoridades competentes para que actúen con arreglo a la Ley.

Por lo que toca al Presidente de la República, sólo habrá lugar a acusarlo ante la Cámara de Senadores en los términos del artículo 110. En

este supuesto, la Cámara de Senadores resolverá con base en la legislación penal aplicable.

Para poder proceder penalmente por delitos federales contra los Gobernadores de los Estados, Diputados Locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, se seguirá el mismo procedimiento establecido en este artículo, pero en este supuesto, la declaración de procedencia será para el efecto de que se comunique a las Legislaturas Locales, para que en ejercicio de sus atribuciones procedan como corresponda.

Las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados o Senadores son inatacables.

El efecto de la declaración de que ha lugar a proceder contra el inculpado será separarlo de su encargo en tanto esté sujeto a proceso penal. Si éste culmina en sentencia absolutoria el inculpado podrá reasumir su función. Si la sentencia fuese condenatoria y se trata de un delito cometido durante el ejercicio de su encargo, no se concederá al reo la gracia del indulto.

En demandas del orden civil que se entablen contra cualquier servidor público no se requerirá declaración de procedencia.

Las sanciones penales se aplicarán de acuerdo con lo dispuesto en la legislación penal, y tratándose de delitos por cuya comisión el autor obtenga un beneficio económico o cause daños o perjuicios patrimoniales, deberán graduarse de acuerdo con el lucro obtenido y con la necesidad de satisfacer los daños y perjuicios causados por su conducta ilícita.

Las sanciones económicas no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños o perjuicios causados...”.

“ARTÍCULO 112.- No se requerirá declaración de procedencia de la Cámara de Diputados cuando alguno de los servidores públicos a que hace referencia el párrafo primero del artículo 111 cometa un delito durante el tiempo en que se encuentre separado de su encargo.

Si el servidor público ha vuelto a desempeñar sus funciones propias o ha sido nombrado o electo para desempeñar otro cargo distinto, pero de los

enumerados por el artículo 111, se procederá de acuerdo con lo dispuesto en dicho precepto...”.

El artículo 111 constitucional, mantiene el fuero de no procesabilidad de los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, así como el Consejero Presidente y los Consejeros Electorales del Consejo General del Instituto Federal Electoral. “Dicho fuero estriba en que ninguno de los funcionarios públicos puede ser procesado por cualquier delito tipificado en la legislación penal, mientras la Cámara de Diputados no declare por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión si ha o no lugar a proceder contra el inculpado. Es evidente que de dicho fuero gozan los aludidos funcionarios cuando cometan los expresados delitos durante el tiempo de su encargo pero no en el caso de que no lo estén desempeñando”⁶¹.

Es importante hacer mención, de conformidad con el artículo 112 constitucional, de que si algún funcionario de lo ya señalados ha perpetrado algún delito sin haber estado investido de fuero durante su comisión, dicese por haberse encontrado disfrutando de licencia o por alguna otra circunstancia, no será necesario el desafuero para poder ser sometido a juicio penal; pero si comete el delito sin gozar de dicho fuero y posteriormente goza de esta prerrogativa inherente al cargo que posteriormente desempeñe, deberá ser desaforado en los términos constitucionales mencionados con anterioridad por la Cámara de diputados.

En lo que respecta a los Gobernadores de los Estados, Diputados Locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, debemos establecer que dichos funcionarios igualmente gozan del fuero a que hemos hecho referencia, es decir, que opera a favor de éstos el aludido fuero de no procesabilidad por lo que respecta a los delitos federales que se le imputen. “Por consiguiente, es la Cámara la competente para despojarlos de la citada prerrogativa mediante una declaración de procedencia, que es lo mismo que el desafuero, para el efecto de que se le comunique a las legislaturas locales a fin de que en ejercicio de sus atribuciones procedan como corresponda”.⁶²

⁶¹ Burgoa Orihuela, Ignacio. op. cit. p. 570

⁶² Burgoa Orihuela, Ignacio. op. cit. p. 571

Como se ha explicado con antelación, los funcionarios públicos que disponen de inmunidad constitucional no pueden ser sometidos a los procedimientos de averiguación previa ni a los procesos penales sin que previamente se deje sin efectos la inmunidad constitucional de la que gozan, mediante el procedimientos correspondiente.

Así tenemos que “el procedimiento por virtud del cual se hace la declaración de procedencia lo desarrolla la Cámara de diputados la que, una vez que conoce de la presunta responsabilidad del servidor público por la comisión de delitos perseguidos por el ministerio público, declarará por mayoría absoluta de sus miembros si procede o no contra el inculpado”.⁶³

“Los efectos de la declaración de procedencia consisten en que el funcionario desahorado quede a disposición de las autoridades competentes para que estas actúen conforme a la ley y en la separación de su cargo mientras dure el proceso penal correspondiente y si en éste se dicta sentencia absolutoria el inculpado podrá reasumir su función, pero si fuese condenatoria, independientemente de la pena que se le imponga, no se le concederá la gracia del indulto si el delito se perpetró durante el ejercicio de su cargo”⁶⁴

Ahora bien, qué sucede si la resolución de la cámara es pronunciada en sentido negativo, esto es, si la cámara determina que no ha lugar a proceder en contra del inculpado, si esto acontece el funcionario conserva el fuero y con él, mientras no expire la vigencia de la función, la prerrogativa de no ser enjuiciado. Pero es importante hacer notar que “tal declaración no será obstáculo para que la acusación continúe de su curso, cuando el acusado haya dejado de tener fuero, pues la resolución de la Cámara no prejuzga absolutamente los fundamentos de la acusación. El precepto razona su propio mandamiento, lo que podrá ser un defecto técnico, pero no sirve para poner en plena luz que, tratándose de los delitos comunes, la Cámara de Diputados no absuelve ni con él, no prejuzga respecto a la responsabilidad penal del funcionario, sino que sólo lleva a cabo o no el acto indispensable para que el acusado quede a merced de la potestad judicial común, el acto consisten en separarlo de su encargo, único medio de suspender el fuero. El acto de la Cámara si ésta resuelve en sentido afirmativo, no es por tanto un acto jurisdiccional, sino de índole administrativa, el simple acto administrativo de separar de su encargo a un funcionario”.⁶⁵

Es de hacer notar que las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados o Senadores son inatacables, y en tal sentido el maestro Ignacio Burgoa

⁶³ Sánchez Bringas, Felipe. op. cit. p. 704

⁶⁴ Burgoa Orihuela, Ignacio. op. cit. p. 571

⁶⁵ Tena Ramírez, Felipe. op. cit. p. 562

establece que “las declaraciones de procedencia, sea, las resoluciones de desafuero que pronuncie la Cámara de Diputados sin inatacables, sin que, por ende, sea ejercitable contra ellas ningún recurso ni el juicio de amparo”.⁶⁶

Para concluir con este tema haremos referencia a los numerales 113 y 114 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que establecen:

“ARTÍCULO 113.- Las leyes sobre responsabilidades administrativas de los servidores públicos, determinarán sus obligaciones a fin de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, y eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos y comisiones; las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que incurran, así como los procedimientos y las autoridades para aplicarlas. Dichas sanciones, además de las que señalen las leyes, consistirán en suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas, y deberán establecerse de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el responsable y con los daños y perjuicios patrimoniales causados por sus actos u omisiones a que se refiere la fracción III del artículo 109, pero que no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños y perjuicios causados...”.

“...ARTÍCULO 114.- El Procedimiento de juicio político sólo podrá iniciarse durante el período en el que el servidor público desempeñe su cargo y dentro de un año después. Las sanciones correspondientes se aplicarán en un período no mayor de un año a partir de iniciado el procedimiento.

La responsabilidad por delitos cometidos durante el tiempo del encargo por cualquier servidor público, será exigible de acuerdo con los plazos de prescripción consignados en la Ley penal, que nunca serán inferiores a tres años. Los plazos de prescripción se interrumpen en tanto el servidor público desempeña alguno de los encargos a que hace referencia el artículo 111.

La ley señalará los casos de prescripción de la responsabilidad administrativa tomando en cuenta la naturaleza y consecuencia de los actos y omisiones a que hace referencia la fracción III del artículo 109. Cuando dichos actos u omisiones fuesen graves los plazos de prescripción no serán inferiores a tres años...”.

⁶⁶ Burgoa Orihuela. Ignacio. op. cit. p. 571

Así tenemos que “la propia Ley Fundamental en su artículo 113, emite el mandato a la ley reglamentaria, para que determine las obligaciones de índole administrativa que deben quedar a cargo de los servidores públicos, para salvaguardar los mencionados valores fundamentales. Al efecto, la ley Federal de Responsabilidades en su artículo 113, emite el mandato a la ley reglamentaria, para que determine las obligaciones de índole administrativa que deben quedar a cargo de los servidores públicos, para salvaguardar los mencionados valores fundamentales.”⁶⁷

En tal sentido tenemos que la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, “Ley Reglamentaria del Título IV Constitucional, cifiéndose a lo mandado por el artículo 13 de éste, enlista las sanciones que por falta administrativa pueden imponerse a los servidores públicos y que van desde el apercibimiento, la amonestación y la suspensión en el empleo, hasta la destitución, la sanción económica, y la inhabilitación. El propio texto constitucional prevé que las sanciones económicas respondan en su aplicación, al criterio de beneficio económico obtenido y daño y perjuicio patrimonial causado, estableciendo que las mismas no podrán ser superiores a tres tantos de éstos”.⁶⁸

En relación con las sanciones administrativas, el profesor Ignacio Burgoa refieren que “estas son aplicables a todo servidor público que incurra en actos u omisiones que afecten la legalidad, la honradez, la lealtad, imparcialidad y eficacia que debe observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones. Las citadas sanciones deben especificarse en la legislación secundaria (Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos), ya que solo se prevén la suspensión, inhabilitación y destitución, así como las de carácter económico, que deben decretarse de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el responsable y con los daños y perjuicios causados por sus actos y omisiones”.⁶⁹ Sin pasar por alto lo establecido por la nuestra Carta Magna que establece y prohíbe, entre otras penas, la multas excesivas.

Por lo que refiere a la prescripción de las sanciones administrativas, el artículo 114 constitucional en su párrafo tercero, nos remite a la ley ordinaria.

En conclusión, nos señala el profesor Enrique Sánchez Bringas, que las principales características del juicio político son las siguientes:

⁶⁷ Ruiz Massicy, José Francisco. “Nuevo Derecho Constitucional Mexicano”. Editorial Porrúa S.A., México 1993. p. 411

⁶⁸ *Ibidem*

⁶⁹ Burgoa Orihuela, Ignacio op. cit. p. 569 y ss.

a) Se origina en actos u omisiones relacionados con la función pública que constituyan la comisión de delitos oficiales y provoque la pérdida de la confianza política en un servidor público que goce de inmunidad o, sin disponer de ésta, que sus funciones públicas sean de especial relevancia.

b) La Cámara de Diputados conoce de las acusaciones de carácter político debiendo integrar en cada caso de denuncia las secciones encargadas de estarla y una vez que se han comprobado los hechos debe hacer la acusación ante la Cámara de Senadores, respetando previamente el derecho de audiencia del servidor público responsable.

c) El Senado dispone de una jurisdicción especial porque ante la acusación formulada por la Cámara de Diputados tienen la obligación de examinarla y de ofrecer otra oportunidad al servidor público para que argumente y pruebe su defensa.

d) El Senado tiene el carácter de tribunal político, no sólo por la naturaleza de las atribuciones que despliega en este caso, sino por la representatividad que la Constitución le asigna mediante sus atribuciones.

e) El fallo del Senado se adopta por mayoría de votos con un quórum constitucional de las dos terceras partes del total de sus miembros.

f) El fallo es vinculatorio para los altos funcionarios de la Federación y del Distrito Federal, y tiene como consecuencias privarlos del cargo e inhabilitarlos para el desempeño de otras funciones públicas. Es inductivo para los funcionarios de los Estados porque en estos casos sólo se comunicaría a las legislaturas de las entidades federativas para que procedan conforme a las normas estatales que rigen la responsabilidad pública.

g) Cuando el mismo hecho que ha sido materia del juicio político tuviere señalada otra pena conforme a la ley, el acusado quedará a disposición de las autoridades comunes para que lo juzguen y apliquen las sanciones.

2.2.1. Jurisprudencia.

Para comprender mas el significado y sentido del Fuero Constitucional, y en apoyo a lo anteriormente expuesto, a continuación me permito transcribir diversos criterios establecidos por nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación y Tribunales Colegiados de Circuito.

Quinta Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: VIII

Página: 42

FUERO CONSTITUCIONAL. Siendo mayor el interés que tiene la sociedad en que le respete el fuero de que gozan los funcionarios y empleados públicos que el interés general que tiene en la averiguación y castigo de los delitos, procede conceder la suspensión contra los actos cometidos por las autoridades, que violan ese fuero.

TOMO VIII, Pág. 42.- Serrano Alberto.- 4 de enero de 1921.- Nueve votos.

Quinta Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XVI

Página: 683

FUERO CONSTITUCIONAL. Si bien es cierto que la sociedad y el Estado tiene interés en la averiguación de los delitos y en el castigo de los que resulten culpables, también lo es que los mismos tienen interés en que, ante todo, no respeten los mandamientos de la Constitución Federal que prohíben que sean detenidos los individuos que gocen del fuero constitucional, sin que previamente obtengan su desafuero.

TOMO XVI, Pág. 683.- Rodríguez Herminio S.- 26 de marzo de 1925.- Once votos.

La tesis jurisprudenciales citadas con anterioridad se pronuncian en el sentido, y como se había señalado con anterioridad, de que la finalidad del Fuero Constitucional estriba no tanto en la protección a la persona del funcionario, sino en mantener el equilibrio entre los poderes del Estado para posibilitar el funcionamiento normal del gobierno institucional dentro de un régimen democrático.

Quinta Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: III

Página: 500

FUERO CONSTITUCIONAL. Comienza, para los representantes del pueblo, desde el día de su elección.

Queja en amparo penal. Arriaga J. Isaac. 17 de agosto de 1918. Unanimidad de 11 votos.

El criterio transcrito con anterioridad se pronuncia en el sentido de que los representantes de elección popular gozan del Fuero Federal desde el día de su elección, no confundiendo esto con el día en el toman posesión del mismo.

2.3. FUERO FEDERAL.

El profesor Ignacio Burgoa dice que el Fuero Federal es la "...órbita de competencia de los Tribunales de la Federación..."⁷⁰

Rafael de Pina al respecto establece y entiende la esfera federal como la "...denominación correspondiente al Estado organizado como una Federación de Entidades o grupos humanos voluntariamente asociados, sin perjuicio de la conservación de las atribuciones que respecto a su gobierno interior señale la Constitución como su competencia..."⁷¹

El fundamento constitucional del Fuero Federal lo encontramos en el artículo 40 de nuestra Ley Suprema y que a la letra dice:

"Artículo 40.- Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental".

Es decir, dicho numeral nos habla del Federalismo, entendiendo a este como "un sistema político en el cual las distintas partes del territorio del Estado no son gobernadas en forma centralizada como si fuera un todo homogéneo; sino como entidades autónomas. Estados libres y soberanos en su régimen interior, según el artículo 40 de nuestra Constitución, pero unidos conforme a una coordinación basada jurídica y administrativamente en un reparto de competencias".⁷²

En tal sentido tenemos que la "Federación es la asociación, la vinculación de entidades autónomas en lo interior -libres y soberanas- que sin perder sus características locales, formas un solo Estado con intereses y finalidades comunes, estructurado conforme a normativas de orden constitucional. El Federalismo

⁷⁰ Burgoa Orthuela, Ignacio op. cit. p. 171

⁷¹ De Pina Vara, Rafael, "Diccionario de Derecho", 7/a. Edición, ". Editorial Porrúa S.A., México, 1978. p. 218

⁷² Osorio y Nieto, Cesar Augusto "Delitos Federales". Editorial Porrúa S.A., México. 1995 p. 15

representa un equilibrio geográfico, de población y de riqueza y requiere que sus políticas básicas se formulen y operen mediante la participación de las entidades federativas en un marco de mutuo consentimiento sin sacrificar identidades individuales ni regionales, constituyendo una sociedad, una federación en la que la coordinación y la colaboración desplacen toda idea de subordinación”.⁷³

En consecuencia, cuando la Federación es severamente afectada en sus intereses, como podría ser en su estructura, su organización, funcionamiento y su patrimonio, podemos decir, que es aquí cuando el Estado ejerce su *ius punendi*, actuando enérgicamente mediante disposiciones penales para prevenir, reprimir y sancionar la realización de conductas que afecten a dichos intereses.

Es aquí cuando surgen los llamados delitos federales, mismos que se encuentran previstos por el artículo 50 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, así como los numerales del 2º al 5º del Código Penal Federal y en donde son creados tipos penales cuya finalidad de los mismos sería proteger a la Federación, principalmente, en su estructura, funcionamiento y patrimonio.

Es importante hacer saber por quién se ejerce el Poder Judicial de la Federación y al respecto la Ley Orgánica de dicho Poder, en su artículo 1/o. establece que el Poder Judicial de la Federación se ejerce por:

- a) La Suprema Corte de Justicia de la Nación;
- b) El Tribunal Electoral;
- c) Los Tribunales Colegiados de Circuito;
- d) Los Tribunales Unitarios de Circuito;
- e) Los Juzgados de Distrito;
- f) El Consejo de la Judicatura Federal;
- g) El Jurado Federal de ciudadanos, y

h) Los tribunales de los Estados y del Distrito Federal en los casos previstos por el artículo 107, fracción XII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los demás en que, por disposición de la ley deban actuar en auxilio de la Justicia Federal.

⁷³ *Ibidem*

Ya una vez sabiendo que los delitos federales son los que se encuentran previstos por el artículo 50 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, así como los numerales del 2º al 5º del Código Penal Federal, nos es de suma importancia saber lo que dichos preceptos establecen al respecto, por lo que a continuación me permito transcribir textualmente y al respecto refieren

La Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación establece:

“Artículo 50.- Los jueces federales penales conocerán:

I. De los delitos del orden federal.

Son delitos del orden federal:

a) Los previstos en las leyes federales y en los tratados internacionales. En el caso del Código Penal Federal, tendrán ese carácter los delitos a que se refieren los incisos b) a l) de esta fracción;

b) Los señalados en los artículos 2 a 5 del Código Penal;

c) Los cometidos en el extranjero por los agentes diplomáticos, personal oficial de las legaciones de la República y cónsules mexicanos;

d) Los cometidos en las embajadas y legaciones extranjeras;

e) Aquellos en que la Federación sea sujeto pasivo;

f) Los cometidos por un servidor público o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas;

g) Los cometidos en contra de un servidor público o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas;

h) Los perpetrados con motivo del funcionamiento de un servicio público federal, aunque dicho servicio esté descentralizado o concesionado;

i) Los perpetrados en contra del funcionamiento de un servicio público federal o en menoscabo de los bienes afectados a la satisfacción de dicho servicio, aunque éste se encuentre descentralizado o concesionado;

j) Todos aquéllos que ataquen, dificulten o imposibiliten el ejercicio de alguna atribución o facultad reservada a la Federación;

k) Los señalados en el artículo 389 del Código Penal, cuando se prometa o se proporcione un trabajo en dependencia, organismo descentralizado o empresa de participación estatal del Gobierno Federal, y

l) Los cometidos por o en contra de funcionarios electorales federales o de funcionarios partidistas en los términos de la fracción II del artículo 401 del Código Penal;

II. De los procedimientos de extradición, salvo lo que se disponga en los tratados internacionales.

III.- De las autorizaciones para intervenir cualquier comunicación privada”.

Por lo que hace al artículo 50 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación primeramente nos dice que los Jueces de Distrito conocerán de los delitos del orden federal, siendo estos, en principio de cuentas, los previstos en leyes especiales. A los delitos previstos en leyes especiales comúnmente se les conoce como delitos especiales, y toda vez que “el Código Penal no agota todo el contenido del derecho penal; en el sistema jurídico mexicano existe un enorme número de normas extravagantes en relación con el Código Penal los cuales constituyen un complejo heterogéneo al que se le suele denominar delitos especiales o de derecho penal especial”.⁷⁴

Al respecto López Betancourt nos dice que “las conductas constitutivas de delitos, en términos generales se encuentran contenidas en el Código Penal, sin embargo, existen muchas otras que se contemplan en diferentes ordenamientos no penales (tratados internacionales y leyes especiales) mismas a las que se les ha denominado como delitos Especiales”. Continúa diciendo: “Estos, aceptados por el artículo 6º del Propio Código penal, se refieren a situaciones jurídicas abstractas determinadas, contenidas en leyes no privativas, ni prohibidas por el artículo 13 constitucional; es decir, son impersonales, generales y abstractas y pensamos, podrían llegar a constituir un Derecho Penal especializado con ciertos atributos derivados de la naturaleza de las leyes administrativas, o bien, de delitos que están matizados por intereses jurídicos que pretenden proteger dichas leyes al tipificar esos delitos.”.⁷⁵

Es de hacer mención que las leyes especiales se encargan de tutelar bienes jurídicos que están a cargo de las diferentes Secretarías de Estado, así tenemos, por ejemplo, el delito de “daño e interrupción del servicio de radio y televisión”, previsto en el artículo 102 de la Ley Federal de Radio y Televisión, otro ejemplo sería el delito de “desacato al Ministerio Público Federal” previsto por el artículo 29 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República; otro ejemplo lo encontramos en el delito de “Contrabando”, previsto en el artículo 102 del Código Fiscal de la Federación, y así podemos encontrar una infinidad de ejemplos.

De lo anteriormente expuesto resulta que “en materia de tipificación de delitos las leyes especiales, llegan a tener tanta importancia que el Código Penal, resulta insuficiente y además en muchos casos, esas leyes en materia de delitos muestra la falta de técnica legislativa, y esto trae como consecuencia inseguridad jurídica, imprecisión, e inestabilidad respecto al Código Penal”.⁷⁶

⁷⁴ García Ramírez, Miguel A. “Delitos Especiales Federales”. Editorial Trillas S.A., México, 1991. p. 30.

⁷⁵ López Betancour, Eduardo. “Delitos Especiales”. Editorial Porrúa S.A. Tercera Edición actualizada, México 1994 P 10 y ss.

⁷⁶ López Betancour, Eduardo. op. cit. p. 12

Consecuentemente el artículo 50 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en su inciso b) nos remite al Código Penal Federal, diciéndonos también que son delitos del orden federal, los señalados en los artículos 2 a 5 del Código Penal; al respecto Código Penal Federal en los numerales anteriormente citados establece:

“Artículo 2º.- Se aplicará, asimismo:

I. Por los delitos que se inicien, preparen o cometan en el extranjero, cuando produzcan o se pretenda que tenga efectos en el territorio de la República; y

II. Por los delitos cometidos en los consulados mexicanos o en contra de su personal, cuando no hubieren sido juzgados en el país en que se cometieron”.

“Artículo 3º.- Los delitos continuos cometidos en el extranjero, que se sigan cometiendo en la República, se perseguirán con arreglo a las leyes de ésta, sean mexicanos o extranjeros los delincuentes.

La misma regla se aplicará en el caso de delitos continuados”.

“Artículo 4º.- Los delitos cometidos en territorio extranjero por un mexicano contra mexicanos o contra extranjeros, o por un extranjero contra mexicanos, serán penados en la República, con arreglo a las leyes federales, si concurren los requisitos siguientes:

I. Que el acusado se encuentre en la República;

II. Que el reo no haya sido definitivamente juzgado en el país en que delinquirió; y

III. Que la infracción de que se le acuse tenga el carácter de delito en el país en que se ejecutó y en la República”.

“Artículo 5º. Se considerarán como ejecutados en territorio de la República:

I. Los delitos cometidos por mexicanos o por extranjeros en alta mar, a bordo de buques nacionales;

II. Los ejecutados a bordo de un buque de guerra nacional surto en puerto o en aguas territoriales de otra nación. Esto se extiende al caso en que el buque sea mercante, si el delincuente no ha sido juzgado en la nación a que pertenezca el puerto;

III. Los cometidos a bordo de un buque extranjero surto en puerto nacional o en aguas territoriales de la República, si se turbare la tranquilidad pública o si el delincuente o el ofendido, no fueren de la tripulación. En caso contrario, se obrará conforme al derecho de reciprocidad;

IV. Los cometidos a bordo de aeronaves nacionales o extranjeras que se encuentren en territorio o en atmósfera o aguas territoriales nacionales o

extranjeras, en casos análogos a los que señalan para buques las fracciones anteriores; y

V. Los cometidos en las embajadas y legaciones mexicanas”.

Dichos preceptos sin claros por si solos, no siendo necesario ahondar en ellos, pero si es importante tomarlos en consideración, ya que estos numerales de igual forma nos van a establecer o nos van a dar la pauta para saber cuando estamos en presencia de un delito del orden federal, que va a dar como consecuencia que un Juez de Distrito vaya a ser el que tome conocimiento de esos hechos delictivos.

Continuando con el estudio del artículo 50 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, no nos representa mayor problema, pues continua diciendo en su inciso c) que son delitos federal los cometidos en el extranjero por los agentes diplomáticos, personal oficial de las legaciones de la República y cónsules mexicanos; en su inciso d), refiere; los cometidos en las embajadas y legaciones extranjeras; en el inciso e) dice que son delitos federales aquellos en que la Federación sea sujeto pasivo; es decir, aquellos en los que la Federación se vea afectado en sus intereses, sea esto en su estructura, su organización, funcionamiento y su patrimonio; en su inciso f) también nos establece que van a ser delitos federales los cometidos por un servidor público o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas; esto es, necesariamente para que sea un delito del orden federal, el funcionario al cometer el delito debe ser obligatoriamente en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellos, pues si tal hipótesis no se satisface, entonces será un delito del orden común o en su defecto federal, según sea el caso; lo mismo sucede con el inciso i) del precepto en estudio, que establece que será delito federal el cometido en contra de un servidor público o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, es decir, necesariamente el servidor público o empleado federal debe estar en ejercicio de sus funciones o con motivo de las mismas, pues en su defecto, no surtirá la presente hipótesis y será competencia de un Juez Común; en el inciso h) se dice que serán delitos del orden federal los perpetrados con motivo del funcionamiento de un servicio público federal, aunque dicho servicio esté descentralizado o concesionado; en el inciso i) dice que también serán delitos federales y por ende competencia de un Juez de Distrito, los perpetrados en contra del funcionamiento de un servicio público federal o en menoscabo de los bienes afectados a la satisfacción de dicho servicio, aunque éste se encuentre descentralizado o concesionado; el inciso j) dice que son delitos federales todos aquéllos que ataquen, dificulten o imposibiliten el ejercicio de alguna atribución o facultad reservada a la Federación; por su parte el inciso k) refiere que serán delitos del orden federal los señalados en el artículo 389 del Código Penal, cuando se prometa o se proporcione un trabajo en dependencia, organismo descentralizado o empresa de participación estatal del Gobierno Federal, y finalmente establece el artículo 50 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la

Federación, en su inciso l) los cometidos por o en contra de funcionarios electorales federales o de funcionarios partidistas en los términos de la fracción II del artículo 401 del Código Penal.

Otro fundamento constitucional lo encontramos en los artículos 103, 104, 105 y 106 de Nuestra Ley Suprema, y en síntesis el maestro Pérez Palma, nos dice que dichos numerales se refieren a:

“1.- Controversias que se ventilen en vía de amparo;

2.- Controversias del orden civil o criminal que se suscitan sobre el cumplimiento o aplicación de leyes federales o con motivo de los tratados internacionales;

3.- De todas las controversias que versen sobre derecho marítimo;

4.- En aquellas en que la Federación fuese parte;

5.- De las que se susciten en dos o mas Estados, así como de las que surgen entre los tribunales del Distrito Federal y los de la Federación o un Estado;

6.- De las que surjan entre un Estado y uno o mas vecinos de otro;

7.- De los casos concernientes a los miembros del Cuerpo Diplomático Consular”.⁷⁷

Esto es en síntesis lo que constituye el Fuero Federal, en donde los delitos principalmente son en donde el Estado o Federación forma parte como sujeto pasivo de la relación procesal, aquellos que se encuentran previstos en leyes especiales, aquellos cometidos por funcionarios o servidores públicos con motivo de sus funciones o en ejercicio de ellas, aquellos cometidos a empleados públicos con motivo de sus funciones o con motivo de las mismas.

2.3.1. Jurisprudencia.

A continuación me permitiré hacer una transcripción de tesis o criterios jurisprudenciales relacionados con el Fuero Federal, esto para tener una mayor comprensión de dicha institución:

⁷⁷ Pérez Palma, Rafael op. cit. p. 131

Novena Epoca

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomos: VII, Mayo de 1998

Tesis: 1a. XVI/98

Página: 343

COMPETENCIA DEL FUERO FEDERAL PARA CONOCER DEL DELITO PREVISTO POR EL ARTÍCULO 112, FRACCIÓN V Y PÁRRAFO INICIAL, DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO. La hipótesis competencial del artículo 50, fracción I, inciso b), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, tiene relación con delitos tipificados en el Código Penal, que en lo genérico no determinan la adecuación al fuero, sino que se requieren determinadas características que lo distingan, como pudiera ser por ejemplo en la hipótesis de robo, para que sea competencia del fuero federal, debe actualizarse la calidad del sujeto pasivo en la Federación, por afectación en su patrimonio, debido a la conducta desplegada por el sujeto activo. Este tipo de diferenciación deriva de necesidades relacionadas con tipos previstos y regulados por el Código Penal, por razón de su aplicabilidad en unos supuestos expresos, en el fuero federal y, en otros, en el fuero común del Distrito Federal. Empero, un criterio que no tiene que ver con la hipótesis mencionada, porque se está en presencia de un tipo penal específico previsto y sancionado por una ley federal, lo es el establecido en el artículo 112, fracción V y párrafo inicial, de la Ley de Instituciones de Crédito, ordenamiento que regula el servicio de banca y crédito; la organización y funcionamiento de las instituciones de crédito; sus actividades y operaciones; su sano y equilibrado desarrollo; la protección de los intereses del público; y los términos en que el Estado ejercerá la rectoría financiera en general del Sistema Bancario Mexicano; esto último con intervención de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la Comisión Nacional Bancaria, el Banco de México y, en general, del Gobierno Federal, como se advierte del contenido de los artículos 1o. a 6o. de dicha ley; y que en función del delito especial requiere, en el artículo 112, fracción V y párrafo inicial, la excepcionalidad de determinadas características personales de los sujetos activo y pasivo, lo que no se ve regulado por otro tipo previsto en el Código Penal en Materia de Fuero Común para el Distrito Federal. Así entonces, de fundamentarse en dicho precepto especial los términos de la consignación y del auto de formal prisión, resulta que debe aplicarse al caso la hipótesis de atribución del fuero federal, prevista en el artículo 50, fracción I, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Competencia 69/98. Suscitada entre el Juez Noveno de Distrito en Materia Penal y el Juez Vigésimo Quinto Penal, ambos en el Distrito Federal. 1o. de abril de 1998. Cinco votos. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Guillermo Campos Osorio.

Dicha tesis jurisprudencial apoya a los razonamientos que nos hemos permitido hacer en el desarrollo de lo que fue el tema del Fuero Constitucional; en su parte primera hace referencia a que será competencia del Fuero Federal cuando el sujeto pasivo de la relación lo sea el propio Estado; posteriormente hace mención, de igual forma, a los delitos previstos en leyes especiales, o federales como lo denomina la tesis en cuestión, en cuyo caso también será competencia del Fuero Federal.

Novena Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: V, Febrero de 1997

Tesis: XIV.2o.50 P

Página: 720

CONFESION EN DELITOS FEDERALES. CARECE DE EFICACIA PROBATORIA LA EMITIDA ANTE EL MINISTERIO PUBLICO DEL FUERO COMUN Y NO RATIFICADA ANTE EL DEL FUERO FEDERAL.

Tratándose de delitos de competencia exclusiva de las autoridades federales, carece de eficacia probatoria la declaración del acusado rendida ante el Ministerio Público del fuero común y no ratificada ante la autoridad federal, en razón de que el órgano investigador local no tiene competencia legal para conocer sobre hechos que atañen a los ilícitos del orden federal, a menos que su intervención sea solicitada.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO CUARTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 490/96. Marcos Antonio Arguez Miam. 9 de diciembre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Luis A. Cortés Escalante, secretario de tribunal autorizado por el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, para desempeñar las funciones de Magistrado.

El presente criterio nos establece porque es de suma importancia dejar debidamente establecido desde un principio cuando será competencia Federal, pues el hecho de que esta situación no sea debidamente llevada a cabo trae consigo consecuencias jurídicas como la que nos establece la tesis citada con anterioridad, ya que no se le concederá valor probatorio alguno a la confesión rendida por un indiciado ante el Ministerio Público del Fuero Común, cuando dicha confesión debió ser rendida ante el Agente del Ministerio Público de la Federación.

Novena Epoca

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: II, Julio de 1995

Tesis: Ia. XXV/95

Página: 52

COMPETENCIA DEL FUERO FEDERAL PARA CONOCER DEL DELITO DE EVASION DE PRESO. A través de la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, dependiente de la Secretaría de Gobernación, el Ejecutivo de la Unión cumple con sus atribuciones de ejecutar las sanciones impuestas por el Poder Judicial Federal, atento a lo establecido en los artículos 529, primer párrafo, del Código Federal de Procedimientos Penales; 27, fracción XXVI, de la Ley Orgánica de la Administración Pública; y 19, fracción I del Reglamento Interior de la Secretaría de Gobernación; por ende, si el sujeto se encontraba en el establecimiento penitenciario del que se evadió, a virtud de que había sido sentenciado irrevocablemente por un delito del fuero federal, estaba a disposición de esa Dirección; y en consecuencia el delito de evasión de preso, afectó las señaladas atribuciones, adecuándose a la hipótesis prevista en el artículo 50, fracción I, inciso j), de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, surtiéndose a favor de un juez de Distrito la competencia para conocer del proceso relativo.

Competencia penal 218/95. Suscitada entre los Jueces Primero de Primera Instancia de lo Penal del Quinto Distrito Judicial en Matamoros, Tamaulipas y Quinto de Distrito de la misma entidad federativa. 23 de junio de 1995. Cinco votos. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: María Edith Ramírez de Vidal.

Finalmente hacemos alusión a otro criterio jurisprudencial, en donde dicho criterio nos hace referencia al delito de Evasión de Presos, diciéndonos que es competencia del Fuero Federal, por verse afectadas las atribuciones de un organismo dependiente de una Secretaría de Estado como lo es la Secretaría de Gobernación.

2.4. FUERO COMUN.

Pérez Palma refiere que el Fuero Común u Ordinario es “el que deriva de la aplicación de las leyes locales, que las entidades de la Federación están capacitadas para expedir en uso de su soberanía y del contenido del artículo 40 de la propia Carta Magna. El Fuero Común, como su mismo nombre lo indica, es el que se halla más óptimamente ligado al hombre en su vida diaria, tanto en orden penal, como en lo civil o familiar y por ello se ha dicho, que constituyen la regla general mientras que los otros fueros lo son de excepción”.⁷⁸

⁷⁸ Ibidem

Al respecto González Bustamante dice que “la jurisdicción común la poseen los jueces y tribunales del mismo orden, para declarar en términos que las leyes determinen y en el perímetro jurisdiccional en que ejerzan su función, si un hecho es o no delito”.⁷⁹

Así también el Maestro Cesar Augusto Osorio y Nieto nos dice que la competencia común o local “es el conjunto de atribuciones regidas por leyes locales y que corresponde ejercer a las autoridades de los Estado de la Unión y a las del Distrito Federal en sus respectivos territorios”.⁸⁰

En este orden de ideas tenemos que en función de la competencia aludida con anterioridad, los ordenamientos penales que rigen el Fuero Común son los Códigos Penales de cada uno de los Estados de la Federación, de aplicación exclusivamente local; en tal sentido serán delitos comunes los previstos en los citados Códigos Penes de las Entidades Federativas, en el Código Penal Para el Distrito Federal, y que afectan intereses particulares, de civiles o de los gobiernos locales.

El fundamento constitucional del Fuero Común lo encontramos en el artículo 124 de Nuestra Carta Magna, que a la letra dice:

“Artículo 124.- Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados”.

En conclusión podemos decir, que en materia penal se han considerado delitos del Orden Común aquellos que por exclusión no son federales ni militares.

2.4.1. Jurisprudencia.

En seguida estableceremos algunas jurisprudencias correspondientes a lo que es el Fuero Común, esto con la finalidad de que quede debidamente entendido en qué casos será competencia de dicho fuero.

Quinta Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Apéndice de 1995

⁷⁹ González Bustamante, Juan José. “Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano”. Octava Edición, Editorial Porrúa S A., México, 1985. p. 102

⁸⁰ Osorio y Nieto, Cesar Augusto op. cit. p. 16

Tomo: Tomo II, Parte SCJN

Tesis: 65

Página: 36

CARRETERAS, DELITOS COMETIDOS EN LAS. Cuando el delito ocurrido en una carretera afecta exclusivamente intereses particulares, como sucede, por ejemplo, cuando se trata del choque entre dos vehículos, y en nada se perjudica la seguridad o integridad del camino, ni tampoco su explotación, los hechos son del conocimiento del fuero común, y sólo serán de la competencia federal, cuando se afecten dicha seguridad e integridad.

Quinta Epoca:

Competencia 12/32. Suscitada entre el Juez de Primera Instancia de Chalco, Estado de México, y el Juez de Distrito del mismo Estado. 2 de mayo de 1932. Unanimidad de catorce votos.

Competencia 148/32. Suscitada entre el Juez Primero de Distrito y Segundo de lo Criminal de la Ciudad de Puebla. 26 de septiembre de 1932. Unanimidad de trece votos.

Competencia 125/37. Suscitada entre el Juez de Primera Instancia de Ciudad Lerdo, Durango, y el Juez de Distrito en La Laguna. 18 de abril de 1938. Unanimidad de dieciséis votos.

Competencia 97/40. Suscitada entre el Juez de Distrito en el Estado de Hidalgo y el de Primera Instancia de Tulancingo. 18 de noviembre de 1940. Unanimidad de quince votos.

Competencia 137/40. Suscitada entre los Jueces Primero de Distrito en el Estado de Veracruz y el Tercero de Primera Instancia del Distrito Judicial de Veracruz. 17 de marzo de 1941. Unanimidad de quince votos.

Dicho criterio robustece lo expuesto en el presente capítulo, en el sentido y como quedó debidamente establecido que en materia penal se han considerado delitos del Orden Común aquellos que por exclusión no son federales ni militares, es decir en donde solo se afectan los intereses de los particulares.

Quinta Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XCIII

Página: 2175

CARRETERAS, DELITOS COMETIDOS EN LAS. Si el vehículo con el cual el reo atropelló a la víctima, causándole la muerte, era de su propiedad particular, y con dicho atropellamiento no se afectó la carretera nacional por la que circulaba ese vehículo, ni se interrumpió el tránsito en la misma, y ese hecho delictuoso no puede quedar comprendido dentro de la enumeración que se contiene en la fracción I del

artículo 41 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, como hecho constitutivo de delitos del orden federal, el conocimiento del proceso respectivo corresponde a las autoridades judiciales del fuero común.

Competencia 83/43, suscitada entre los Jueces de lo Civil y de Defensa Social de Atlixco, Puebla, y el Primero de Distrito del Estado de Puebla. 9 de septiembre de 1948. Unanimidad de quince votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

De igual forma se pronuncia el anterior criterio, en donde solo se da una relación entre particulares y en la cual no se ve afectada la Federación, ni en su estructura, ni en funcionamiento, ni mucho menos en su patrimonio, en tal sentido tenemos también que los hechos citados son competencia de un Juez Común.

Lo mismo establece la siguiente tesis, determinando que es competencia del Juez Común cuando no se está debidamente acreditada la calidad de autoridad del sujeto activo, es decir, cuando no se acredita que el sujeto activo haya sido funcionario y que el ilícito lo haya cometido en ejercicio de sus funciones, en tal sentido se establece:

Octava Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: IV Primera Parte

Página: 153

DESPOJO. COMPETENCIA DEL FUERO COMUN. Si no se prueba que los sujetos activos del delito hubieran tenido el carácter de autoridades federales, en el momento de su comisión del delito de despojo, no se acredita el supuesto a que se refiere el artículo 51, fracción I, inciso a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal.

Competencia 110/89. Juez Segundo de Distrito en Materia Penal y Juez Decimotercero de lo Criminal del Primer Partido Judicial, ambos en el estado de Jalisco. 21 de agosto de 1989. 5 votos. Ponente: Francisco Pavón Vasconcelos. Secretaria: Consuelo Guadalupe Cruz Ramos.

En el Informe de 1989, aparece bajo el rubro: "DELITO DE DESPOJO. COMPETENCIA DEL FUERO COMUN."

2.5. FUERO MILITAR.

El Fuero Militar o Fuero de Guerra lo podemos definir "como la jurisdicción o potestad autónoma y exclusiva de juzgar, por medio de los tribunales castrenses y con forme a las leyes del Ejército, Fuerza Aérea y la Armada, únicamente a los

miembros de dichas instituciones, por las faltas o delitos que cometan en actos o hechos del servicio, así como la facultad de ejecutar sus sentencias”.⁸¹

Así también podemos entender al fuero militar como:

1.- El estado o condición jurídico-legal de carácter especial, relativa a todos y cada uno de los integrantes de las fuerzas armadas del país y bajo cuyo imperio se encuentran.

2.- Conjunto de leyes , decretos, reglamentos, circulares, etc., de ésta índole.

3.- Igualmente son los Juzgados, los Consejos de Guerra Ordinarios y Extraordinarios y el Supremo Tribunal Militar, relativos al ámbito castrense, y

4.- Así como la Procuraduría General de Justicia Militar, la defensoría de Oficio y demás dependencia del Servicio de Justicia Militar.

El maestro Renato de J. Bermúdez nos dice que “fuero de Guerra, es la esfera de competencia de los tribunales marciales para conocer de los delitos y las faltas que en contra de la disciplina militar cometan los miembros de las fuerzas armadas”.⁸²

Ricardo Calderón Serrano al hablar del fuero militar nos dice que “en sentido amplio la jurisdicción tiene la misma significación de fuero, si por esta ha de entenderse, no la norma o ley especial que regula excepcional conducción o situación de uno de los sectores y ordenes de la sociedad, sino el conjunto orgánico que representa el propio orden o sector, es decir, el Fuero de Guerra o Jurisdicción de Guerra; el Fuero Militar o Jurisdicción Militar”⁸³

El ilustre Ignacio Burgoa, citado por el maestro Alejandro Carlos Espinoza, dice que “el fuero de guerra es eminentemente de tipo real o material, en el que por necesidad deberá concurrir la competencia de los tribunales militares, para que conozcan de los asuntos en los que se cometan faltas o delitos por militares en contra de la disciplina militar con determinados supuestos que lo hagan posible, como que el militar se encuentre de servicio, a pesar de ser delitos del orden común o federal”.⁸⁴

⁸¹ UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas. “DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO” D-H, Novena Edición. Editorial Porrúa, México, 1996 p 1488

⁸² Bermúdez F. Renato de Jesús. op. cit. p. 158

⁸³ Calderón Serrano, Ricardo op. cit.

⁸⁴ Espinoza, Carlos Alejandro “Derecho Militar Mexicano” Editorial Porrúa S A . 1/a Edición. México. 1998 p 241

Para conocer a fondo el fuero militar, que en este punto nos ocupa, es de suma importancia conocer el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, precepto en donde encontramos el fundamento constitucional de dicho fuero, y que a la letra reza:

“Artículo 13.- 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 estuviere complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda”.

Dicho numeral nos dice, entre otras cosas, que subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, en donde el artículo 57 del código de Justicia Militar, nos establece cuales son los delitos contra la disciplina militar, y al respecto refiere:

“Artículo 57.- Son delitos contra la disciplina militar:

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

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

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

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

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

d).- que fueren cometidos por militares frente a tropa formada o ante la bandera;

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

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

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

Al remitirlo al Libro Segundo del Código de Justicia Militar, encontramos que los delitos cometidos contra la disciplina militar son los siguientes:

i.- Delitos contra la seguridad exterior de la Nación:

- a) Traición a la Patria.
- b) Espionaje.
- c) Delitos contra el derecho de gentes.
- d) Violación de neutralidad o de inmunidad diplomática.

2.- Delitos contra la seguridad exterior de la Nación.

- a) Rebelión.
- b) Sedición.

3.- Delitos contra la existencia y seguridad del Ejército.

- a) Falsificación.
- b) Fraude, malversación, robo y destrucción de lo perteneciente al ejército.
- c) Deserción e insumisión.
- d) Inutilización voluntaria para el servicio.
- e) Insultos, amenazas o violencias contra centinelas, guardias, tropa formada, salva-guardias, Bandera y Ejército.
- f) Ultrajes y violencia contra la policía.
- g) Falsa alarma.

4.- Delitos contra la jerarquía y la autoridad:

- a) Insubordinación.

- b) Abuso de Autoridad.
- c) Desobediencia.
- d) Asonada.

5.- Delitos cometidos en el ejercicio de las funciones militares o con motivo de ellas:

- a) Abandono de servicio.
- b) Extralimitación y usurpación de mando o comisión.
- c) Maltrato a prisioneros, detenidos o presos y heridos.
- d) Pillaje, devastación, merodeo, apropiación de botín, contrabando, saqueo y violencias contra las personas.

6.- Delitos contra el deber y decoro militares:

- a) Infracción de deberes comunes a todos los que están obligados a servir en el Ejército.
- b) Infracción de los deberes de centinela, vigilante, serviola, tope y timonel.
- c) Infracción de deberes especiales de marinos.
- d) Infracción de deberes especiales de aviadores.
- e) Infracción de deberes militares correspondientes a cada militar según su comisión o empleo.
- f) Infracción de los deberes de prisionero, evasión de éstos o de presos o detenidos y auxilio a unos y otros para su fuga.
- g) Contra el honor militar.
- h) Duelo.

7.- Delitos cometidos en la Administración de Justicia o con motivo de ella:

- a) Delitos en la administración de justicia.
- b) Delitos con motivo de la administración de justicia.

En este orden de ideas nos es importante hacer mención que el fuero militar no establece una especie de privilegios para los miembros del instituto armado, sino simplemente ser cometidos a proceso penal en donde los Organos Jurisdiccionales que toman conocimiento de los hechos delictivos son los tribunales militares, siendo estos, de conformidad con el artículo 1/o. Del Código de Justicia Militar, los siguientes:

“Artículo 1/o.- La justicia militar se administra:

1.- Por el Supremo Tribunal Militar;

II.- por los consejos de guerra ordinarios:

III.- por los consejos de guerra extraordinarios;

IV.- por los jueces”.

El Fuero Militar implica pues la órbita de competencia de los tribunales militares, establecida, no atendiendo a la persona de los sujetos que cometan un delito o cualquier acto o negocio que dé nacimiento al procedimiento judicial, sino en vista de la naturaleza del hecho delictuoso. Así tenemos que el fuero de guerra o espera de competencia jurisdiccional de los tribunales militares surge o tiene lugar cuando se trata de delitos o faltas del orden militar.

En base a lo anterior decimos entonces, que el Fuero Militar no constituye un tipo de privilegio o prerrogativa para los militares, sino que se considera que es de suma importancia que el militar sea juzgado por sus iguales cuando ha cometido un delito o ha adecuado su conducta a un tipo penal previsto por el Código de Justicia Militar, que infrinja con ellos la disciplina militar, o así también, que cometa conductas delictivas del orden común o federal, siempre y cuando éstas se hayan cometido en actos del servicio o con motivo de ellos, pues en tal sentido será competencia única y exclusiva de los Tribunales Militares.

En este sentido se pronuncia el maestro Calderón Serrano, en donde en su obra el Ejército y sus Tribunales, haciendo alusión al docto en materia penal militar Poy Rivas, hace referencia a las razones por las cuales considera que es importante la existencia del fuero de guerra y de los tribunales militares, y por considerar de suma importancia lo manifestado por el citado jurista, considero importante hacer una transcripción y al respecto nos refiere:

“1ª. La necesidad de vigorizar la disciplina y el resto a los jefes que se consigue cuando éstos son a la vez, juzgadores y superiores”. Esta razón, al menos en los términos en que está enunciada tiene cierto sentido filosófico o teórico al involucrar motivos de impulso de disciplina ligados a la esencia doctrinal del Derecho Criminal de Guerra. Pero en fin, puede ser considerada también razón práctica en su significado de abono del motivo de ser los militares jueces de los mismos.

“2ª. La dificultad que encontraría la Jurisdicción Ordinaria para entender en los delitos de índole militar, ajenos a la competencia técnica de los jueces”. Estos nos parece el más entendible de los fundamentos puesto que el informe pericial suple la falta de conocimientos científicos, artísticos o prácticos y podrían actuar

con este carácter el Estado Mayor Central o las dependencias técnicas del Ejército. Además, si los jueces hubiesen de tener la pericia suficiente en cuantas materias pudieran juzgar, sería preciso reconocer un Tribunal peculiar a cada gremio o profesión.

No podemos dejar sin comentario, algunos puntos del texto reproducido. En primer lugar son absolutamente distintos los órdenes de conocimientos científicos, artísticos o prácticos sobre los que se puede ilustrar la competencia de los jueces, a los órdenes militares, que su significación y alcance no se perciben con un dictamen pericial por muy documentado y afortunado que sea; el mundo militar es tan complejo, profundo y sui-generis, que estamos por decir, que para los profanos es de un orden absurdo e inexplicable y sólo se penetra de su esencia, importancia e ineludibilidad, el que ha adquirido una formación completa de soldado. Así pues, los peritos por muy técnicos y brillantes que fueran no convencerían al Juez común de la certeza y justicia de sus afirmaciones y de la necesidad de que dictara su fallo en un sentido imperativo de defensa y de una disciplina que el juzgador ordinario no siente ni comprende y en consecuencia, esa disciplina quedaría indefensa y tan maltrecha que a poco sería ilusoria, con lo cual se habría acabado con la indispensable y última base de toda justicia o tribunal del Estado de la Nación misma.

Es mas, el Juez común lógicamente daría a la prueba pericial militar la valoración dictada a la luz de su conciencia de jurídica común, llena de los principios y preocupaciones tan ajenos a los intereses del Ejército, que casi son incompatibles a ellos y en el conflicto de unos y otros seguramente restaría acatamiento para él, inexplicable dictamen pericial. De todos modos y aún admitiendo que el juez se inhibiera de las directrices de su conciencia de jurista común, es obvio, que habría de apreciar el dictamen pericial en relación comparativa con las demás pruebas y volvería a suscitarse el conflicto en menoscabo del testimonio pericial y a favor de la estimación de los demás testimonios, con el propio naufragio de la disciplina de que hablamos antes.

Por último, si al argumento se le otorga un significado extremo y se quiere indicar que el dictamen pericial tendría un valor preferente o sea, que el dicho de los peritos militares sería decisivo en el juicio, entonces habríamos traspasado las facultades arbitrales del juzgador a los propios peritos y éstos serían los verdaderos árbitros o lo que es lo mismo, los verdaderos jueces, que es lo que con el argumento de la agilidad de la pericia militar se pretende evitar.

“3ª. Lo difícil y escasa en resultados prácticos que sería la actuación de los jueces ordinarios en el interior de los cuarteles”. La regla está rebosante de la experiencia de la vida militar, que inevitable y convenientemente es única, sin

posibilidad de penetrar en el sentido de ella más que los propios militares que la perciben con una claridad meridiana y de contrario, resulta oscura e ininteligible para los legos, sin contar con lo que la realidad del cuartel marca, que es no reconocer prestigio y autoridad más que a las divisas, distintivos y atributos de uniforme y mando militar.

¿Qué sentido tienen si no, que porten uniforme y sean auténticos militares los juristas al servicio del Ejército?. Aun a ellos, cuesta no poco que los combatientes le otorguen el reconocimiento de jerarquía y autoridad, indispensable para que funcione la justicia. De manera, que los soldados sabemos imaginar la eficacia que la judicatura rendiría rodando entre los cuartos de bandera y en las tiendas de campaña de los campamentos y posiciones militares. ¿Además se contaría con ella en los casos de mayor necesidad siempre unidos a los de mayor peligro característico de las situaciones de guerra?. La negativa de la respuesta robustece a firmeza de esta tercera razón práctica.

“4ª. La solución de continuidad que representaría la marcha de un Ejército a un país extranjero, maniobras o campañas”. Esta razón es un alcance o perspectiva extrema de la anterior y por tanto, de más impresionante contundencia. La salida del Ejército al lugar no jurisdiccional pondría a la justicia común expedicionaria, en situación de máxima inestabilidad y de constante conflicto con las autoridades judiciales residentes, que sentirían mermada y aún pretendida su jurisdicción. Y en cuanto a las posibilidades de actuar en plenas maniobras o campañas sin ser parte del Ejército, sino elemento extraño y por su misión investigadora, de exigencias complicadas y alteradores del desarrollo del servicio, no es gratuito afirmar, que el resultado sería nulo y muy distante del fin perseguido.

“5ª. La incompatibilidad que produciría la situación de procesado ante el fuero común con los deberes militares, lo cual no sucede, en delitos de escasa importancia, cuando no le aparte su destino a la instrucción del sumario”. La regla responde a que una justicia marcial enclavada en el seno de las unidades de guerra hace fácil su actuación sin producir los quebrantos al servicio que supondrían absorber a un buen número de militares para poder efectuar una buena instrucción criminal ordinaria.

“6ª. La necesidad de un procedimiento rápido en algunos casos sumarísimo, a fin de que la pena sea inmediata al delito, rapidez incompatible con la tramitación del fuero común”. La extrema síntesis de la regla no descubre todas las perspectivas que en esencia contiene el argumento. En efecto, merece indicarse que el delito militar y principalmente buen número de delitos militares graves, muy graves, tiene una apariencia externa, desde el punto de vista común, totalmente inocua o insignificante, por ejemplo: la frase burlesca producida respecto a un superior en el

momento de estar al frente de su unidad y tal vez, arengándola para excitarle a arrostrar un peligro de campaña: la frase en sí hasta despertaría la hilaridad del espíritu crítico siempre tan agudo en los planos de justicia ordinaria y en cambio, produce de seguro muy crecida alarma en los elementos de la justicia de guerra que vislumbran que tras la frase de burla sigue la descomposición del orden de filas, la pérdida de la autoridad del jefe y la una de la disciplina, único freno y medio de llevar a afrontar el peligro de la campaña a la unidad comandada. Esto lleva a los tribunales de guerra a actuar rápida y fulminantemente, con lo que la disciplina se ampara y restablece y ello sería daba ilusión con el empleo de la justicia ordinaria y es excusado decir, el daño es inmensurable de tal proceder descuidado o condicionado al despacho de multitud de asuntos y tan diversos, como a la justicia ordinaria compete y por su misma naturaleza la absorben.

“7ª. La mayor ejemplaridad que produce el juicio seguido en el seno mismo del Ejército, por alcanzar su publicidad a los compañeros del delincuente”. También constreñido de la regla no rinde claramente todo su alcance. Ella responde a la hipótesis de una actuación procesal de justicia ordinaria sobre delito militar, cuya hipótesis envuelve que inmediatamente de iniciado el proceso se trasladaría al acusado a los medios penitenciarios o de prisión preventiva en que los juzgados comunes actúan; seguido el proceso y como las penas militares llevan regularmente anexa la salida del Ejército del condenado sin perspectiva de su rehabilitación y aun el juicio se produciría en los medios distantes de los característicos militares, es claro que la condena quedaría desconocida y sin la útil publicidad y ejemplaridad que se consideran medios eficaces y muy útiles a la conservación de la disciplina. Por el contrario, el delito militar perseguido por los tribunales militares representa la actuación viva en los mismos medios de guerra y hasta la producción de un espectacular realce de la gravedad del delito y de la situación de castigo y rigor a que se somete al encartado, lo cual, está considerado de muy conveniente resultado ejemplar para el orden de filas.

“8ª. La naturaleza de la instrucción militar que obliga a castigar con penas severísimas delitos de escasa o nula significación en la vida ciudadana, como son las lesiones a un superior, o a calificar de delito actos que no se castigan entre el elemento civil, como los actos deshonestos homosexuales o la cobardía”. La razón está matizada de reflejos filosóficos tanto como prácticos, a la manera de la conclusión primera, pues ciertamente es de orden filosófico todo lo concerniente a la norma de cultura militar, que como antes decíamos, es la única que fundamenta la catalogación, como delitos militares y aun delitos castrenses muy graves y sancionados con muy duras penas, de hechos de nula significación en la vida ciudadana, pero en fin, el autor, solo atento a la significación material de aludidos

preceptos reales de ley positiva, definidores del delito o determinadores de penas muy extensas, ha dado a la razón octava, la clasificación de razón práctica...”.⁸⁵

En tal virtud, consideramos de suma importancia la existencia del fuero castrense, ya que con esto se logra que la administración de justicia militar sea mas equitativa, es decir, se evita con que los jueces del orden común conozcan de las conductas delictivas que afectan la disciplina militar, ya que éstos juzgadores al carecer de una formación militar y por ende de los conocimientos que solamente se adquieren con la vida militar, es decir, conocimientos adquiridos al encontrarse enrolados en las fuerzas armadas, llevaría con ello a que las resoluciones dictadas por los citados juristas fueran al vapor, pudiéndose llegar a absolver a culpables, o peor aún, condenar a inocentes.

2.5.1. Jurisprudencia.

Consideramos que por lo que respecta al Fuero Militar, este ha quedado debidamente especificado, tomando en consideración también que el artículo 57 del Código de Justicia Militar, quien es el que establece la competencia del Fuero Militar o Fuero de Guerra, es totalmente claro en todos sus punto, pero también consideramos de suma importancia hacer alusión a diversas tesis jurisprudenciales que definen y establecen situaciones en las que estaremos enfrente de una competencia del Fuero Cástrese.

La primera jurisprudencia que me permitiré transcribir nos establece que será competencia del Fuero Militar, cuando se esté debidamente probada la calidad de militar del sujeto activo, asi como el hecho de encontrarse de servicio al momento de cometerse el delito, surtiéndose con ellos los efectos del artículo 57, fracción II, inciso a), del Código de Justicia Militar.

Sexta Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo II, Parte SCJN

Tesis: 220

Página: 125

MILITARES EN SERVICIO, DELITOS COMETIDOS POR LOS, COMPETENCIA DEL FUERO MILITAR. Si aparece probado que el procesado tenia carácter militar, y se encontraba en servicio el día en que causó la muerte de una persona, lo que también aparece de su declaración, los delitos por los que se le

⁸⁵ Calderón Serrano, Ricardo op. cit

procese son contra la disciplina militar, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 57, fracción II, inciso a), del Código de Justicia Militar, que dice: son delitos contra la disciplina militar los del orden común o federal que fueren cometidos por militares en los momentos de estar en servicio o con motivo de actos del mismo, y por lo mismo corresponde conocer del proceso que se le sigue al inculcado a las autoridades militares.

Sexta Epoca:

Competencia 38/57. Suscitada entre el Juez de la Séptima Región Militar, con residencia en Mazatlán, Estado de Sinaloa y el Juez Primero del Ramo Penal del Distrito Judicial de Cajeme, con residencia en Ciudad Obregón, Estado de Sonora. 16 de junio de 1959. Unanimidad de dieciocho votos.

Competencia 58/60. Suscitada entre el Juez Militar de la Décima Sexta Zona Militar, con residencia en Irapuato, Estado de Guanajuato y el Juez Mixto de Primera Instancia de San Juan del Río, Estado de Querétaro. 8 de noviembre de 1960. Unanimidad de quince votos.

Competencia 85/60. Suscitada entre el Juez Militar de la Décima Quinta Zona Militar, con residencia en Guadalajara, Estado de Jalisco y el Juez Primero de Primera Instancia de Apatzingán, Estado de Michoacán. 26 de septiembre de 1961. Mayoría de quince votos.

Competencia 117/61. Suscitada entre el Juez de Distrito del Estado de México y el Juez Segundo de la Primera Zona Militar con residencia en la ciudad de México, Distrito Federal. 13 de diciembre de 1961. Unanimidad de diecinueve votos.

Competencia 6/63. Suscitada entre el Juez Militar de la Décima Sexta Zona en Irapuato, Guanajuato y el Juez de Primera Instancia de Pinos, Zacatecas. 8 de octubre de 1963. Unanimidad de veinte votos.

En el mismo sentido se pronuncia la jurisprudencia a la que a continuación se hará cita, es decir, hace referencia a lo establecido el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en donde establece que subsiste el Fuero de Guerra por los delitos y faltas contra la disciplina militar, en donde igual a lo anterior se satisfacen los requisitos establecidos por el artículo 57, fracción II, inciso a), del Código Foral, en concreto, cuando se esté debidamente probada la calidad de militar del autor del delito, así como el hecho de encontrarse en actos del servicio al momento de perpetrarlo

Quinta Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo II, Parte SCJN

Tesis: 164

Página: 94

FUERO MILITAR, COMPETENCIA DEL. El artículo 13 de la Constitución Federal declara subsistente el fuero de guerra, para los delitos y faltas contra la disciplina militar cometidos por militares, y el artículo 57 del Código de Justicia Militar dispone, en su fracción II, inciso a), que los delitos del orden común y federal afectan a la disciplina militar, cuando concurren las circunstancias que expresa el precepto, y, entre ellas, que hayan sido cometidos por militares, en los momentos de estar en servicio o con motivo de actos del mismo.

Quinta Epoca:

Competencia 315/25. Suscitada entre los Jueces del Ramo Penal de Soconusco, Chiapas, y de Instrucción Militar de Tehuantepec. 3 de agosto de 1925. Mayoría de siete votos.

Competencia 445/28. Suscitada entre los Jueces Segundo de Instrucción Militar de la plaza de México y de Primera Instancia del Distrito de Bravos, Guerrero. 25 de febrero de 1929. Unanimidad de quince votos.

Competencia 50/37. Suscitada entre el Juez Primero de la Primera Corte Penal de esta capital y el Juez Tercero Militar de la Plaza de México. 29 de noviembre de 1937. Unanimidad de dieciséis votos.

Competencia 119/38. Suscitada entre los Jueces Segundo de lo Penal en Toluca, y el Primero Militar de la Plaza de México. 3 de abril de 1939. Unanimidad de quince votos.

Competencia 36/40. Suscitada entre el Juzgado de Primera Instancia de Ocotlán, Oaxaca y el Juez Tercero Militar de esta Capital. 12 de agosto de 1940. Mayoría de catorce votos.

NOTA:

En el Apéndice de 1954 y 1965 el rubro era: "FUERO DE GUERRA, COMPETENCIA DEL".

El siguiente criterio es interesante al dejar establecido que será competencia de las autoridades civiles, pese a que no obstante estar acreditada la calidad de militar del sujeto autor del delito, no se acredita que el ilícito se haya cometido ni en actos del servicio, ni con motivo de los mismos, es decir, que el delito se cometió cuando el militar se encontraba "franco", no reuniéndose por ese hecho los requisitos del artículo 57 del Código Marcial, resultando como consecuencia que sea un Juez Común el que tome conocimiento de los hechos y no un Juez Militar.

Séptima Epoca

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 163-168 Segunda Parte

Página: 65

MILITARES, DELITOS COMETIDOS POR, FUERA DE SERVICIO, COMPETENCIA. Aunque sea cierto que la víctima de un homicidio y el supuesto

inculpado sean militares, al igual que sus coacusados, si todos se encontraban "francos" el día y a la hora de los hechos, sin que aparezca que estuvieran desempeñando alguna comisión de orden militar, sino que se encontraban fuera de servicio cuando aconteció el evento, debe corresponder a las autoridades del fuero común el conocimiento del proceso relativo.

Amparo directo 1256/82. José Barrera Campos. 23 de Julio de 1982. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Fernando Castellanos Tena.

NOTA (1):

En la publicación original de esta tesis aparece la leyenda: "Véase: Apéndice 1917-1975, Segunda Parte, Tesis de Jurisprudencia Núm. 144, Pág. 299".

“La fortaleza del hombre radica en el dominio de su mente; su grandeza se conoce en la humildad de su espíritu, la honradez de su alma y su voluntad de vencer”

CAPITULO III

ORGANOS ENCARGADOS DE LA ADMINISTRACIÓN Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA MILITAR Y SUS AUXILIARES.

El Fuero Militar impone la existencia de órganos judiciales que la ejerzan y desarrollen en condiciones de absoluta eficiencia, ya que es permanente y especializada por lo cual cuenta con los elementos adecuados a su función y actividad sin importar las contingencias de la vida social en que se desenvuelva. Sus órganos están constituidos para actuar coordinadamente y con fuerza plena, además sus elementos están dotados de la debida y necesaria información tanto jurídica como también de los conocimientos acerca de la naturaleza del Ejército y la vida castrense, porque la jurisdicción de guerra o Fuero Militar debe satisfacer a la justicia militar, es decir, que la jurisdicción castrense se objetiviza a través de Tribunales de Justicia que implican al mismo tiempo órganos para la defensa y sostenimiento de la disciplina en la Institución Armada.

Los órganos encargados de la Administración y procuración de la Justicia Militar son variados en atención a las funciones que les están encomendadas; de investigación, constatación de los medios, intervención de las partes (comprendiendo a la Representación Social Militar o Ministerio Público y del reo), apreciación de pruebas, formulación de juicio, las de garantía de acierto, la revisión de fallos y la unificación de las resoluciones; pero todas estas funciones están unidas con actividades específicas de sus representativos órganos mediante un sentido jerárquico, con orden y método iguales que las otras ramas militares. Dando la existencia de Tribunales Unitarios y Colegiados.

La Justicia Militar se administra por: El Supremo Tribunal Militar, los Consejos de Guerra Ordinarios y Extraordinarios, los Juzgados Militares, y los órganos de representación de las partes son el Ministerio Público Militar y el

Cuerpo de Defensores de Oficio, de conformidad con el artículo 439 del Código de Justicia Militar.

Para una mayor comprensión y un mejor conocimiento de los Órganos encargados de la Administración y procuración de la Justicia Militar, a continuación haremos mención a cada uno de ellos, haciendo referencia a su estructuración, las facultades cada uno de ellos tienen encomendadas, los requisitos exigidos por el Código Foral para formar parte de cada uno de dichos órganos, competencias, etc.

3.1. SUPREMO TRIBUNAL MILITAR.

Alejandro Carlos Espinoza en su obra "DERECHO MILITAR MEXICANO", hace mención a la definición de Tribunales Militares, dada por el maestro Guillermo Cabanelas de la Torre, quien los define como "el cuerpo de Magistrados o Jueces, que en forma colegiada o unitaria imparten justicia castrense"; no escapando a esta definición el Supremo Tribunal Militar.

El Supremo Tribunal Militar es el Órgano encargado de la Segunda Instancia de los procesos penales militares, es a dicho Tribunal a quien le compete el conocimiento y resolución de los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones de primera instancia dentro de Fuero Militar.

Así tenemos que el Supremo Tribunal Militar es el órgano superior y rector del Fuero de Guerra; su función obedece al criterio derivado de la doctrina y la legislación del Poder Judicial ordinario de que la administración de justicia adquiere mayor eficacia cuando a un primer elemento de actuación se agrega otro de revisión o examen del proceso, para evitar el error y asegurar el acierto de actuación sin prescindir del principio de economía procesal; y el Fuero de Guerra no es la excepción y también cuenta con un Órgano Superior, siendo éste, el Supremo Tribunal Militar.

El Supremo Tribunal Militar se compondrá: de un presidente, general de brigada, militar de guerra y cuatro magistrados, generales de brigada de servicio o auxiliares. (ART. 3º C.J.M.)

Corresponde al Supremo Tribunal Militar conocer:

a) De las competencias de jurisdicción que se susciten entre los jueces, y de las contiendas sobre acumulación;

b) de las excusas que sus miembros presenten para conocer de determinados negocios, así como de las de los jueces;

c) de los recursos de su competencia;

d) de las causas de responsabilidad de los funcionarios de la administración de justicia militar;

e) de las reclamaciones que se hagan contra las correcciones impuestas por los jueces y presidentes de consejo de guerra, confirmando, revocando o modificando dichas correcciones;

f) de todo lo relativo a la libertad preparatoria y a la retención de los reos;

g) de las solicitudes de indulto necesario;

h) de la tramitación de las solicitudes de conmutación o reducción de penas;

i) de consultas sobre dudas de ley que le dirijan los jueces;

j) de la designación del magistrado que deberá practicar las visitas de cárceles y juzgados, dando las instrucciones que estime convenientes;

k) de lo demás que determinen las leyes y reglamentos. (ART. 67 C.J.M.)

Son atribuciones del Supremo Tribunal Militar:

a) Conceder licencias a los magistrados, jueces, secretarios y demás empleados subalternos del tribunal, hasta por ocho días, dando aviso a la Secretaría de Guerra y Marina;

b) resolver las reclamaciones de los jueces contra excitativas de justicia y demás providencias y acuerdos del presidente del Supremo Tribunal, en ejercicio de sus atribuciones;

c) iniciar ante la Secretaría de Guerra y Marina las reformas que estime conveniente se introduzcan en la legislación militar;

d) expedir circulares, dando instrucciones a los funcionarios de la administración de justicia militar, encaminadas a obtener el mejor desempeño de su cargo;

f) formular el reglamento del mismo Supremo Tribunal y someterlo a la aprobación de la Secretaría de Guerra y Marina;

g) proponer a la Secretaría de Guerra y Marina los cambios de residencia y jurisdicción de funcionarios y empleados de justicia militar, según lo exijan las necesidades del servicio;

h) suministrar al Procurador General de Justicia Militar, los datos necesarios para la formación de la estadística criminal militar;

i) las demás que determinen las leyes y reglamentos. (ART. 68 C.J.M.)

Corresponde al presidente del Supremo Tribunal Militar:

a) Dirigir los debates;

b) recibir quejas e informes sobre demoras, excesos o faltas en el despacho de los negocios. Si las faltas fueren leves, dictará las providencias oportunas para su corrección; pero si fueren graves, dará cuenta al Supremo Tribunal para que resuelva;

c) comunicar a la Secretaría de Guerra y Marina, las faltas absolutas o temporales de los magistrados, jueces, secretarios y demás subalternos de la administración de justicia militar;

d) conceder licencias económicas hasta por tres días al personal a que se refiere la fracción anterior;

e) llevar la correspondencia oficial, dictando los acuerdos económicos conforme al reglamento interior;

f) despachar excitativas de justicia, a petición de parte, contra los jueces militares;

g) glosar y llevar las cuentas de los gastos de oficio;

h) llevar con toda escrupulosidad, por duplicado, las hojas de actuación de todos los funcionarios y empleados que dependan del Supremo Tribunal Militar, haciendo en ellas las anotaciones que procedan, especialmente las que se refieran a quejas que se hayan declarado fundadas y correcciones disciplinarias impuestas, con expresión del motivo de ellas y agregando copia certificada del título de abogado de

la persona de que se trate, cuando por la ley sea necesario para el desempeño de algún cargo. El duplicado se remitirá a la Secretaría de Guerra y Marina;

i) dictar las medidas que estime convenientes, en lo tocante al archivo judicial y biblioteca, de acuerdo con lo expresado en el artículo 34;

j) lo demás que determinen las leyes y reglamentos. (ART. 69 C.J.M.)

Para ser magistrado, se requiere:

- a) Ser mexicano por nacimiento que no adquiriera otra nacionalidad y estar en pleno goce y ejercicio de sus derechos civiles y políticos;
- b) Ser mayor de treinta años;
- c) Ser abogado con título oficial expedido por autoridad legítimamente facultada para ello;
- d) Acreditar, cuando menos, cinco años de práctica profesional en los tribunales militares;
- e) Ser de notoria moralidad. (ART. 4° C.J.M.)

El Supremo Tribunal Militar, tendrá un secretario de acuerdos, general brigadier, uno auxiliar, coronel; tres oficiales mayores y los subalternos que las necesidades del servicio requieran. (ART. 5° C.J.M.)

Para ser secretario de acuerdos o secretario auxiliar, se requiere:

- a) Ser mexicano por nacimiento.
- b) Ser mayor de veinticinco años,
- c) Ser abogado con título oficial expedido por autoridad legítimamente facultada para ello;
- d) Tener por lo menos tres años de práctica profesional en la administración de justicia militar el primero y dos el segundo,
- e) Ser de notoria moralidad. (ART. 6° C.J.M.)

Corresponde al secretario de acuerdos del Supremo Tribunal Militar:

a) Dar cuenta al presidente del Supremo Tribunal Militar, con todos los negocios, comunicaciones, correspondencia y demás documentos que se reciban para que se despachen, desde luego, los que sean de la competencia del mismo presidente, y ordene, éste, el pase de los demás al Supremo Tribunal Militar;

b) dar cuenta en las sesiones del Supremo Tribunal Militar, con los asuntos de que éste deba conocer, relatándolos en extracto y proponiendo el acuerdo que en su concepto, deba recaer;

c) levantar acta de las sesiones, haciendo una relación de los asuntos que se hubiesen tratado, el sentido de las discusiones y razonamientos expuestos en ellas.

d) tomar la votación en cada negocio, haciendo constar quienes votan en un sentido y quiénes en otro;

f) autorizar los decretos, autos y sentencias que se dicten, así como las certificaciones y razones que deban asentarse en el expediente;

g) proporcionar los expedientes a las partes para informarse de ellos, tomar apuntes o para cualquier otro efecto legal, vigilando que lo hagan en su presencia, sin permitir su salida;

h) expedir y autorizar las copias de las resoluciones, constancias de autos y demás que la ley determine o deban darse por mandato judicial;

i) vigilar que se lleven al corriente los libros de gobierno, de sentencias, índices, correspondencia, estadística y demás necesarios para el servicio;

j) distribuir entre los oficiales mayores las labores que deban desempeñar, designando a uno de ellos como notificador. (ART. 70 C.J.M.)

La Secretaría de Guerra y Marina nombrará al presidente y magistrados del Supremo Tribunal Militar, por acuerdo del Presidente de la República; los secretarios y personal subalterno del mismo, serán nombrados por la propia Secretaría. La protesta se otorgará por el presidente y los magistrados, ante la referida Secretaría de Guerra y Marina y por los secretarios y personal subalterno, ante el citado Supremo Tribunal. (ART. 7º C.J.M.)

Las faltas temporales del presidente del Supremo Tribunal, se suplirán por los magistrados en el orden de su designación. Al secretario de acuerdos lo suplirá el secretario auxiliar, y a éste uno de los oficiales mayores. (ART. 8º C.J.M.)

El Supremo Tribunal Militar funcionará siempre en pleno. Bastará la presencia de tres de sus miembros para que pueda constituirse. En el caso de que accidentalmente faltaren más de dos magistrados, se integrará con uno de los jueces que serán llamados para suplir la falta en orden numérico de su designación. (ART. 9º C.J.M.)

Así pues, tenemos que el Supremo Tribunal Militar constituye así la última Instancia dentro de proceso penal militar, y cuyas resoluciones decretadas por dicho Alto Tribunal Militar solamente podrán ser combatidas por la vía del Juicio de Amparo.

3.2. CONSEJOS DE GUERRA.

Los Consejos de Guerra son los órganos de la Jurisdicción Marcial que encarna la esencia y la fisionomía de ésta. Puede decirse que la existencia y el funcionamiento de la Justicia Militar encuentra su mejor expresión en los Consejos de Guerra.

El valor esencial de éstos órganos descansa en que por su integración colegiada, dispone de manera extensa y variada de los elementos de información adecuados para juzgar cualquier situación positiva en que se produce un delito cuando atenta contra la disciplina militar, así como para dictar la sanción conveniente en función de la trascendencia que la citada infracción tenga sobre la disciplina, considerando que la base de la justicia Militar es realista.

La integración colegiada de dichos órganos permite señalar que el tribunal con los diversos elementos militares logra una conciencia íntegra acerca de la experiencia militar necesaria que conduce a un proceso justo y útil a la disciplina, es decir, el funcionamiento colegiado representa una garantía de acierto en la función, pues los militares que componen el consejo son Militares con una amplia trayectoria militar, ampliamente documentados en la vida de las corporaciones armadas y en las condiciones realistas en que se desenvuelve el soldado en su carrera y en su ambiente, con una conciencia profesional militar y con el conocimiento debido acerca de las necesidades afectivas de los organismos militares tanto unitariamente como en su conjunto, así como de la vida del ejército como ciencia, como técnica, y como recurso administrativo auxiliar de la Administración Pública.

Se ha combatido la existencia de estos órganos administradores de justicia y hasta su categoría de Tribunales de Justicia, pero han prevalecido por razón de su importancia y eficacia de su rendimiento. En esta forma se explica que hayan sufrido diversos cambios de denominación y que en ocasiones se haya limitado su actuación a juicios de hechos o subordinados a otros órganos jurisdiccionales. Dichos órganos han sido llamados Tribunales Militares, Cortes Marciales y Jurados de Guerra, calificativos que no han desvirtuado la esencia ni la naturaleza de su funcionamiento

Al respecto Ricardo Calderón Serrano menciona que “el nombre ha sido adoptado por un conformismo tradicional explicable por el principio de autoridad suprema del Mando, pues no era concebible que los elementos militares componentes del Ejército por muy destacados y efectivos que fueran, tuvieran otra atribución que la de secundar al propio Mando y así sus actividades y determinaciones tuvieron que ofrecerse por lo menos, con apariencia o denominación de “consejo”. A pesar de que la sistemática jurídica deslinda las atribuciones y facultades de cada órgano e instituciones militares, la acepción de Consejo, se ha retenido para este órgano jurisdiccional militar en forma que le da prestigioso abolengo sin desvirtuar mayormente su finalidad”.⁸⁶

3.2.1. Consejos de Guerra Ordinarios.

El Consejo de Guerra Ordinario asume la misma finalidad y carácter de todos los órganos de justicia militar que consiste en la conservación y defensa de la disciplina de las Instituciones Armadas. A él corresponde el conocimiento de los procesos de guerra en forma normal, su carácter es permanente de acuerdo con su residencia y por la continuidad de funcionamiento de sus miembros.

Los Consejos de Guerra y los Juzgados, teniendo facultades propias y específicas se acoplan en una actuación común o complementada con el fin de unificar a los órganos judiciales sin que exista subordinación entre ambos.

La función de continuidad del Consejo debe entenderse por la permanencia de los miembros en sus cargos siempre con sujeción a las atribuciones del Mando; pero debe tomarse en cuenta que los militares de la clase de guerra, o mejor dicho los militares de arma, en el Consejo adscritos indefinidamente en éste órgano se apartan de su actividad en las unidades de armas, no obstante la relevancia y el interés del Servicio de Justicia; pero el servicio de las armas, entendido en su conjunto puede sufrir menoscabo o afectación con tan continuidad.

Los consejos de guerra ordinarios son competentes para conocer de todos los delitos contra la disciplina militar, cuyo conocimiento no corresponde a los jueces militares o a los consejos de guerra extraordinarios. (ART. 72 C.J.M.)

Los Consejos de Guerra Ordinarios se integrarán con militares de guerra, y se compondrán de un presidente y cuatro vocales; el primero con grado de general o de coronel y los segundos desde el de mayor hasta coronel. (ART. 10 C.J.M.)

⁸⁶ Ibidem

Haciendo alusión a lo establecido en el párrafo anterior, el artículo 10 del Código de Justicia Militar, al referirse que los Consejos de Guerra Ordinarios se integrarán con militares de guerra, siendo esta expresión inexacta, puesto que el término que debió de haber utilizado el legislador es el de militares de arma; y al respecto la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos en sus artículos 54, 55 y 56 establece:

“ARTICULO 54.- El Ejército Mexicano se compone de Unidades organizadas y adiestradas para las operaciones militares terrestres y está constituido por Armas y Servicios”.

“ARTÍCULO 55.- Las Armas son los componentes del Ejército Mexicano cuya misión principal es el combate, el que será ejecutado por cada una de ellas en función de como combinen el armamento, la forma preponderante de desplazarse, su poder de choque y forma de trabajo”.

“ARTICULO 56. Las Armas del Ejército Mexicano son:

- I. Infantería;
- II. Caballería;
- III. Artillería;
- IV. Blindada; e
- V. Ingenieros”.

Teniendo así que la Ley Orgánica del Ejército y fuerza Aérea en ninguno de sus preceptos utiliza el término militares de guerra, ya que estos formalmente no existen dentro del Ejército Mexicano, siendo lo apropiado el referirse a militares de arma como puede ser el arma de infantería caballería, artillería, arma Blindada o Ingenieros; así también la referida Ley Orgánica en sus artículos 132, 133 y 134 al respecto establece:

“ARTÍCULO 132.- Militares son los individuos que legalmente pertenecen a las Fuerzas Armadas Mexicanas, con un grado de la escala jerárquica. Estarán sujetos a las obligaciones y derechos que para ellos establecen la Constitución; la presente Ley y demás ordenamientos castrenses”.

“ARTÍCULO 133.- Los militares en el Ejército y Fuerza Aérea, atendiendo a la clase de servicios que desempeñan, se clasifican en:

- I. De Arma;
- II. De Servicio; y
- III. Auxiliares”.

“ARTÍCULO 134.- Son Militares de Arma, los que técnicamente se educan para el mando, adiestramiento y conducción de Unidades de Combate; su carrera es profesional y permanente. Para los efectos de esta Ley, en la Fuerza Aérea, los Pilotos Aviadores pertenecen a esta clase”.

Mucho se ha criticado la situación de que los Consejos de Guerra Ordinarios se encuentren integrados por militares de arma y no del servicio de justicia militar, pues si bien es cierto que cuentan en sus haberes con una larga trayectoria militar, con muchos años de experiencia dentro del servicio de las armas y con un alto grado de profesionalismo, también lo es que carecen de los conocimientos técnicos sobre la materia del Derecho, es decir, que al no ser peritos en la materia, dicha circunstancia pudiese afectar sus resoluciones, por no contar con los conocimientos necesarios para dar con exactitud su veredicto.

Los consejos de guerra ordinarios residirán en las plazas en donde existan juzgados militares permanentes y tendrán la misma jurisdicción que éstos. (ART. 11 C.J.M.)

En la actualidad, en la Ciudad de México, residen seis Jueces Militares, y en acato a lo establecido en el párrafo anterior, es decir, artículo 11 del Código de Justicia Militar, se encuentran constituidos tres Consejos de Guerra Ordinarios, mismos que son los encargados de conocer y fallar las causas penales de su competencia, instruidas por dichos Juzgadores. Otras Plazas en las que se encuentran establecidos Jueces Militares, lo son en principio de cuentas, la Mojonera, en Guadalajara, Jalisco, cuya adscripción Territorial Militar lo es la Quinta Región Militar; así también en Mazatlán, Sinaloa; dependiente de la Tercera Región Militar, en cuyas Plazas se encuentran de igual forma establecidos Consejos de Guerra Ordinarios.

Los consejos de guerra ordinarios funcionarán por semestres, sin que puedan actuar dos períodos consecutivos en la misma jurisdicción, sin perjuicio de que la Secretaría de Guerra y Marina prolongue el periodo referido.

Se nombrarán dos para la capital de la República, y uno para cada una de las demás plazas donde radiquen juzgados permanentes. (ART. 12 C.J.M.)

Tanto el presidente como los vocales propietarios y suplentes de los consejos de guerra ordinarios, serán nombrados por la Secretaría de Guerra y Marina, y mientras tuvieren ese encargo, no podrán desempeñar comisiones del servicio de plaza. (ART. 13)

Dicha función de nombrar tanto al Presidente del Consejo de Guerra, como a sus vocales propietarios y suplentes, es una facultad del Secretario de la Defensa Nacional, establecida en el TITULO CUARTO De las Atribuciones y Responsabilidades CAPITULO I Del Secretario de la Defensa Nacional, en su artículo 9º, del Reglamento Interior de la Secretaría de la Defensa Nacional, que reza:

“ARTICULO 9.- Corresponden al Secretario de la Defensa Nacional, las siguientes atribuciones y responsabilidades no delegables:

XIII. Designar y remover a los demás funcionarios de la Secretaría de la Defensa Nacional que por atribución le delegue el Presidente de la República”.

Entrando en dicha clasificación de funcionarios el Presidente, así como los vocales y suplentes de los Consejos de Guerra Ordinarios.

Cuando un acusado fuere de superior categoría militar a la de uno o varios de los miembros de un consejo de guerra o en el caso de impedimento o falta accidental de cualquiera de ellos, se integrará el tribunal, conforme a las reglas mandadas observar en el libro tercero, con los suplentes que fueren necesarios, para que todos sus miembros resulten de igual o superior categoría a la del acusado, y si ese medio no fuere suficiente para ello, la Secretaría de Guerra y Marina designará los que deban integrar el consejo. Esta designación se hará por sorteo, de entre una lista de los generales hábiles para desempeñar ese servicio, formada a razón de tres por cada uno de los que deban ser sorteados y residan en el lugar en que haya de celebrarse el juicio o en el más cercano; y si ni así se lograre la integración, la propia Secretaría de Guerra y Marina, habilitará con el grado correspondiente a los militares que, estando en aptitud de desempeñar el cargo, tengan grado inmediato inferior al acusado. (ART. 14 C.J.M.)

Una vez sometido un proceso al conocimiento de un consejo de guerra ordinario, éste impondrá en su sentencia la pena que corresponda, aún cuando resulte que el delito debió haber sido de la competencia de un consejo de guerra extraordinario, o de un juez. (ART. 15 C.J.M.)

ESTADO LIBRE ASOCIADO DE
PUERTO RICO

3.2.2. Consejos de Guerra Extraordinarios.

Los Consejos de Guerra Extraordinarios son Tribunales que en tiempo de paz funcionan muy eventualmente debido a las condiciones que el Código de Justicia Militar señala para su constitución y actuación, son muy comunes en tiempos de guerra, principalmente entre las tropas que se encuentran en operaciones activas de campaña contra el enemigo.

De igual modo que el Consejo de guerra Ordinario, es un Tribunal Colegiado que actúa para ejercer jurisdicción y dictar fallos en contra o a favor de los presuntos delincuentes militares.

El Consejo de Guerra Extraordinario se justifica por la gravedad del delito de guerra cometido en tiempo de lucha, operaciones de campaña, descubrimiento y persecución flagrante o cuasiflagrante del delito y extensión e importancia de la pena con repercusiones tan en contra de la disciplina que se hace necesaria una aplicación fulminante de la misma para el restablecimiento del orden jurídico penal militar y protección, defensa e imperio de la misma disciplina. La justificación del Consejo de Guerra Extraordinario se ha buscado en la más rápida, expedita y eficaz actuación conservando hasta donde es posible los atributos fundamentales del Tribunal de Justicia en los grados mínimos e indispensables respecto de las características de capacidad, continuidad, permanencia, conocimiento, etc. inherentes a los órganos judiciales militares.

Los consejos de guerra extraordinarios, son competentes para juzgar en campaña, y dentro del territorio ocupado por las fuerzas que tuviere bajo su mando el comandante investido de la facultad de convocarlos, a los responsables de delitos que tengan señalada pena de muerte.

Son competentes para convocar consejos de guerra extraordinarios:

- a) Los comandantes de la guarnición;
- b) el jefe de un ejército, cuerpo de ejército o comandante en jefe de fuerzas navales, y los de las divisiones, brigadas, secciones o buques que operen aisladamente. (ART. 73 C J M)

Los consejos de guerra extraordinarios en los buques de la Armada, son competentes para conocer, en tiempo de paz y sólo cuando la unidad naval se halle fuera de aguas territoriales, de los delitos castigados con pena de muerte, cometidos

por marinos a bordo; y en tiempo de guerra, de los mismos delitos, cometidos, también a bordo, por cualquier militar. (ART 74 C J M)

Para determinar en los casos expresados en los párrafos que anteceden, la competencia del consejo extraordinario, se necesita, además, que concurren las circunstancias siguientes:

a) Que el acusado haya sido aprehendido en flagrante delito.

Se considerará delito flagrante el que se estuviere cometiendo o se acabare de cometer cuando el delincuente sea sorprendido. Se entenderá sorprendido en el acto de ejecutar el delito, no sólo el criminal que sea aprehendido en el momento de estarlo cometiendo, sino aun el que fuere detenido al acabar de cometerlo o después, durante la inmediata persecución, mientras no se ponga fuera del alcance de los que lo persigan;

b) que la no inmediata represión del delito, implique, a juicio del jefe militar facultado para convocar el Consejo, un peligro grave para la existencia o conservación de una fuerza o para el éxito de sus operaciones militares, o afecte la seguridad de las fortalezas y plazas sitiadas o bloqueadas, perjudique su defensa o tienda a alterar en ellas el orden público. (ART. 75 C.J.M.)

El Consejo de guerra extraordinario se compondrá de cinco militares que deberán ser por lo menos oficiales, y en todo caso, de categoría igual o superior a la del acusado. El jefe que deba convocar el consejo de guerra extraordinario, hará formar una lista en que consten los nombres de todos los militares de guerra de la graduación correspondiente, que estén bajo su mando y disponibles para ese servicio y sorteará de entre esa lista los cinco miembros mencionados. (ART 16 C.J.M.)

Sólo cuando no fuere posible formar el consejo sin los jefes u oficiales de la unidad en que sirva un acusado, figurarán sus nombres en la lista de que habla el artículo anterior; pero en ningún caso, ni por motivo alguno, serán comprendidos en ella, los oficiales de la compañía, escuadrón, batería o dependencia a que pertenezca el inculpado, ni quienes hubiesen denunciado los hechos o se hubieren presentado como querellantes. (ART 17 C.J.M.)

Los miembros del consejo a que el presente capítulo se refiere, se escogerán entre los militares de guerra; pero si el delito imputado al reo fuese propio de sus funciones técnicas, uno de aquellos por lo menos, será escogido de la manera señalada en este mismo Capítulo entre los del cuerpo técnico correspondiente. (ART 18 C J M)

El jefe autorizado para convocar en caso necesario uno de los consejos a que se refiere el artículo 16, podrá también convocar uno o varios para que funcionen mientras dure el sitio o bloqueo de una plaza, nombrando, por medio de sorteo, a quienes hayan de integrarlo de entre los jefes y oficiales presentes. (ART. 19 C.J.M.)

Tan pronto como terminen las operaciones de la campaña, el sitio o el bloqueo de la plaza en que se hayan establecido los consejos de guerra extraordinarios, éstos cesarán en sus funciones, y remitirán los procesos pendientes a la autoridad judicial que corresponda, por conducto del jefe que los convocó. (ART. 20 C.J.M.)

El jefe militar que convoque, un consejo de guerra extraordinario en lugar en donde no residieren funcionarios permanentes del servicio de justicia, designará, de entre los abogados titulados que en él radiquen, las personas que deben fungir como juez instructor, secretario y agente del Ministerio Público. Si no hubiere abogados o habiéndolos, existieren graves razones para no hacer de entre ellos la designación, nombrará para el desempeño de esos cargos a militares de guerra, haciendo constar, por medio de información especial, la falta de abogados o los fundamentos que hubiere tenido, para no designar a ninguno de los residentes. (ART. 21 C.J.M.)

Los jefes militares que ejerzan las facultades a que se contrae el artículo anterior, deberán dar cuenta de sus actos, tan luego como les sea posible, a la Secretaría de Guerra y Marina. (ART. 22 C.J.M.)

El jefe que convoque un consejo de guerra extraordinario, nombrará, de entre los que resulten designados para formarlos, al que deba fungir como presidente. (ART. 23 C.J.M.)

3.3. JUECES MILITARES.

El Juzgado Militar es el órgano judicial que está llamado a cumplir, por una parte la labor de investigación y verificación de los hechos delictuosos, y por la otra, la comprobación de la culpabilidad o inculpabilidad del delincuente. En él figura un elemento rector con la facultad de iniciativa de las actuaciones y diligencias para la investigación y comprobación de los hechos así como para determinar la culpabilidad del delincuente. Cuenta el juez con otro elemento auxiliar del primero, con las atribuciones de fijar por escrito y en forma auténtica, el cumplimiento ordenado y jurídico de las actividades que en forma genérica se han expuesto. Tal es la actividad que desempeña el Juzgado Militar al servicio del Ejército, con sujeción a determinadas normas de procedimiento para llevar a cabo el

juicio militar bajo principios de seguridad y garantía en el aspecto teórico-jurídico y de acuerdo con los fines esenciales que persigue el Ejército, de modo que el procedimiento se cumple en la Institución Militar que se estudia a través del funcionario rector: el Juez, y el funcionario auxiliar con atribuciones de Fe Pública; el Secretario Judicial Militar. Los dos integran el Juzgado de Instrucción de los procesos en el Fuero de Guerra. La labor de estos juzgados se extiende hasta el fallo de los procesos considerados menores y que no ameriten ser turnados por su importancia a un Tribunal Militar o Consejo de Guerra pero su actuación fundamental es de instrucción del procedimiento.

El Juez Instructor asume una delicada función por la cual debe estar investido de la capacidad y jerarquía adecuadas; y la misma situación debe guardar para complementar esta actuación el Secretario Judicial Militar. Existe naturalmente, elementos auxiliares o subalternos para el cumplimiento material y administrativo de las diversas funciones procesales y de gobierno del órgano, en una proporción, adecuada a la actividad a desempeñar, conforme a la cuantía de los asuntos de conocimiento y al servicio para una conveniente administración de justicia marcial. Funcionan además en la composición del proceso, dos órganos que son el Funcionario delegado del Ministerio Público y el Defensor o miembro del patronato de defensa, pero desde el punto de vista orgánico o sea de Institución de servicio militar como unidad de guerra; el Juzgado se considera integrado, fundamentalmente por el Juez, el Secretario y los Auxiliares o subalternos que las necesidades del servicio requieran.

Los juzgados militares se compondrán de un juez, general brigadier de servicio, o auxiliar, un secretario, teniente coronel de servicio o auxiliar, un oficial mayor y los subalternos que sean necesarios. (ART. 24 C.J.M.)

Para ser Juez se requiere:

- a) Ser mexicano por nacimiento.
- b) Ser mayor de veinticinco años,
- c) Ser abogado con título oficial expedido por autoridad legítimamente facultada para ello:
- d) Tener por lo menos tres años de práctica profesional en la administración de justicia militar el primero y dos el segundo,
- e) Ser de notoria moralidad. (ART. 25 C.J.M.)

Corresponde a los jueces:

a) Instruir los procesos de la competencia de los consejos de guerra. así como los de la propia; dictando al efecto las órdenes de incoación;

b) juzgar de los delitos penados con prisión que no exceda de un año, como término medio, con suspensión o con destitución. Cuando concurren diversas penas, la competencia se determinará por la corporal;

c) solicitar a la Secretaría de Guerra y Marina, por conducto del Supremo Tribunal Militar, las remociones que para el buen servicio se hagan necesarias;

d) comunicar al Supremo Tribunal Militar las irregularidades que adviertan en la administración de justicia;

e) practicar mensualmente visitas de cárceles y hospitales;

f) remitir a la Secretaría de Guerra y Marina, por conducto del Supremo Tribunal Militar, y a este mismo, los estados mensuales y las actas de las visitas de cárcel y hospital, así como rendir a los mismos los informes que soliciten;

g) conceder licencias hasta por cinco días al personal de su juzgado, dando aviso al Supremo Tribunal Militar;

h) iniciar ante el Supremo Tribunal Militar, las leyes, reglamentos y medidas que estime necesarios para la mejor administración de justicia;

i) llevar la correspondencia oficial, dictando los acuerdos económicos conforme al reglamento interior;

j) las demás atribuciones que determinen las leyes y reglamentos.

Para ser secretario se requiere:

a) Ser mexicano por nacimiento, en ejercicio de sus derechos;

b) Ser mayor de edad;

c) Ser abogado con título oficial expedido por autoridad legítimamente facultada para ello; y

d) Ser de notoria moralidad. (ART 26 C.J.M.)

Corresponde a los secretarios:

a) Dar cuenta y acordar con el juez, diariamente, sobre el estado de los procesos, las promociones de las partes y la correspondencia dirigida al juzgado;

b) autorizar los decretos, autos y sentencias que se dicten, así como las certificaciones y razones que deban asentarse por mandato de la ley o del juez;

c) proporcionar los expedientes a las partes para informarse de su estado, tomar apuntes o para cualquier otro efecto legal, vigilando que lo hagan en su presencia y sin que permita su salida;

d) expedir y autorizar las copias de las resoluciones, constancias de autos y demás que la ley determine o que deban darse en virtud de mandato judicial;

e) llevar los libros de gobierno, correspondencia, estadística y demás necesarios para el servicio;

f) comunicar al juez las irregularidades que observen en la marcha de los negocios del juzgado, emitiendo su opinión, sobre el medio de subsanarlas;

g) Las demás atribuciones que la ley o los jueces les encomienden. (ART. 77 C.J.M.)

Los jueces, el secretario y el personal subalterno de los juzgados, serán designados por la Secretaría de Guerra y Marina. Los jueces residentes en la capital de la República, otorgarán la protesta de ley, ante el Supremo Tribunal Militar, los jueces foráneos, ante el mismo Supremo Tribunal o ante el comandante de la guarnición de la plaza en que deban radicar; el secretario y demás empleados, ante el juez respectivo. (ART. 27 C.J.M.)

Habrán el número de jueces que sean necesarios para el servicio de justicia, con la jurisdicción que determine la Secretaría de Guerra y Marina.

Las faltas temporales del personal de los juzgados militares, se suplirán:

a) Las del juez, por el secretario;

b) Las del secretario, por el oficial mayor;

c) Las del oficial mayor, por el subalterno que le siga en categoría y, en igualdad de circunstancias, por el de mayor antigüedad. (ART. 29 C.J.M.)

Cuando un juez foráneo tuviere impedimento para conocer de un negocio, lo sucederá el secretario. En las plazas en que residan dos o más jueces, al impedido lo sucederá el que siga en número, y en su caso, el de residencia más inmediata.

Mientras se remiten los autos, el secretario deberá practicar las diligencias urgentes.
(ART. 30 C J M)

3.4. ORGANIZACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO MILITAR.

3.4.1. Ministerio Público Militar.

El Ministerio Público Militar constituye el órgano de acusación representante de los intereses del Instituto Armado, tal y como suele denominarsele como Representante Social Militar, es decir, representante de la Sociedad Militar

El Ministerio Público es el único capacitado para ejercitar la acción penal, y no podrá retirarla o desistirse de ella, sino cuando lo estime procedente o por orden firmada por el Secretario de Guerra y Marina o por quien en su ausencia lo substituya; orden que podrá darse cuando así lo demande el interés social, oyendo, previamente, el parecer del Procurador General de Justicia Militar.(ART. 36 C.J.M.)

Toda denuncia o querrela, sobre delitos de la competencia de los tribunales militares, se presentará, precisamente, ante el Ministerio Público; y a éste harán la consignación respectiva, las autoridades que tengan conocimiento de una infracción penal. (ART. 37 C.J.M.)

Todas las personas que deban suministrar datos para la averiguación de los delitos, están obligadas a comparecer ante el Ministerio Público, cuando sean citadas para ello por el Procurador General de Justicia Militar o sus agentes.

Quedan exceptuados de esta regla, examinándoseles en sus respectivas oficinas:

- El Presidente de la República,
- Los secretarios del despacho,
- Los subsecretarios y oficiales mayores,
- Los generales de división,
- Los comandantes militares,
- Los jefes de departamento y;
- Los miembros de un Tribunal Superior.

Los miembros del cuerpo diplomático serán examinados en la forma que indique la Secretaría de Relaciones Exteriores. (ART. 38 C J M)

El Ministerio Público se compondrá:

a) De un Procurador General de Justicia Militar, general de brigada de servicio o auxiliar, jefe de la institución y consultor jurídico de la Secretaría de Guerra y Marina, siendo, por lo tanto, el conducto ordinario del Ejecutivo y la propia Secretaría, en lo tocante al personal a sus órdenes:

b) De agentes adscritos a la Procuraduría, generales brigadieres de servicio o auxiliares, en el número que las necesidades requieran;

c) de un agente adscrito a cada Juzgado Militar Permanente, general brigadier de servicio o auxiliar;

d) de los demás agentes que deban intervenir en los procesos formados por jueces no permanentes;

e) De un Agente Auxiliar, Abogado, Teniente Coronel de Servicio o Auxiliar, adscrito a cada una de las Comandancias de Guarnición de las Plazas de la República, en que no haya Juzgados Militares permanentes, o con residencia en el lugar en que las necesidades del servicio lo ameriten. (ART. 39 C.J.M.)

El Ministerio Público Militar, tendrá los empleados subalternos que sean necesarios. (ART. 40 C.J.M.)

Para ser Procurador General de Justicia Militar, se requieren las mismas condiciones que para ser magistrado:

- a) Ser mexicano por nacimiento que no adquiriera otra nacionalidad y estar en pleno goce y ejercicio de sus derechos civiles y políticos;
- b) Ser mayor de treinta años;
- c) Ser abogado con título oficial expedido por autoridad legítimamente facultada para ello;
- d) Acreditar, cuando menos, cinco años de práctica profesional en los tribunales militares;
- e) Ser de notoria moralidad.

La designación y protesta, del Procurador General de Justicia Militar se hará de la manera indicada para aquellos funcionarios. (ART. 41 C J M)

El Procurador General de Justicia Militar, tendrá las siguientes atribuciones y deberes:

a) Dictaminar personalmente sobre todas las dudas o conflictos de orden jurídico que se presenten en asuntos de la competencia de la Secretaría de Guerra y Marina;

b) ordenar a los agentes la formación de averiguaciones previas, sobre hechos que estime pudieran dar como resultado el esclarecimiento de que se ha cometido un delito de la competencia de los tribunales del fuero de guerra;

c) perseguir por sí mismo o por medio de sus agentes, ante los tribunales del fuero de guerra, los delitos contra la disciplina militar, solicitando las órdenes de aprehensión en contra de los reos, buscando y presentando las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos, cuidando de que los juicios se sigan con regularidad, pidiendo la aplicación de las penas que corresponda y vigilando que éstas sean debidamente cumplidas;

d) pedir instrucciones a la Secretaría de Guerra y Marina, en los casos en que su importancia lo requiera, emitiendo su parecer. Cuando estimare que las instrucciones que reciba no están ajustadas a derecho, hará por escrito a la propia Secretaría las observaciones que juzgue procedentes, y si ésta insiste en su parecer, las cumplimentará desde luego;

e) rendir los informes que la Secretaría de Guerra y Marina o el Supremo Tribunal Militar le soliciten;

f) dar a los agentes las instrucciones que estime necesarias para el mejor cumplimiento de su encargo, expedirles circulares y dictar todas las medidas económicas y disciplinarias convenientes, para lograr la unidad de acción del Ministerio Público;

g) encomendar a cualquiera de sus agentes, el despacho de determinado negocio, independientemente de sus labores permanentes;

h) hacerse representar por sus agentes en diligencias a que deba concurrir, excepto en aquellas en que sea indispensable su presencia;

i) calificar las excusas que presenten los agentes para intervenir en determinado negocio;

j) solicitar de la Secretaría de Guerra y Marina las remociones que para el buen servicio estime necesarias;

k) pedir que se hagan efectivas las responsabilidades en que incurran los funcionarios judiciales;

l) otorgar licencias que no excedan de ocho días a los agentes y subalternos del Ministerio Público, dando aviso a la Secretaría de Guerra y Marina;

m) recabar de las oficinas públicas, toda clase de informes o documentación que necesitare en el ejercicio de sus funciones;

n) formar la estadística criminal militar;

ñ) iniciar ante la Secretaría de Guerra y Marina las leyes y reglamentos que estime necesarios para la mejor administración de justicia;

o) formular el reglamento del Ministerio Público Militar, sometiéndolo a la aprobación de la Secretaría de Guerra y Marina;

p) Investigar, con especial diligencia, las detenciones arbitrarias que se cometan, promover el castigo de los responsables y adoptar las medidas legales para hacer que cesen aquéllas;

q) celebrar acuerdo con las autoridades superiores de la Secretaría de Guerra y Marina, dándoles cuenta de los principales asuntos técnicos de la institución;

r) llevar con toda escrupulosidad y por duplicado, las hojas de actuación de todos los funcionarios y empleados que dependan de la Procuraduría General de Justicia Militar, haciendo las anotaciones que procedan, especialmente las que se refieran a quejas que se hayan declarado fundadas y correcciones disciplinarias impuestas, con expresión del motivo de ellas y agregando copia certificada del título de abogado de la persona de que se trate, cuando por la ley sea necesario para el desempeño de algún cargo. El duplicado será enviado a la Secretaría de Guerra y Marina;

s) usar de las vías de apremio, en los casos en que fueren desatendidas las citas a que se refiere el artículo 38. (ART. 81 C.J.M.)

Para ser Agente Adscrito, deben llenarse los mismos requisitos que para ser juez; mismos que se hacen consistir en:

- a) Ser mexicano por nacimiento.
- b) Ser mayor de veinticinco años,

- c) Ser abogado con título oficial expedido por autoridad legítimamente facultada para ello;
- d) Tener por lo menos tres años de práctica profesional en la administración de justicia militar el primero y dos el segundo,
- e) Ser de notoria moralidad.

Son atribuciones y deberes de los agentes adscritos a la Procuraduría General Militar:

a) Dictaminar en los asuntos que reciba la Procuraduría para su revisión, así como sobre los pedimentos o conclusiones que se formulen en los procesos o investigaciones;

b) pedir la incoación del procedimiento por conducto de los respectivos comandantes de las guarniciones en vista de las averiguaciones, denuncias y actas de que deban conocer, ejercitando la acción correspondiente y solicitando, en su caso, la aprehensión de los delincuentes;

c) actuar como adscritos al Supremo Tribunal Militar;

d) fungir como asesores en cuanto al régimen carcelario de la Prisión Militar de la plaza en que radiquen;

f) los demás que enumera el artículo siguiente en cuanto sean aplicables.(ART.82 C.J.M.).

Su nombramiento será hecho por la Secretaría de Guerra y Marina y otorgarán la protesta de ley ante el Procurador General de Justicia Militar, los que residan en la capital de la República; los que deban residir fuera de ella, protestarán ante el comandante de la guarnición de la plaza en donde radique el juzgado a que sean adscritos, o ante el mismo procurador. (ART. 42 C.J.M.)

Los agentes auxiliares serán nombrados por la Secretaría de Guerra y Marina, y dependerán del Procurador General como los demás agentes. Rendirán su protesta ante el comandante de la guarnición del lugar en que hayan de residir. (ART. 43 C.J.M.)

Son atribuciones y deberes de los agentes adscritos a los juzgados y de los agentes del Ministerio Público Auxiliares:

a) Desde las primeras diligencias de investigación de los delitos, recabar y presentar las pruebas que acrediten los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad de los indiciados, para ejercer la acción penal debidamente fundada

y motivada, solicitando las órdenes de aprehensión o de comparecencia que procedan y las demás determinaciones judiciales que sean pertinentes para hacer efectiva tal acción;

b) formular pedimento en las averiguaciones a que se refiere el artículo 81 fracción II, una vez que estén practicadas las diligencias respectivas y que se llevarán a cabo en un plazo no mayor de ciento veinte días. Si estimare que no hay base para iniciar procedimiento, enviará la averiguación correspondiente al Procurador General de Justicia Militar, con informe justificado, para que éste, oyendo a sus adscritos, resuelva si confirma o no su opinión;

c) formular sus pedimentos en forma clara y precisa, con consideraciones de hecho y de derecho, señalando las leyes aplicables al caso;

d) consultar al Procurador General en todos los negocios que fuere necesario, exponiéndole el caso de que se trate y la opinión que de él se hayan formado;

f) cumplimentar las instrucciones del Procurador General, pudiendo, en caso de opinar de modo distinto, hacer por escrito las observaciones que procedan. Si el Procurador insistiere, deberán acatar desde luego sus instrucciones;

g) dar aviso al Procurador de la incoación de los procesos;

h) concurrir a las diligencias judiciales, audiencias y visitas de cárceles que practique el juzgado a que estén adscritos, informando a la Procuraduría del resultado;

i) interponer en tiempo y forma los recursos legales procedentes, expresando los agravios respectivos;

j) comunicar a la Procuraduría todas las irregularidades que adviertan en la administración de justicia;

k) manifestar al Procurador los motivos de excusa que tuvieren para intervenir en los negocios en que se consideren impedidos;

l) rendir los estados mensuales y, además, los informes que la Procuraduría solicite;

m) usar de las vías de apremio en los casos en que fueren desatendidas las citas a que se refiere el artículo 38;

n) los adscritos a los juzgados foráneos fungirán, por lo que toca a régimen carcelario, como asesores del Director de la Prisión Militar que haya en el lugar en que residan;

ñ) Atender a los derechos que tiene la víctima o el ofendido, contemplados en el último párrafo del artículo 20 Constitucional; y

o) las demás que les encomiende el Procurador General y las leyes y reglamentos. (ART. 83 Y 84 C.J.M.)

El resto del personal de las oficinas del Ministerio Público será nombrado por la Secretaría de Guerra y Marina, y de sus miembros, los que residan en la capital de la República rendirán la protesta ante el procurador y los demás, ante el agente del lugar de su destino. (ART. 44 C.J.M.)

Las faltas temporales del personal que forma el Ministerio Público, se suplirán:

a) Las del procurador, por los agentes adscritos a la procuraduría en el orden de su adscripción;

b) las de los agentes, por designación del procurador. (ART. 45 C.J.M.)

3.4.2. Del Laboratorio Científico de Investigaciones.

La Procuraduría General de Justicia Militar, contará con un Laboratorio Científico de Investigaciones, cuyo personal técnico y administrativo se integrará de conformidad con el reglamento respectivo. (ART. 46 C.J.M.)

3.4.3. De la Policía Judicial.

La Policía Judicial estará bajo la autoridad y mando del Ministerio Público y se compondrá de la siguiente forma:

a) De un cuerpo permanente;

b) De los militares que en virtud de su cargo o comisión, desempeñen accidentalmente las funciones de policía judicial. (ART. 47 C.J.M.)

La policía judicial permanente, se compondrá del personal que designe la Secretaría de Guerra y Marina, y dependerá directa e inmediatamente del Procurador General de Justicia Militar. (ART. 48 C.J.M.)

La Policía Judicial a que se refiere el inciso b) de este apartado, se ejerce en la siguiente forma:

- a) Por los Jefes y Oficiales del Servicio de Vigilancia;
- b) Por los Capitanes de Cuartel y Oficiales de Día;
- c) Por los Comandantes de Guardia;
- d) Por los Comandantes de Armas, Partidas o Destacamento. (ART. 49 C.J.M.)

3.5. DE LOS AUXILIARES DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA MILITAR.

3.5.1. Los Jueces Penales del Orden Común.

En los lugares en que no resida juez militar, los jueces penales del orden común, en auxilio de la justicia del fuero de guerra, practicarán las diligencias que por tal motivo se les encomienden y las que fueren necesarias para evitar que un presunto delincuente se sustraiga de la acción de la justicia o se pierdan las huellas del delito; y aquellas que sean indispensables para fijar, constitucionalmente, la situación jurídica del inculpado; teniendo facultad para resolver sobre la libertad bajo caución. (ART. 31 C.J.M.)

3.5.2. El Cuerpo Médico Legal Militar.

El Cuerpo Médico Legal Militar, tiene por objeto auxiliar a la administración de justicia del fuero de guerra, en la resolución de todos los problemas médico-legales que se presenten en las actuaciones judiciales y averiguaciones previas. (ART. 32 C.J.M.)

El Cuerpo Médico Legal Militar estará formado:

- a) Por peritos médico-legistas militares;
- b) Por los médicos de hospitales, enfermerías, puestos de socorro y prisiones militares;
- c) Por los médicos de corporaciones militares;

d) Por los médicos del personal técnico del Gabinete Antropométrico y los de la Oficina de Identificación Militares. (ART. 33 C.J.M.)

3.5.3. Archivo Judicial y Biblioteca.

El archivo judicial constituye parte integrante de la Dirección de Archivo Militar, a cuyo reglamento se sujetará en el orden técnico, sin perjuicio de que para su funcionamiento especial se rija por las instrucciones particulares que dé la Secretaría de Guerra y Marina por conducto del presidente del Supremo Tribunal Militar, cuerpo al que el mencionado archivo quedará adscrito. (ART. 34 C.J.M.)

La biblioteca se formará, esencialmente, de todas las leyes, decretos y circulares relacionados con el fuero de guerra, así como de las obras, folletos y demás publicaciones que se editen con referencia a asuntos militares y generales; y de los periódicos oficiales. (ART. 35 C.J.M.)

“La diferencia entre lo ordinario y lo extraordinario es un pequeño esfuerzo”

CAPITULO IV.

LA CONDENA CONDICIONAL.

4.1. Concepto.

Diversos estudiosos del derecho se han ocupado por estudiar y definir al significado del Beneficio de la Condena Condicional, encontrando como consecuencia múltiples significados, al respecto Francisco Pavón Basconcelos nos dice que condena condicional “denominada igualmente suspensión condicional de la pena, constituye una medida judicial para que el condenado por primera vez, por un delito, no ingrese a prisión a compurgar la pena impuesta, al quedar ésta suspensa en su ejecución, la cual constituye una medida de profilaxis social en atención a la levedad de la infracción penal cometida y de la nula o escasa peligrosidad de su autor. Se advierte claramente que se trata de un substitutivo penal que reemplaza a la privación de la libertad, por decisión judicial, cuando el sentenciado tiene buenos antecedentes y carece de peligrosidad”.⁸⁷

De igual forma encontramos la definición de Condena Condicional en la Enciclopedia Jurídica Omeba y nos dice que “se entiende por tal, el beneficio de suspender la ejecución de la pena, a favor del delincuente primario y en los delitos de escasa gravedad”.⁸⁸

La condena condicional también es definida como “la institución penal que tiene como objeto, mediante la suspensión de las sanciones impuestas a los delincuentes que carezcan de antecedentes de mala conducta y en quienes concurren las circunstancias de haber delinquido por primera vez, procurar la reintegración a la vida honesta, por la sola eficacia moral de la sentencia”⁸⁹

⁸⁷ Pavón Vasconcelos, Francisco. “Diccionario de Derecho Penal”. Editorial Porrúa S.A. México, 1997. p 214

⁸⁸ Enciclopedia Jurídica Omeba Tomo III Claus-Cons. Editorial Bibliográfica Argentina. Argentina, 1979. p 682

⁸⁹ Diccionario de Derecho 3/a. Edición, Editorial Porrúa S.A. México, 1973 p 108

El Diccionario Jurídico Mexicano nos dice que Condena Condicional “es una institución, de carácter jurídico-penal, cuya finalidad es la suspensión de las sanciones, impuestas a los delinquentes, cuando carezcan de antecedentes de mala conducta, sea la primera vez que delinquen, la pena consista en prisión que no exceda de dos años, para intentar su reintegración a la convivencia social”.⁹⁰

Juan Palomar de Miguel al definir a la condena condicional nos dice que es el “beneficio que se otorga a los que delinquen por primera vez, supeditando el cumplimiento de penas menos graves a la comisión de un nuevo delito por el término de cierto plazo”⁹¹

Marco Antonio Díaz de León nos dice que “la condena condicional es una forma de ejecución de la sanción privativa de libertad establecida en fallo definitivo dictado por el órgano jurisdiccional, cuyo cumplimiento queda suspendido. Corresponde, pues, a un modo de suspender el cumplimiento de la pena de prisión por vía judicial, es decir, autorizada por el juzgador cuando se cubran los requisitos y formas señalados en este precepto. Se trata de un beneficio solo para el reo que se ve favorecido por este instituto, al cumplir su sentencia condenatoria privativa de libertad que no exceda de cuatro años de prisión, en la calle, es decir sin estar purgándola recluido en prisión, sino para la sociedad que no pierde la presente y utilidad del sentenciado”⁹²

Existen dos sistemas legislativos que, si bien persiguen la misma finalidad, son distintos en su estructura, se han propuesto dar solución al instituto de la condena condicional.

Uno de ellos es el llamado Franco-Belga o Continental; el otro, sistema Anglo-Sajón, la denominación corresponde a los países que en su origen lo aplicaron.

En el Sistema Franco-Belga, el Juez dicta la sentencia, y acreditados los presupuestos de la pena (antijuridicidad, culpabilidad y adecuación de hecho), impone la sanción, pero deja en suspenso su ejecución. Es por ello que, en este

⁹⁰ UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas “Diccionario Jurídico Mexicano A-CH”. Novena Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1996. P. 583

⁹¹ Palomar de Miguel, Juan. “Diccionario para Juristas”. Mayo Ediciones, México, 1981 P 291

⁹² Díaz de León, Marco Antonio “Código Penal Federal con Comentarios” Editorial Porrúa S.A. México, 1997.p. 145

sistema, la condena condicional se designa con mayor propiedad como condena de ejecución condicional.

En el Sistema Anglo-Sajón, en cambio el juez no dicta la sentencia, vale decir, suspende el Juicio sobre la existencia del hecho y la responsabilidad de su supuesto autor. En el sistema anterior hay una real y verdadera condena; en este último no la hay.

En conclusión podemos observar que de las definiciones citadas con anterioridad, establecidas por diversos autores en diversas épocas, tiene gran similitud, llámesele a dicho beneficio condena condicional, una gracia, una institución, etc. significa exactamente lo mismo, ya que es un beneficio que se le concede a delincuentes primarios o primo delincuentes, cuyo delito por el cual ha sido sentenciado no es de gravedad, y en donde la pena privativa de libertad impuesta es mínima, variando en diversas legislaciones, pero oscilando entre los dos y los cuatro años de prisión; así también debe de quedar debidamente demostrado en la secuela procesal que el agraciado ha demostrado buena conducta, tanto con anterioridad a la comisión del hecho delictivo como con posterioridad a él.

El fundamento de la condena condicional, dicen los estudiosos de la Ciencia del Derecho, radica en el propósito de evitar la cárcel al delincuente primario, por que se piensa que el contacto con ella, muchas veces, mas que escuela de readaptación, lo es de corrupción, y por que se estima que para el primodelincuente, la sola amenaza de la pena asegura que éste no volverá a delinquir. A este fundamento se suma como presupuesto de la condena condicional, la escasa entidad del hecho atribuido y la personalidad moral de su autor.

4.2. Antecedentes.

La condena condicional o también conocida como condena provisional o suspensión condicional de la pena, tuvo su origen en Massachussets (1859) y Boston (1873), pasando al continente Europeo con la Ley Belga de 1888. Tiene por objeto evitar la ejecución o cumplimiento de las penas cortas de privación de libertad, en ciertas condiciones evitando en lo posible la contaminación moral que produce la prisión en los delincuentes de escasa peligrosidad a los que se supone corregibles mediante el empleo de determinados estímulos.

También se ha creído que también sus orígenes en el Derecho Canónico, en la Absolución ad Reinsidentiam, aunque le encontramos también en el derecho anglosajón (Frankpledge) y en el germánico (Cautio de Pace Tuenda)

En su sentido Moderno, se encuentra en los Estados Unidos de Norteamérica, en el Estado de Massachussets, en 1859, y posteriormente en la ley penal belga de 1888 y, en la francesa de 1891.

En México, en 1901, Miguel S. Macedo entre nosotros publicó diversos estudios en los que pugnaba, adopción de esta institución en nuestras leyes y en el proyecto de reformas al Código Penal 1871 como Presidente de la Comisión Proyectista, formuló un articulado completo relativo a la “condena condicional”, en el que fundamentó en la “expresión motivos” del proyecto expresando: “los resultados que se obtienen de la ampliación de las penas carcelarias de corta duración son funestos pues influyen en degradar y corromper a los delincuentes primarios contribuyendo a convertirlos en habituales, o profesionales, por lo que desde hace muchos años se sabe que las prisiones, si no se cuida de mirar mucho qué clase de gente se envía a ellas y cómo se organizan, son escuelas y centros de propaganda de delito”.

Es conocida en casi toda América Latina, aunque puede variar la denominación: Condena de ejecución Condicional (Colombia, Costa Rica); Remisión Condicional de la Sanción (Cuba); Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena (El Salvador, Panamá); Suspensao Condicional de Pena (Brasil); Condenación Condicional (Argentina); Remisión Condicional de la Pena (Chile); Libertad Condicional (Uruguay); Suspensión de la Ejecución de la Pena (Perú). (92)

En México tuvo su aparición por primera vez en el Código Penal de San Luis Potosí, en 1920, quedando establecida en el Código Penal de 1921, consagrando legislativamente esta institución en los artículos 241 y 248, copiando el artículo del proyectista Macedo. Después, reproduciéndolo también, hizo lo propio del código penal del Distrito Federal de 1929 en sus artículos del 241 al 248, del cual pasó al Código Penal vigente con ligeras variantes. El código penal de Veracruz llama al citado beneficio “remisión condicional” consagrando dicha gracia en su numeral 73, el código penal de Chiapas lo denomina “sanción condicional” estableciéndolo en su numeral 83. El de México “conmutación de penas” en su artículo 66 y en el de Sonora “suspensión condicional de las sanciones” en su artículo 83. Uniéndose al criterio utilizado por el código penal del Distrito Federal, los siguientes Estados:

Aguascalientes, Michoacán, Hidalgo, Jalisco, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Tamaulipas, Tlaxcala, Tabasco, San Luis Potosí, Sinaloa, Yucatán, Zacatecas.

Esto es en síntesis una breve reseña histórica del beneficio de condena condicional.

4.3. Requisitos

Para la concesión del beneficio de condena condicional este puede hacerse de oficio ó a petición de parte, siempre y cuando se encuentren satisfechos los requisitos exigidos por la legislación penal . A continuación haremos referencia a diversos ordenamientos legales de diversas Entidades Federativas que consagran a favor del sentenciado el presente beneficio.

Primeramente iniciaremos con el Código Penal para el Estado libre y soberano de Chiapas en su TITULO CUARTO, Capitulo III, artículos 84 y 85, que a la letra establecen :

“ARTICULO 84.- Queda a juicio del órgano jurisdiccional la facultad de suspender la ejecución de la pena de prisión impuesta en la sentencia, siempre que concurra las siguientes circunstancias:

I.- Que el procesado hubiere observado buena conducta antes y después del hecho punible;

II.- Que la pena impuesta sea privativa de la libertad por un tiempo que no exceda de cuatro años ;

III.- Que sea la primera vez que el sentenciado haya incurrido en delito doloso ; y

IV.- Que haya pagado la reparación del daño y la multa, si hubiere sido condenado a ella”.

“ARTICULO 85.- Para que la suspensión de la ejecución de la sentencia surta sus efectos. El sujeto activo deberá :

I.- Otorgar caución a juicio del órgano jurisdiccional, para garantizar que se presentara ante éste cada vez que sea requerido y cuando menos cada tres meses

II.- Residir dentro del Estado e informar al juez sobre cualquier cambio de residencia ;

III.- Asegurar que desarrollará una ocupación lícita dentro del plazo que le fije, y que se abstendrá de causar molestias al ofendido o a sus familiares; y

IV.- Abstenerse del abuso de bebidas embriagantes y del empleo de estupefacientes, psicotrópicos u otras sustancias que produzcan efectos similares, salvo que lo haga por prescripción médica.

Si dentro del plazo de quince días el sentenciado no otorga la fianza que le haya fijado el órgano jurisdiccional, se procederá a la ejecución de la sentencia, sin perjuicio de que ésta sea suspendida si se satisface el requisito de referencia”.

De igual forma el Código Penal para el Estado de México, consagra dicho beneficio en sus numerales 71 y 73, y rezan lo siguiente:

“ARTÍCULO 71.- La pena de prisión impuesta podrá ser suspendida por el órgano jurisdiccional, cuando no exceda de cuatro años, y se reúnan además los siguientes requisitos:

I.- Que no se trate de delito grave;

II.- Que sea delincuente primario;

III.- Que haya demostrado buena conducta con anterioridad al delito:

IV.- Que tenga modo honesto de vivir;

V Que no se haya sustraído a la acción judicial durante el procedimiento; y

VI. Que haya pagado la reparación del daño y la multa.

El sentenciado se podrá adherir al beneficio hasta antes de compurgar la pena de prisión impuesta”.

“ARTICULO 73.- El beneficiado con la suspensión; condicional estará obligado a:

I.- Observar buena conducta durante el término de suspensión:

II.- Presentarse mensualmente ante las autoridades del órgano ejecutor de penal, las que le otorgarán el salvoconducto respectivo;

III.- Quedar sujeto a la vigilancia de la autoridad ejecutora;

IV.- Presentarse ante las autoridades judiciales o del órgano ejecutor de penas cuantas veces sea requerido para ello;

V.- Comunicar a las autoridades del órgano ejecutor de penas sus cambios de domicilio;

VI.- No ausentarse del Estado sin previo permiso de las autoridades del órgano ejecutor de penas;

VII.- Tener un modo honesto de vivir: y

VIII.- No residir en el lugar en que se cometió el delito por un término igual al de la pena”.

Otro Estado que en su legislación penal contempla el Beneficio de Condena Condicional, es el Distrito Federal, en donde en su TITULO CUARTO, CAPITULO IV, al igual que el Código Penal Federal, igualmente en su TITULO CUARTO, CAPITULO IV, artículo 90, textualmente establece:

“ARTICULO 90.- El otorgamiento y disfrute de los beneficios de la condena condicional, se sujetarán a las siguientes normas:

I. El juez o Tribunal, en su caso, al dictar sentencia de condena o en la hipótesis que establece la fracción X de este artículo, suspenderán motivadamente la ejecución de las penas, a petición de parte o de oficio, si concurren estas condiciones:

a) Que la condena se refiera a pena de prisión que no exceda de cuatro años;

b) Que el sentenciado no sea reincidente por delito doloso, haya evidenciado buena conducta antes y después del hecho punible y que la condena no se refiera a alguno de los delitos señalados en la fracción I del artículo 85 de este Código, y

c) Que por sus antecedentes personales o modo honesto de vivir, así como por la naturaleza, modalidades y móviles del delito, se presuma que el sentenciado no volverá a delinquir.

d) Derogado.

II. Para gozar de este beneficio el sentenciado deberá:

a) Otorgar la garantía o sujetarse a las medidas que se le fijen, para asegurar su presentación ante la autoridad siempre que fuere requerido;

b) Obligarse a residir en determinado lugar, del que no podrá ausentarse sin permiso de la autoridad que ejerza sobre él cuidado y vigilancia;

c) Desempeñar en el plazo que se le fije, profesión, arte, oficio u ocupación lícitos;

d) Abstenerse del abuso de bebidas embriagantes y del empleo de estupefacientes, u otras sustancias que produzcan efectos similares, salvo por prescripción médica; y

e) Reparar el daño causado.

Cuando por sus circunstancias personales no pueda reparar desde luego el daño causado, dará caución o se sujetará a las medidas que a juicio del juez o tribunal sean bastantes para asegurar que cumplirá, en el plazo que se le fije esta obligación;

III. La suspensión comprenderá la pena de prisión y la multa, y en cuanto a las demás sanciones impuestas, el juez o tribunal resolverán discrecionalmente según las circunstancias del caso;

IV. A los delincuentes a quienes se haya suspendido la ejecución de la sentencia, se les hará saber lo dispuesto en este artículo, lo que se asentará en diligencia formal, sin que la falta de esta impida, en su caso, la aplicación de lo prevenido en el mismo;

V. Los sentenciados que disfruten de los beneficios de la condena condicional quedarán sujetos al cuidado y vigilancia de la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social;

VI. En caso de haberse nombrado fiador para el cumplimiento de las obligaciones contraídas en los términos de este artículo, la obligación de aquél concluirá seis meses después de transcurridos el término a que se refiere la fracción VII, siempre que el delincuente no diere lugar a nuevo proceso o cuando en éste se pronuncie sentencia absolutoria. Cuando el fiador tenga motivos fundados para no continuar desempeñando el cargo, los expondrá al juez a fin de que éste, si los estima justos, prevenga al sentenciado que presente nuevo fiador dentro del plazo que prudentemente deberá fijarle, apercibido de que se hará efectiva la sanción si no lo verifica. En caso de muerte o insolvencia del fiador, estará obligado el sentenciado a poner el hecho en conocimiento del juez para el efecto y bajo el apercibimiento que se expresa en el párrafo que precede;

VII. Si durante el término de duración de la pena, desde la fecha de la sentencia que cause ejecutoria el condenado no diere lugar a nuevo proceso por delito doloso que concluya con sentencia condenatoria, se considerará extinguida la sanción fijada en aquélla. En caso contrario, se hará efectiva la primera sentencia, además de la segunda, en la que el reo será consignado como reincidente sin perjuicio de lo establecido en el artículo 20 de este código. Tratándose del delito culposo, la autoridad competente resolverá motivadamente si debe aplicarse o no la sanción suspendida;

VIII. Los hechos que originen el nuevo proceso interrumpen el término a que se refiere la fracción VII tanto si se trata del delito doloso como culposo, hasta que se dicte sentencia firme;

IX. En caso de falta de cumplimiento de las obligaciones contraídas por el condenado, el juez podrá hacer efectiva la sanción suspendida o amonestarlo, con el apercibimiento de que, si vuelve a faltar a alguna de las condiciones fijadas, se hará efectiva dicha sanción; y

X. El reo que considere que al dictarse sentencia reunía las condiciones fijadas en este precepto y que está en aptitud de cumplir los demás requisitos que se establecen, si es por inadvertencia de su parte o de los tribunales que no obtuvo en la sentencia el otorgamiento de la condena condicional, podrá promover que se le conceda, abriendo el incidente respectivo ante el juez de la causa”.

Hemos señalado algunas Entidades Federativas como lo son el Estado de Chiapas, Estado de México, Distrito Federal y por ultimo el Código Penal de la Federación en donde podemos encontrar grandes similitudes en los requisitos exigidos para conceder al reo la presente gracia.

Tal beneficio puede concederse de oficio o a petición del inculpado pero, en todo caso deben acreditarse los requisitos señalados de los numerales transcritos con anterioridad, pudiendo utilizar para ellos todo tipo de pruebas permitidas por la ley adjetiva de la materia, pruebas éstas que deberán desahogarse normalmente durante la instrucción y sin que el ofrecimiento que se haga de las mismas, dentro de esta etapa procedimental, llegue a implicar la aceptación de la responsabilidad del procesado en los hechos delictivos que se le imputan, situación ésta que se encuentra regulada por lo menos en el Fuero Federal establecida en el artículo 536 del Código Federal de Procedimientos Penales. El Ministerio Público de la Federación o el defensor del reo, sea éste de oficio o particular, señalar la procedencia de dicha Condena Condicional para el caso de que el juzgador dictara una pena privativa de libertad que no exceda de cuatro años. El artículo 538 del

Código Adjetivo Federal de la materia autoriza al procesado o a su defensor solicitar y rendir las pruebas respectivas durante la tramitación de la segunda estancia, en los casos donde no se hubiera hecho en la primera o en las conclusiones que hubiera presentado el letrado encargado en la defensa del sentenciado.

Así tenemos, como se señalaba con anterioridad, grandes similitudes entre las requisitos exigidos por las legislaciones penales de las Entidades Federativa para el concesión de dicho beneficio, al respecto el profesor Luis Rodríguez Manzanera, nos dice que entre las condiciones comunes se encuentran:

- “a) Que la pena suspendida no sea grave.
- b) Que el delincuente sea primario.
- a) Que las características personales del delincuente sean propicias para su vida en libertad, y que hagan presumir su alejamiento del delito.
- b) Que se cumplan con algunos deberes durante el tiempo señalado”.⁹³

En relación al primer requisito señalado, este establece que la pena no sea grave, entendiendo esto como el que la pena privativa de libertad que se le haya impuesto al sentenciado no sea alta o que no rebase de un parámetro que varía dependiendo de la legislación penal de la que se esté hablando, así por ejemplo, refiriéndonos a nuestro sistema penal, primeramente tenemos que el Código Penal Federal y el Código Penal para el Distrito Federal establecen, ambos en su artículo 90, que la pena no debe de exceder de cuatro años; por su parte el Código Penal para el Estado de Chiapas nos indica en su numeral 84, al igual que los anteriores Códigos Penales, que la pena impuesta no debe de ser mayor a los cuatro años de prisión; igual situación ocurre con el Estado de México en donde en su artículo 71 de su Código Sustantivo Penal señala igual pena a imponer. Por señalar algunos países que consagran el beneficio de Condena Condiciona tenemos, por ejemplo, a Argentina, Brasil y Panamá, que para el otorgamiento de dicha gracia la pena no debe ser mayor a los dos años; Colombia, Costa Rica, Cuba, Guatemala y El Salvador, en donde la condena no debe rebasar los tres años.

Por lo que hace al segundo elemento, es decir, que el delincuente sea primario, esto quiere decir que sea la primera vez que delinque, siendo obligación de la autoridad en caso de querer demostrar lo contrario que exista sentencia

⁹³ Rodríguez Manzanera, Luis. “La Crisis Penitenciaria y los Substitutos de la Prisión”. Editorial Porrúa S.A., México, 1998. p. 102

ejecutoriada sobre delito anterior, sin la cual no se puede demostrar dicha circunstancia.

Con relación al tercer elemento, que refiere las características personales del delincuente sean propicias para su vida en libertad, y que hagan presumir su alejamiento del delito, esto mas que nada se relaciona a que en autos se encuentre debidamente demostrado que el reo desarrolló buena conducta en la época inmediata anterior a los hechos por los que se le juzga, es decir, la buena conducta del reo debe referirse a la que haya observado en la sociedad hasta el momento de delinquir.

Finalmente el cuarto punto señala que se cumplan con algunos deberes durante el tiempo señalado, deberes entre los cuales podemos encontrar: a) otorgar la garantía o sujetarse a las medidas que se le fijen, para asegurar su presentación ante la autoridad siempre que fuere requerido; b) Obligarse a residir en determinado lugar, del que no podrá ausentarse sin permiso de la autoridad que ejerza sobre él cuidado y vigilancia; c) Desempeñar en el plazo que se le fije, profesión, arte, oficio u ocupación lícitos; d) Abstenerse del abuso de bebidas embriagantes y del empleo de estupefacientes, u otras sustancias que produzcan efectos similares, salvo por prescripción médica; y e) Reparar el daño causado, en el supuesto que en la sentencia así se hubiere ordenado

El incumplimiento de las obligaciones que el condenado contraiga al concedérsele el beneficio de la condena condicional, podrán originar el que el Juzgador haga efectiva la sanción suspendida o bien lo amoneste con el apercibimiento de que, si vuelve a faltar a alguna de las condiciones fijadas, se hará efectiva dicha sanción.

Es importante hacer notar que si el reo no obtuvo en la sentencia el otorgamiento de la condena condicional por inadvertencia de su parte o de los tribunales y considere que al dictarse la sentencia reúne las condiciones legales para obtenerla y está en aptitud de cumplir los requisitos que la establecen, podrá promover que se le conceda abriendo el incidente respectivo ante el Juez de la Causa.

Desviándonos un poco del tema de los requisitos para concesión de la condena condicional, pienso que es importante el otorgamiento dicha gracia, considerando que una de las finalidades de la pena es la resocialización,

entendiendo por ésta, según palabras de Bergalli, citado por Luis Rodríguez Manzanera, “es la reelaboración de un estatus social que significa la posibilidad de retorno al ámbito de las relaciones sociales en que se desempeña quien por un hecho cometido y sancionado según normas que han producido sus mismos pares sociales, había visto interrumpida su vinculación con el estrato al cual pertenecía”,⁹⁴ en tal sentido tenemos que si el beneficio de Condena Condicional se le concede a delincuentes primarios y de poca peligrosidad, en los cuales podemos decir que no existe realmente una desadaptación al medio social al que pertenecía antes de quebrantar el orden penal, entonces no sería necesario someterlos a una pena privativa de libertad con la finalidad de socializarlos o adaptarlos al entorno social al que han pertenecido; considerando que ya el sujeto con el solo hecho de haberse visto sometido a un procedimiento penal, y si en su caso interno en algún centro carcelario en prisión preventiva, y conociendo ya las consecuencias de su actuar, considero que aquellas experiencias han sido suficiente para que el agraciado no vuelva a transgredir la ley penal.

Por otra parte es de suma importancia hacer mención que la pena privativa de libertad no tiene consecuencias solamente para el sujeto que ha sido condenado e inmerso a una pena de tal magnitud, sino que también dicha circunstancia trae acarreados efectos a nivel familiar, por lo que hace al aspecto sentimental, afectivo, económico, etc. del sentenciado. En este sentido se pronuncia el Maestro Luis Rodríguez Manzanera quien nos refiere que la prisión “en casi todas sus formas es altamente neurotizante, disuelve el núcleo familiar y lo daña seriamente, convirtiéndose en una pena terriblemente descendente. pues lleva un agudo sufrimiento a aquellos que quieren al recluso”.⁹⁵

Otro de los problemas a que se enfrenta una persona que ha sido interna en prisión, es decir que ha sido “expresidiario o exconvicto equivale a estar etiquetado socialmente, lo que dificultará al sujeto su correcta adaptación al medio en libertad, corriendo el peligro de desviar su conducta de acuerdo a la etiqueta que se le ha impuesto”,⁹⁶ así mismo se enfrenta ante la dificultad de encontrar empleo por contar con antecedentes penales, de sufrir el desprecio de la sociedad que no mira con buenos ojos a los convictos, situaciones que dificultarían en todo momento el hecho de que el sujeto se pudiera adaptar al entorno social.

⁹⁴ Rodríguez Manzanera, Luis op. cit. p. 19

⁹⁵ Rodríguez Manzanera, Luis op. cit. p. 2

* Rodríguez Manzanera, Luis op. cit. p. 3

Así tenemos que si el fundamento de la condena condicional radica en el propósito de evitar la cárcel al delincuente primario, por que se piensa que el contacto con ella, muchas veces, mas que escuela de readaptación, lo es de corrupción, siendo "común designar a las prisiones como universidades del crimen, ya que es patente el contagio criminal por el contacto permanente con otros delincuentes que son habituales, profesionales ó de elevada peligrosidad; en esta forma el que no era antisocial se convierte en tal"⁹⁷; y por que se estima que para el primo del delincuente, la sola amenaza de la pena asegura que éste no volverá a delinquir. A este fundamento se suma como presupuesto de la condena condicional, la escasa entidad del hecho atribuido y la personalidad moral de su autor; por otra parte tenemos que el sujeto que ha sido sometido a un proceso penal, en donde ha permanecido ya algún tiempo interno en prisión preventiva en un centro carcelario, éste seguramente ya habrá entendido y conocido cuales son los efectos y consecuencias que produce el actuar contra le ley, y seguramente éste no volverá a delinquir, siendo suficiente en muchas veces tal situación para asegurar la no reincidencia del reo, por lo que no sería necesario internarlo en un centro de readaptación social, en donde seguramente aprenderá mañas y tendrá una desviación en su conducta en el sentido delictivo, que no poseía antes de ingresar a dicho centro.

No debemos pasar por alto, que no solamente la concesión de la gracia de la condena condicional trae beneficios exclusivamente para el reo o sentenciado, viendo la realidad desde un punto objetivo podemos decir que el Estado también resulta beneficiado con dicha situación, en principio de cuentas tenemos que una persona interna en un centro penitenciario no reviste ningún provecho para el Estado, es decir, que una persona que es recluida, es una persona no productiva para la sociedad, puesto que no se le puede emplear en una actividad que redunde ningún provecho para la ciudadanía; otro beneficio, que consideramos trae al Estado, lo es el hecho de mantener interna a alguna persona en un centro de reclusión, implica un gasto diario para la Federación, por concepto de alimentación, vestido, calzado, etc., por lo que al concederse la indulgencia considero que también traería beneficios para el Estado.

En conclusión, y una vez conociendo mas a fondo el beneficio de Condena Condicional, considero que es importante que dicha figura sea contemplada en el Código de Justicia Militar, tomando en consideración, en principio de cuentas, que el militar no es un delincuente de alta peligrosidad, es decir, los delitos contra la disciplina militar contemplados por el Código Marcial, por mencionar, DESOBEDIENCIA, ABANDONO DE ARRESTO, ABANDONO DE SERVICIO,

⁹⁷ Ibidem

DELITOS CONTRA EL DEBER Y DECORO MILITARES, como puede ser el delito de CONTRA EL HONOR MILITAR, INFRACCIÓN DE DEBERES COMUNES A TODOS LOS QUE ESTÁN OBLIGADOS A SERVIR EN EL EJÉRCITO, INFRACCIÓN DE DEBERES COMUNES A TODOS LOS QUE ESTÁN OBLIGADOS A SERVIR EN EL EJERCITO, etc. tenemos que dichos tipos penales realmente son irrelevantes. esto es, que la penalidad a imponer por la comisión de alguna de dichas figuras delictivas, es mínima, y en su mayoría siendo perpetrados por falta de experiencia del militar, por falta de reflexión, y por otras circunstancia por las cuales podríamos decir que el militar no es un delincuente nato, ni de alta peligrosidad, ni mucho menos que represente un riesgo para la sociedad.

Es importante hacer notar que los tipos penales citados con anterioridad son diminutos e irrelevante, qué quiero decir con esto, que son delitos que no producen, en esencia, alto peligro ni para el Instituto Armado ni para la sociedad, por no ser, en la mayoría de los casos, de resultado material, porque el mundo exterior del agente no sufre ninguna mutación, simplemente de riesgo o de resultado formal como comúnmente se les denominaría, no viéndose afectados los intereses, ni de la sociedad militar ni de la sociedad civil.

Por otra parte considero que el otorgamiento de dicha gracia para el militar le traería beneficios a nivel personal, no viéndose afectada con ello su esfera familiar ni sentimental, puesto que como vimos anteriormente, la pena no solamente produce efectos negativos para el reo o sentenciado, sino que esto va mas allá, afectando de igual forma a los seres que sienten aprecio, afecto, amor o cariño por el condenado, por lo que dicho aspecto es de tomarse en consideración para el efecto de que dicha figura sea contemplada en el Código Marcial.

Igualmente la concesión de la condena condicional al militar, traería beneficios para el Instituto Armado, puesto que el hecho de que un elemento perteneciente al Ejército Mexicano se encuentre encarcelado en una Prisión Militar, tal posición implica un efectivo menos para las Fuerzas Armadas de nuestro país, no representándole beneficio alguno el hecho de que un elemento perteneciente a dichas fuerzas se encuentre privado de su libertad, y por el contrario si resultara agraciado por el beneficio de condena condicional y puesto en libertad significaría un efectivo mas para el Instituto Armado, pudiendo con ello cumplir con sus misiones que tiene encomendadas, como lo sería el prestar ayuda a la comunidad civil en caso de desastre, preservar la soberanía de la nación, preservar la seguridad interior y exterior de nuestro territorio nacional, etc.

4.4. Jurisprudencia.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Colegiados de Circuito han establecido criterios o interpretaciones de las leyes que consagran la figura del Beneficio de Condena Condicional, y al respecto refieren:

Quinta Epoca

Instancia: Primera Sala

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo II, Parte SCJN

Tesis: 86

Página: 50

CONDENA CONDICIONAL. La condena condicional debe aplicarse con la mayor amplitud, en atención a los beneficios sociales que reporta, en cuanto proporciona, a los que por primera vez infrinjan la ley, la oportunidad de regenerarse al margen de los inconvenientes que entrañan los regímenes penitenciarios o de segregación que, en las más de las veces, resultan defectuosos o inadecuados para obtener tal finalidad. Así pues, aun cuando el quejoso no se preocupe, durante la tramitación de ambas instancias, de justificar de manera directa los requisitos de la ley para la obtención del beneficio citado, debe concedérsele éste, si hay en autos elementos bastantes para demostrar la existencia de tales requisitos.

Quinta Epoca:

Amparo directo 6869/47. García Lozada Julia. 4 de febrero de 1948. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 6887/47. Pulido Hernández Juan. 31 de marzo de 1948. Cinco votos.

Amparo directo 1909/47. Bejarano Serrano Rafael. 23 de abril de 1948. Cinco votos.

Amparo directo 8879/47. Pato Rodríguez Manuel. 17 de junio de 1948. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 6175/43. García de la Fuente Aurora. 11 de agosto de 1948. Unanimidad de cuatro votos.

La presente jurisprudencia apoya los argumentos hechos valer anteriormente, en el entendido de que refiere que la condena condicional debe aplicarse con mayor amplitud acorde a los beneficios sociales que reporta, esto es, que si el reo o sentenciado cumple con los requisitos establecidos en la ley para su otorgamiento, es de derecho que se le otorgue para beneficio de éste

Quinta Epoca

Instancia: Primera Sala

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo II, Parte HO

Tesis: 829

Página: 535

CONDENA CONDICIONAL. Si en el proceso aparece que se han llenado todas las condiciones establecidas por el Código Penal vigente en el Distrito Federal, para la concesión del beneficio de la condena condicional, el juzgador está obligado a otorgarla.

Quinta Epoca:

Amparo directo 3034/31. Bellón Carrasco Ernesto. 25 de noviembre de 1932. Cinco votos.

Amparo directo 2985/34. Flores Licona Maximiliano. 3 de abril de 1936. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 83/35. Moreno Barragán Ernesto. 4 de abril de 1936. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 4769/34. Ramírez Aguirre Miguel. 14 de abril de 1936. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 1988/33. Medina López Delfino. 22 de septiembre de 1936. Unanimidad de cuatro votos.

Dicha jurisprudencia citada precedentemente refiere a que si el reo reúne los requisitos exigidos por la ley para la concesión del beneficio de condena condicional, el Juzgador está obligado a otorgar el citado beneficio, es decir, que no queda tanto al arbitrio de la autoridad judicial, sino mas bien suena como una obligación de la misma en el supuesto de que el sentenciado cumpla cabalmente con los condiciones requeridas por la ley.

Séptima Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 193-198 Sexta Parte

Página: 53

CONDENA CONDICIONAL, REQUISITOS QUE DEBEN SATISFACERSE PARA GOZAR DE LA. Para establecer la procedencia del beneficio de la condena condicional previsto por el artículo 90 del Código Penal Federal, debe analizarse si se satisfacen los requisitos que dicho precepto señala en su fracción I, y en caso de darse éstos así debe indicarse y otorgarse, en tanto que para el disfrute de dicho beneficio es necesario que se cumpla con los requisitos precisados en la fracción II de la propia disposición legal, entre los cuales se encuentra el relativo al pago de la

reparación del daño o, en su caso, la fijación de la garantía correspondiente, por lo que aun cuando en la sentencia de primer grado no se diga nada al respecto y únicamente se haya expresado que la pena privativa de libertad impuesta se suspenderá si el acusado se acoge al beneficio concedido y otorga la fianza fijada, esto no implica que para gozar del repetido beneficio baste que el sentenciado exhiba esa fianza, sino que también deberá cumplir con las demás exigencias relativas, entre ellas la indicada.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEPTIMO CIRCUITO.

Amparo directo 207/83. Jacinto Martínez Hernández. 10 de enero de 1985. Ponente: Antonio Uribe García.

CONCLUSIONES.

1. El Derecho Militar es una institución muy extensa que ha sufrido múltiples modificaciones a través del tiempo.
2. El Derecho Penal Militar, en sus inicios era muy extenso, porque abarcaba no solo a los militares que atentaban contra la disciplina militar, sino también a los civiles que iban en contra de ella.
3. El término Fuero es una palabra a la que se le han dado diferentes significados, como pueden ser: Compilación de leyes, Derecho consuetudinario o sean los usos o costumbres consagradas por una observancia general, Cartas o Instrumentos en los que se hacían constar las excepciones de gabelas, mercedes, franquicias o libertades, Instrumentos o escrituras de donación otorgados por señor o propietario a favor de los particulares o de instituciones de beneficencia o religiosa, declaraciones de los magistrados sobre los términos y actos de los consejos, sobre las penas y multas en que se incurrían los que las quebrantan, privilegios o prerrogativas.
4. El fuero constitucional no implica la protección de la persona del alto funcionario de la Federación, sino la defensa de la investidura que este ostenta así como el buen funcionamiento del Gobierno.
5. Lo que constituye el Fuero Federal, en donde los delitos principalmente son en donde el Estado o Federación forma parte como sujeto pasivo de la relación procesal, aquellos que se encuentran previstos en leyes especiales, aquellos cometidos por funcionarios o servidores públicos con motivo de sus funciones o en ejercicio de ellas, aquellos cometidos a empleados públicos con motivo de sus funciones o con motivo de las mismas
6. En materia penal se han considerado delitos del Orden Común aquellos que por exclusión no son federales ni militares.
7. Estaremos en presencia del fuero militar cuando algún elemento del Instituto Armado cometa algún delito contra la disciplina militar, o no atentando contra ésta, se cometa en actos del servicio o con motivo de ellos.
8. El beneficio de Condena Condicional consiste suspender la ejecución de la pena, a favor del delincuente primario y en los delitos de escasa gravedad, bajo ciertos requisitos exigidos para su otorgamiento.

9. Se propone que la el beneficio de Condena Condicional sea contemplado en el Código de Justicia Militar, atento a los beneficios que dicha figura reporta, tanto a nivel personal del sentenciado como a nivel familiar, sentimental, afectivo, económico, etc.

BIBLIOGRAFÍA.

- 1.- Bermúdez F., Renato de Jesús. "COMPENDIO DE DERECHO MILITAR MEXICANO". Editorial Porrúa S.A., 1/a. Edición, México, 1996.
- 2.- Burgoa Orihuela, Ignacio. "DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO". Editorial Porrúa S.A., México, 1994.
- 3.- Burgoa Orihuela, Ignacio. "LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES". Editorial Porrúa S.A., México, 1985.
- 4.- Calderón Serrano, Ricardo. "DERECHO PENAL MILITAR". Editorial Minerva, S.A. de R.L., México, 1944.
- 5.- Calderón Serrano, Ricardo. "EL EJERCITO Y SUS TRIBUNALES". Editorial Minerva, S.A. de R.L., México, 1944.
- 6.- Canabellas, Guillermo. "DICCIONARIO DE DERECHO USUAL". Editorial Heliasta, S.R.L. 11/a. Edición, Buenos Aires, Argentina.
- 7.- Carpizo, Jorge. "LA CONSTITUCIÓN MEXICANA DE 1917". Editorial Melo S.A., Primera Edición, México, 1980.
- 8.- Carrancá y Rivas, Raúl. "DERECHO PENITENCIARIO". Editorial Porrúa, S.A., Primera Edición, México, 1974.
- 9.- Coronado, Mariano. "ELEMENTOS DE DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO". UNAM, Editorial Melo, S.A., México, 1978.
- 10.- Castellanos Tena, Fernando. "LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL". Editorial Porrúa S.A., 11/a. Edición, México, 1977.
- 11.- Cuello Colón, Eugenio. "DERECHO PENAL (PARTE GENERAL)". Editorial Nacional, 9/a. Edición, México, 1976.
- 12.- Díaz de León, Marco Antonio. "CODIGO PENAL FEDERAL CON COMENTARIOS". Editorial Porrúa S.A., México, 1997.
- 13.- Diccionario de Derecho 3/a. Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1973. Pag. 108
- 14.- Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Madrid, 1970.
- 15.- Enciclopedia Jurídica Omeba Tomo III Claus-Cons. Editorial Bibliográfica Argentina, Argentina, 1979.
- 16.- Espinosa, Carlos Alejandro. "DERECHO MILITAR MEXICANO". Editorial Porrúa S.A., 1/a. Edición, México, 1998.
- 17.- García Ramírez, Miguel A. "DELITOS ESPECIALES FEDERALES". Editorial Trillas S.A., México, 1991.
- 18.- Gómez Lara, Cipriano. "TEORÍA GENERAL DEL PROCESO". Editorial Litográfica Rendón, Séptima Edición, México. 1987.
- 19.- González Bustamente, Juan José. "PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL PENAL MEXICANO". Octava Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1985.

- 20.- Instituto de Investigaciones Jurídicas "DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO A-CH". Novena Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1996.
- 21.- Labardini Méndez, Fernando. "COLECCIÓN ACTUALIDAD DEL DERECHO. DINAMICA DEL DERECHO MEXICANO". Editorial Talleres Gráficos de la Nación, México, 1975.
- 22.- López Betancourt, Eduardo. "DELITOS ESPECIALES". Tercera Edición Actualizada, Editorial Porrúa S.A., México, 1994.
- 23.- Ojeda Vázquez, Jorge. "DERECHO DE EJECUCIÓN DE PENAS". Editorial Porrúa, S.A., Primera Edición, México 1985.
- 24.- Osorio y Nieto, Cesar Augusto. "DELITOS FEDERALES". Editorial Porrúa S.A., México, 1995.
- 25.- Pallares, Eduardo. "DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL
- 26.- Palomar de Miguel, Juan. "DICCIONARIO PARA JURISTAS". Mayo Ediciones, México, 1981.
- 27.- Pavón Vasconcelos, Francisco. "DICCIONARIO DE DERECHO PENAL". Editorial Porrúa S.A., México, 1997.
- CIVIL". Editorial Porrúa S.A., México, 1963.
- 28.- Pérez Palma, Rafael. "ELEMENTOS CONSTITUCIONALES DEL PROCESO PENAL". Editorial Cárdenas, México, 1980.
- 29.- Rodríguez Manzanera, Luis. "LA CRISIS PENITENCIARIA Y LOS SUBSTITUTOS DE LA PRISIÓN". Editorial Porrúa S.A., México, 1998.
- 30.- Ruiz Massieu, José Francisco. "NUEVO DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO". Ed. Porrúa S.A., México. 1993.
- 31.- Sánchez Bringas, Felipe. "DERECHO CONSTITUCIONAL". Editorial Porrúa S.A., México, 1997.
- 32.- Tena Ramírez, Felipe. "DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO". Editorial Porrúa S.A., México, 1993.
- 33.- Villalpando Cesar, José Manuel. "INTRODUCCIÓN AL DERECHO MILITAR MEXICANO". Grupo Editorial Miguel Angel Porrúa, 1/a. Edición, México, 1991.

TEXTOS LEGALES CONSULTADOS.

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 2.- Código de Justicia Militar.
- 3.- Código Penal Federal.
4. - Código Penal Para el Distrito Federal.
- 5.- Código Penal Para el Estado de México.
6. - Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos.
- 7.- Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.
- 8.- Código Penal de Chiapas.