



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA  
DE MÉXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES.  
CAMPUS ARAGÓN**

**“EL TRÁNSFUGA, PROBABLE RESPONSABLE DE UN  
ILICITO, CONTRA LA EXISTENCIA Y SEGURIDAD DEL  
EJERCITO, TIPIFICADO EN EL ARTICULO 255 DEL  
CODIGO DE JUSTICIA MILITAR MEXICANO”**

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL GRADO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
JAVIER ANTONIO FLORES

**ASESOR:  
MTRA. MARÍA GRACIELA LEÓN LÓPEZ**

**SAN JUAN DE ARAGÓN, ESTADO DE MÉXICO 2005**

**0344 4/2**



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.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la  
UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el  
contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE JAVIER ANTONIO FLORES

FECHA: 14 ABRIL 2005

FIRMA: JAVIER ANTONIO FLORES

A DIOS.

POR CONCEDERME LA  
OPORTUNIDAD DE CULMINAR,  
ESTA ETAPA TAN RELEVANTE EN  
MI VIDA.

---

A MI MADRE, MI CHELITO Q.E.P.D.  
POR ESE ACTO TAN DICHOSO DE  
DARME LA VIDA, SU  
INCALCULABLE APOYO; PERO  
SOBRE TODO POR HABERME  
EDUCADO PARA NO HACERLE  
MAL A NADIE.

A MIS ENTRAÑABLES HERMANOS  
CHELO, CARMEN Y ARTURO, POR  
SU PERENNE APOYO Y EL AMOR  
FRATERNAL QUE LES PROFESO.

---

A MIS AMIGOS ENRIQUE, SERGIO,  
HECTOR Y ANTONIO, COMO UN  
TESTIMONIO Y  
RECONOCIMIENTO DEL VALOR  
INCALCULABLE DE LA AMISTAD.

A MI COMPAÑERO MARIO  
ESTRADA CARBAJAL POR SU  
GRAN DISPOSICIÓN, APOYO Y  
TIEMPO QUE ME BRINDO PARA LA  
TERMINACIÓN DEL PRESENTE  
TRABAJO.

AL SR. LIC. Y GRAL. OSCAR  
SAMANO PIÑA AL RECUERDO  
DE UN MENTOR, QUIEN ME  
INSPIRO EN LA ELABORACIÓN DE  
ESTE TRABAJO.

---

A LA MTRA. MARIA GRACIELA LEON LOPEZ, ASESORA DEL PRESENTE TRABAJO; POR SU PACIENCIA, TIEMPO, COMPRESIÓN Y APOYO INVALUABLE QUE EN TODO MOMENTO ME OTORGO, PARA ARRIBAR A LA CONCLUSIÓN DE ESTE TRABAJO.

AL SINODO POR SU VALIOSA Y GENEROSA DISPOSICION A ESTE ALUMNO QUE ALGUNA VEZ SE ENCONTRO ENTRE SUS SALONES DE CLASES DONDE IMPARTIAN SU CATEDRA.

---

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTONOMA DE MEXICO POR LA  
GRAN OPORTUNIDAD QUE RECIBI  
DE ALBERGARME EN LA  
INSTITUCIONALIDAD DE SU  
AMBITO ACADEMICO.

A LA ESCUELA NACIONAL DE  
ESTUDIO PROFESIONALES  
CAMPUS "ARAGON". CON MI  
AGRADECIMIENTO PERENNE, EN  
LA COADYUVANCIA DE LA  
FORMACIÓN DE UN HOMBRE DE  
BIEN.

INCUESTIONABLEMENTE AL  
GLORIOSO "EJERCITO  
MEXICANO", CRISOL DE VALORES  
Y FORJADOR DE HOMBRES DE  
BIEN.

---



A MARIA DE LOURDES MI APOYO,  
MI COLUMNA, MI SOSTEN, MI  
COMPAÑERA, MI ESPOSA,  
MI MUJER, LA MADRE DE MIS  
HIJOS, POR SU APOYO  
INCONDICIONAL Y DECIDIDO EN  
TODO LO QUE NOS  
PROPONEMOS DE MANERA  
COMPARTIDA Y FAMILIAR.

A MIS HIJOS OSCAR ANTONIO Y  
GERALDIN GALINA CON TODO EL  
AMOR QUE LES TENGO, LA  
POSIBILIDAD DE SER QUE A CADA  
UNO LE RECONOZCO, APRECIO,  
APOYO Y ADMIRO.

---

**“EL TRÁNSFUGA, PROBABLE RESPONSABLE DE UN ILICITO,  
CONTRA LA EXISTENCIA Y SEGURIDAD DEL EJERCITO, TIPIFICADO EN EL  
ARTICULO 255 DEL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR MEXICANO”**

INDICE

Pag.

Introducción

**CAPITULO I.**

**LA SUSTANTIVIDAD DEL EJERCITO.**

1.1 ANTECEDENTES.....	1
1.2 CONCEPTO.....	10
1.3 FUNCION SOCIAL DEL INSTITUTO ARMADO.....	17
1.4 FACULTADES DEL C. PRESIDENTE DE LA REPUBLICA COMO COMANDANTE SUPREMO DE LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS.....	20

**CAPITULO II**

**EL FUERO DE GUERRA Y LA JURISDICCION MILITAR.**

2.1 ACEPCION Y UTILIZACION DEL TERMINO FUERO.....	22
2.2 JUSTIFICACION DEL FUERO DE GUERRA.....	26
2.3 NATURALEZA JURIDICA DE LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS.....	37
2.4 JURISDICCION MILITAR.....	44

---

### CAPITULO III

#### AMBITO DE CONTINGENCIA DEL DELITO DE DESERCIÓN (TRANSFUGA), ENTRO DEL MARCO DEL INSTITUTO ARMADO (EJERCITO).

3.1 RESEÑA HISTORICA DEL DELITO EN COMENTO. ....	48
3.2 TIPOS DE CONTRATO DE ENGANCHE O ALTA EN EL EJERCITO. ....	58
3.3 EL ARTICULO 255 DEL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR, DE APLICACIÓN TIPICA, A LA COMISION DEL DELITO A ESTUDIO. ....	60
3.4 TRIBUNALES COMPETENTES. ....	74

### CAPITULO IV

#### PARANGON DEL Ilicito A ESTUDIO, CON LA FIGURA DEL ABANDONO DE EMPLEO, RESPECTO DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO.

4.1 EL APARTADO "B" DEL ARTICULO 123 CONSTITUCIONAL. ....	87
4.2 LA BUROCRACIA. ....	91
4.3 EL SERVICIO CIVIL DE CARRERA. ....	95
4.4 LA FIGURA DEL ABANDONO DE EMPLEO. ....	97
<b>CONCLUSIONES</b> .....	101
<b>PROPUESTAS</b> .....	104
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	106

---

## INTRODUCCIÓN

La procuración de justicia castrense como en la justicia común, parte de la prohibición absoluta en México a toda persona de hacerse justicia por sí misma y de ejercer violencia para reclamar su derecho. La función de procuración de justicia consiste en la persecución ante los tribunales de todos los delitos que se cometan en el país. Ésta, recae sobre una institución que se denomina Ministerio Público o bien Ministerio Público Militar, dependiente del Poder Ejecutivo Federal o estatal, según sea el caso y que se encuentra presidida por un Procurador General de Justicia o un representante social militar que tienen la responsabilidad de solicitar, siempre y cuando reúna los requisitos establecidos en la Constitución y códigos penales comunes y militares, las órdenes de aprehensión ante el órgano jurisdiccional correspondiente de los inculcados por delitos. Le corresponde también al ministerio público castrense sustentar su acusación a través de la aportación de pruebas y otros elementos necesarios para comprobar la responsabilidad del indiciado, así como hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita, pedir la aplicación de las penas e intervenir en todas las negociaciones que la ley determine.

El respeto a la garantía de la libertad personal es una premisa y no un obstáculo para preservar la seguridad pública en México. La militarización de los cuerpos policíacos y la politización de los cuerpos militares del país no son remedio a la inseguridad pública que se da en el país. Por el contrario, la cultura de la impunidad en la sociedad es un factor que sí incrementa los niveles de inseguridad pública. Son cada vez más alarmantes y escandalosos los casos en que se demuestra la existencia del crimen organizado y coludido con la autoridad, y su operación en todos los niveles del gobierno.

---

Se parte del supuesto de que la procuración y la administración de justicia son dos elementos fundamentales en la vida social del país por dos razones. Primera: ambas son funciones exclusivas del Estado. Segunda: son instituciones que garantizan algunos de los derechos fundamentales de las personas que viven en México; si fallan ambas se arriesga la elemental convivencia social porque algunas personas podrían creer justificado el hacerse justicia por su propia mano.

La inoperancia de la procuración de justicia ha sido admitida por el propio Procurador General de la República, y ha llevado al Ejecutivo Federal a crear nuevas corporaciones policiacas al margen de la ley. Tal es el caso de la Policía Federal Preventiva, corporación dependiente de la Secretaría de Gobernación que entre sus facultades sobresale la de auxiliar al ministerio público en la persecución de los delitos, acción que, según la Constitución Mexicana, únicamente debería ser competencia de la Policía Judicial.

Sobresale la incapacidad de los órganos investigadores para resolver delitos del orden común los cuales, en la mayoría de los casos, quedan en la impunidad debido a la incapacidad y corrupción que permea al interior de los Ministerios Públicos y Policías Judiciales, producto de inadecuadas políticas de selección y capacitación. No así con los sistemas de nivel castrense ya que ellos por la formación tan franca y de lealtad están expuestos a conductas que son ejercidas con autoridad por los funcionarios de alto mando.

El sistema de justicia penal en México es de naturaleza inquisitiva. En este tipo de sistema, se parte de la presunción de que la persona indiciada es culpable de la comisión de un delito en tanto no se pruebe lo contrario. En el sistema acusatorio, toda persona es inocente hasta que se demuestre que no lo es ante el juez que resuelve la causa.

---

La naturaleza inquisitiva de nuestro sistema de justicia, tiene también como consecuencia, un uso excesivo de la prisión preventiva que se traduce en sobrepoblación penitenciaria. Esta sobrepoblación consiste principalmente de individuos que no cuentan con los recursos suficientes para salir bajo fianza. Esta situación se ha agravado a raíz de las reformas legales que aumentan el número de delitos graves por los que no puede aplicarse un sustitutivo de prisión.

La administración de justicia en México es una función del Estado que se realiza a través del poder judicial y cuya misión fundamental consiste en imponer la autoridad en la resolución de los conflictos que puedan presentarse entre los ciudadanos mismos, entre éstos y el Estado o incluso entre dos instituciones gubernamentales entre sí.

Esta función del Estado se realiza mediante la actuación de los tribunales previamente establecidos, que siguen ciertos protocolos en el procedimiento, conforme a leyes expedidas con anterioridad al hecho que resuelven, para dictar resoluciones que impliquen el reconocimiento o la privación de algún o algunos de los derechos, libertades, propiedades y posesiones de las personas; la manera de emitir las resoluciones de los tribunales debe ser pronta, completa e imparcial; al administrar justicia, se presta un servicio que debe ser gratuito, ajustado a los plazos que fijan las leyes y realizado en completa independencia, debiendo garantizarse la plena ejecución de sus resoluciones.

La administración de Justicia Militar existe desde la época Colonial en México y tiene como orígenes la "Re Militar" contenida en las Constituciones del Emperador Romano Anastasio y en la Ley 9 del Digesto. Las primeras Leyes Militares en España contuvieron el Fuero Español "privilegiado para juzgar a los miembros del Ejército" y desde entonces se sucedieron Ordenanzas o Cédulas referentes a esta materia, que fueron vigentes en México con algunas alteraciones, hasta las reformas en 1882

---

en que se expidió el primer Código de Justicia Militar, siendo entonces Presidente de la República el General Don Manuel González.

En el año de 1898, en la época del General Felipe B. Berriozábal, fueron expedidas la Ley de Organización y Competencia de los Tribunales Militares, la Ley de Procedimientos Penales en el Fuero de Guerra y la Ley Penal Militar, las cuales fueron abrogadas en 1901 siendo Secretario de Guerra y Marina el General Bernardo Reyes, para ser sustituidas por otras de igual denominación, las cuales tenían como peculiaridad que preveían que la Jurisdicción del Fuero de Guerra podía extenderse incluso a civiles, cuando estos cometieran delitos que tuvieran relación con la disciplina militar.

El movimiento revolucionario de principios del siglo XX, provocó en el medio militar un cambio notable en todos sus órdenes, así se limitó la jurisdicción militar y el Congreso Constituyente de 1917 estableció en el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que si bien subsistía el fuero de guerra contra los delitos y faltas contra la disciplina militar, por ningún motivo podría extender su jurisdicción sobre personas que no pertenecieran al Ejército.

Asimismo, nuestra Constitución en su artículo 21 dio una importancia hasta entonces desconocida a la función del Ministerio Público, declarando que es a éste a quien incumbe la persecución de los delitos y, que no podría incoarse ningún procedimiento sin que lo solicitase el Representante Social; cabe señalar que antes de su vigencia, los diversos Jefes Militares estaban facultados para ordenar la formación de un proceso o de una averiguación previa, ejerciendo así la función persecutoria de los delitos, siendo incluso considerados como parte en los Tribunales del Fuero de Guerra.

Lo anterior aunado a la creación del Servicio de Justicia Militar, trajo como consecuencia el desvinculamiento de los Jefes Militares de la

---

Justicia Castrense, "pasando su administración a letrados que no son militares de Guerra" , bajo el argumento de que "no sufre menoscabo alguno en sus fundamentos la conservación de la disciplina, porque el Código Militar lo apliquen letrados con larga experiencia en el ramo, sino al contrario, la intervención de estos hace que la Administración de Justicia se realice con mayor exactitud".



## CAPITULO I.

### LA SUSTANTIVIDAD DEL EJERCITO.

#### 1.1 ANTECEDENTES.

El Tlahtoani era el ejecutor supremo y el Cihuacohuatl administrador supremo; ambos se consideraban jerárquicamente iguales en las funciones de gobierno, eran elegidos entre los descendientes de soberanos formando la diarquía de la federación; pero no gobernaban por si solos, pues siempre consultaban con el Tiahtocan "CONSEJO SUPREMO" y con la junta de Tlahtoanis y tomaban consejo de sus cuatro funcionarios auxiliares y de la asamblea de ancianos antes de adoptar una decisión; estas características de organización y funcionamiento de gobierno máximo de la federación de Anáhuac, le conferían peculiaridades políticas democráticas, por lo cual el mando desempeñado por el Tlahtoani de la federación y su empleo en las operaciones bélicas, es de suponerse era una atribución del dito cargo que le confería ese consenso general entre las clases con capacidad intelectual de gobernantes.

La organización de las unidades del Ejército Mexicatli mantenía, dentro de un sencillo orden cierta flexibilidad, cada calpulli o barrio con los hombres capacitados, formaban un escuadrón, como lo llaman los cronistas sin expresar su nombre indígena.

Los barrios menores de Tenochtitlan albergaban de dos mil a cuatro mil habitantes y aproximadamente el diez por ciento de ellos servía en las fuerzas armadas. Regularmente el ejército de México se componía de unos seis mil hombres repartidos en veinte escuadrones.

Los seis mil infantes del Ejército Mexicatli se reforzaban con unos mil flecheros integrantes de la infantería ligera y otros mil hombres que como

---

boteros combatían en canoas aunado las operaciones militares se desarrollaban en los lagos, las islas, las márgenes o riberas cercanas.

A raíz de la derrota de los tecpanecas de Azcatzalco (1428) surge en el centro del país una confederación, conocida como la Triple Alianza, integrada por MÉXICO-TENOCHTITLAN, TEXCOCO Y TACUBA.

Llegaron a depender de ella, como tributarios, 38 señoríos que abarcaban desde las costas del Golfo de México hasta las mesetas centro y sur de Anáhuac.

La civilización mexicana desplegó gran poderío socio-económico y cultural. Eminentemente sacerdotal y guerrera, su ejército (consagrado a la expansión de una potencia y la salvaguarda de un sistema político y económico) alcanzó organización y disciplina muy desarrollada para su época.

Desde su fundación, Tenochtitlan consideraba a sus dirigentes político-religiosos como supremos jefes militares natos, absolutismo que perduró hasta el reinado de Tzcóatl (1428-1440). Al establecerse la Confederación de Anáhuac o Triple Alianza ("Tlatocaichiuyotl"); hermandad o amistad de gobernantes, las cargas de gobierno fueron repartidas. Al señor mexicano correspondía todo lo relacionado con actividades bélicas y mando militar, incluida la instrucción castrense, organización de los cuerpos armados, planificación de la guerra y conducción de operaciones militares. Los Estados Federales o anexados participaban, por medio de representantes, ante la Junta de Tlatoanis en ejercicio de la autoridad suprema, reconociendo como cabecera principal a cualquiera de los confederados.<sup>1</sup>

La organización de unidades militares tenía cierta flexibilidad; cada calpulli o barrio formaba, con sus hombres mejor capacitados, un escuadrón de entre 200 y 400 guerreros; aproximadamente el diez por

---

<sup>1</sup> FUENTES, Gloria, El Ejército Mexicano, Editorial Grijalbo, México 1983, p. 43.

ciento de los hombres servían en la milicia de manera que el ejército mexica constaba de unos seis mil elementos divididos en 20 escuadrones, compuestos por escuadras de 20 individuos; éstas, a las órdenes de un "Tiachcouh"; aquellos, cada uno bajo el mando de un "Tepochtlato". Los jefes y generales que tenían mando de grupos de escuadrones subordinados a la autoridad suprema del "Tlacocachcatl" o "Tlacatecuhtli".

Los seis mil infantes mexicas se reforzaban con un millar de flecheros (infantería ligera) y otros mil hombres boteros que combatían en canoas, cuando las batallas eran lacustres. El ejército texcocano tenía efectivos equiparables y el de Tacuba poseía dos mil. Así, las fuerzas armadas de la confederación sumaban entre 16 mil y 18 mil combatientes, cifra que fuera del Valle de México aumentaba con los contingentes de los pueblos vasallos.

Los jefes de los cuatro calpullis mayores tenían comisiones específicas en el Alto Mando: al "Tlacocachcatl" le tocaba administrar, almacenar y distribuir el armamento; al "Tlacoyahuacatl", la adquisición, depósito y reparto de vestuario, víveres y otros abastecimientos; al "Huitzinàhuatl", la inspección de tropas y materiales; al "Tlacatècatl", por analogía de funciones, era como un jefe de Estado Mayor de un ejército moderno de hecho, estaban delineadas las cuatro secciones clásicas de este organismo:

PRIMERA (Organización): A cargo del Tlacatècatl de la confederación de Anáhuac.

SEGUNDA (Información, contrainformación y propaganda): Desempeñada por los Pochteca, comerciantes guerreros y espías.

TERCERA (Instrucción y Operaciones): Correspondiente a funcionarios, jefes militares Tlacatècatl y Tlacatecuhtli o a quien tomara el

mando de la campaña así como a los maestros del Calmécac y Tepochcalli;

CUARTA (Servicios, Abastecimientos y Evacuaciones).

La confederación al fin y al cabo, potencia imperialista consideró innecesario constituir organizaciones defensivas en sus fronteras, las cuales, por otra parte, eran muy variables. Tampoco se preocupó de hacerlo en los límites de las ciudades, en contraste con señorías débiles, para equilibrar sus fuerzas con las de la alianza, recurrían a la fortificación pasajera o permanente los tlaxcaltecas, mixtecas y zapotecos, se protegieron con fosos y parapetos en los linderos de sus poblados o en pasos obligados y cortaduras de terreno, empleando incluso recintos amurallados, como pueden aún apreciarse en Mitla, Xochicalco, Quingola, Metlletoyuca y otros sitios. En el interior de las ciudades, los templos y oratorios como se narra en las crónicas de la conquista eran los últimos reductos defensivos.

Para principios del siglo XVI, las fuerzas armadas de la Triple Alianza estaban en su máximo desarrollo militar. Es curiosa la clara analogía entre los procedimientos de acción anahuacas y los de ejércitos del viejo Mundo contemporáneos del mexica, por ejemplo en cuanto a organización y seguridad de las columnas, ciertas modalidades de estacionamiento, establecimiento de líneas, vigilancia y detención, así como el dispositivo de ataque en combate (descubierta ligera seguida de la columna principal, cerrando el conjunto una reserva), las maniobras en retirada, los sitios y cercos a ciudades y fortificaciones.

Incluso algunos de sus métodos fueron similares a los empleados en la actualidad.

La intuición bélica de los tenochcas y tlatelolcas permitió la rápida asimilación de los nuevos recursos y tácticas empleados por los invasores

hispanos y se encontró forma de contrarrestarlos. Por supuesto, hasta cierto límite.<sup>2</sup>

### **ANIQUILACIÓN DEL EJERCITO MEXICATL.**

La civilización y cultura de mexicatl, la más grandiosa y evolucionada de todas las existentes en el Continente Occidental durante el horizonte histórico, sucumbió al perder su autonomía; trascendental hecho que consuma el 13 de agosto de 1521, con la desaparición del poder político y militar mexicatl personificado en CUAHUTEMOC, último Tlatoani, quien en compañía del señor de Tacuba y un pequeño séquito se entregó como prisionero a los españoles ese día; según la versión de Sahagún, más digna de crédito por basarse en declaraciones de testigos de los hechos (la versión de Cortés indica que fue hecho prisionero por el capitán de un bergantín hispano).

La aniquilación del Ejército Mexicatl, raíz del actual Ejército Mexicano y último de la desecha Federación de Anáhuac y su triple Alianza, entonces el más poderoso, aguerrido y bien organizado del Continente, trajo como consecuencia inmediata la destrucción sistemática, no sólo de la fuerza armada derrotada, sino en todos los aspectos de esa civilización, prolongándose hacia los demás países del área a pesar de que fueron aliados de los españoles en las operaciones conducidas contra la Federación del Anáhuac y prácticamente ingenuos ejecutores de los propósitos de colonialismo de la entonces potencia peninsular europea; lo cual facilitaría la ocupación del resto de nuestro continente.

El proceso que culminó con la aniquilación del Ejército Mexicatl fue prolongado, cruento y violento, presentándose el fenómeno bélico abarcando las formas hoy conocidas como guerra fría en sus aspectos

---

<sup>2</sup> *Ibid.*, p. 77.

psicológico y económico; y conflicto creado, empleando todos los medios de ataque y defensa conocidos por los contendientes. Preliminares a la invasión de tropas españolas al territorio dominado por los Estados de la Confederación del Anáhuac fueron las precedentes de las islas del Caribe FERNANDINA Y ESPAÑOLA, hoy Cuba y Santo Domingo, respectivamente.<sup>3</sup>

### **EL EJERCITO DE TEXCOCO.**

Aliado del Mexicatl, contaba con efectivos aproximadamente equiparables a los de México; el de Tacuba ascendía a dos mil hombres, por lo cual el Ejército de la Federación del Anáhuac, cuando operaba dentro del Valle de México o sus cercanías lo que sólo en casos excepcionales ocurría, se formaba con unos dieciséis mil a dieciocho mil combatientes, número que aumentaba de modo considerable con las fuerzas de los pueblos vasallos, en los casos mas frecuentes, al realizarse operaciones bélicas en zonas distantes de aquel valle.

Bastaban los dieciséis mil a dieciocho mil hombres del Ejército Confederado para que fuese conceptuada la Triple Alianza como la primera potencia militar de Mesoamérica, pues las demás naciones de su extensísima comarca se hallaban en declinación o muy divididos en múltiples señoríos autónomos o semiautónomos. No obstante pueblos vigorosos y dignos como Tlaxcala y algunos de los zapotecas, mixtecas y michoacanos, resistían generalmente con buen éxito las embestidas del poderoso Ejército del Anáhuac.

Los jefes de los cuatro Calpullis mayores cumplían comisiones específicas diferentes; del Tlacocachcatl el concerniente a la administración, almacenamiento y distribución del armamento; el Tecoyahuacatl el de la adquisición, el depósito y la repartición del vestuario, víveres y otros abastecimientos y el Huiznáhuatl, la inspección de las tropas y materiales. Consiguientemente correspondía al Tlacatecatl, por

---

<sup>3</sup> Ibid. p. 92.

sus funciones análogas a una de las principales de un Estado Mayor moderno, el cargo que podría equipararse al del jefe de este organismo en los ejércitos contemporáneos. Por consiguiente se deduce que no existía en el Ejecito Mexicatli, ni en los de la Triple Alianza un Estado Mayor como organismo militar separado y con funciones genéricas bien definidas, de acuerdo, al menos, con el concepto moderno que se tiene de esta institución, ya que todas estaban diseminadas en diversas autoridades y dependencias.

De tal modo y conforme a los cometidos primordiales que se confieren a las cuatro secciones clásicas de un Estado Mayor moderno, los correspondientes a cada una de ellas los desempeñaban.

La permanente práctica de la guerra hacía necesaria la estructura de una complicada industria dedicada a la fabricación de armas, en la cual participaban falleres y obreros especializados.

Constituida la Triple Alianza, funcionaban en los grandes centros de población las empresas manufactureras de estos medios bélicos, que el Ejército de la Federación recibía, además, como uno de los tributos más importantes de los señoríos que eran sus vasallos y almacenaban en grandes depósitos llamados Tlacochealco. Tal armamento se dividía en ofensivo y defensivo.

### **CONQUISTA: LA GRAN COLISION.**

El 13 de agosto de 1521 CUAHUTEMOC cae para no levantarse mas. Con él desaparece el poder político y militar de la Confederación de Anáhuac, que arrastró en su desplome a todos los demás pueblos bajo su dominio territorial; hasta los que en su afán por liberarse del yugo titánico, se convirtieron en ingenuos cómplices de una potencia España, en Europa, entonces lo era colonialista.

---

Muchos factores se conjugaron para que los conquistadores españoles sometieran a la poderosa civilización mexicana. Pero en el aspecto militar, es innegable el terrible impacto que las armas de fuego y los caballos por completo desconocidos para los pobladores del territorio nacional provocaron en el ánimo de los guerreros autóctonos, muy a pesar de su proverbial bravura. De cualquier manera, cabe la pregunta: ¿qué hubiera sido de la expedición española si no se le hubieran aliado aquellas tribus de hombres resentidos y conocedores del terreno, así como de las vulnerabilidades del sistema que les oprimía?<sup>4</sup>

### **NUEVA ESPAÑA: SURGE LA "LEVA".**

Los primeros cuerpos militares fijos del Virreinato fueron formados hacia el final del siglo XVII, para custodia del real Palacio de México y protección de algunos puestos y puntos clave fronterizos de la Colonia. Los objetivos básicos de estas corporaciones eran: asegurar el sometimiento de los pueblos ocupados; rechazar incursiones de tribus nómadas y repeler, en su caso, invasiones provenientes de otras naciones europeas.

Pero la verdadera organización de la que llamaremos fuerzas armadas coloniales ocurrió hasta 1766, avocándose a dicha tarea el Teniente General JUAN DE VILLALBA. Para hacerse de elementos de tropa, al principio se tuvo la intención de efectuar sorteos entre los vecinos capacitados para el servicio de las armas; pero como se carecía de los censos necesarios para realizarlos, la alternativa que encontraron fue la peor que se les pudo haber ocurrido; reclutar soldados por "leva". Enganchamiento arbitrario, por la fuerza, de individuos que luego eran remitidos a los cuarteles. Este sistema con algunos aderezos, como el ser instrumento ad-hoc de venganza o eliminaciones de personal indeseables para los poderosillos, se mantuvo en vigor durante toda la Colonia y varias

---

<sup>4</sup> SAUCEDO LOPEZ, ANTONIO, Apuntamientos de Derecho Militar, Editorial Guadalupe, 1986, p. 15



etapas del México independiente, hasta principios del presente siglo, cuando comenzó a cambiarse con el enganche voluntario.

### **LOS INSURGENTES: MAS INTUICIÓN QUE CAPACIDAD**

El 16 de septiembre de 1810, por primera vez, se integra un ejército brotado de la raíz misma del pueblo, su germen fueron los 8 sirvientes de Hidalgo, 70 presos liberados y unos cuantos centenares de campesinos, empleados y artesanos.

Entre este año y 1811, estuvieron al frente de las fuerzas insurgentes; Miguel Hidalgo, como Capitán General y luego Generalísimo; Ignacio Allende, como Teniente General y Capitán General; Mariano Abasólo como Mariscal y Teniente General. La capacidad en los mandos de este ejército fue limitada: El general en jefe carecía de conocimientos militares; sus inmediatos inferiores contaban solamente con su poco extensa experiencia anterior en unidades como escuadrones y compañías; para la dirección de grandes unidades estaban faltos de preparación militar. Sin embargo, la intuición bélica de generales como Allende y la constante práctica guerrera, les permitieron cosas como realizar brillantes acciones de armas como la del puente de Calderón.

Aunque no tenía estructura definida, el ejército insurgente creación con rapidez; al llegar Hidalgo a San Miguel el Grande, tenía ya cinco mil hombres; hacia las goteras de Guanajuato, eran unas 80 mil pero sólo alrededor de un millar estaban bien armados y regularmente organizados. Hidalgo se confiaba a la enorme masa de sus huestes y al entusiasmo que demostraban; ello explica en gran parte las derrotas sufridas por los insurrectos en algunas batallas importantes.

Es cierto que los insurgentes llegaron a tener una marcada superioridad en bocas de fuego en comparación con las que poseían los

realistas, pero esta ventaja fue ficticia; la mayor parte de las piezas de artillería estaban mal fundidas y peor servidas.

Las operaciones militares durante la Guerra de Independencia tuvieron cuatro fases: la primera, iniciada con el Grito de Dolores, abarca todas las acciones efectuadas bajo el mando de Hidalgo; la segunda, Jefaturada por Morelos; la tercera puede considerarse como anárquica, destacando solamente las acciones realizadas por la expedición del General Francisco Javier Mina; la cuarta y final, efectuada por Vicente Guerrero y Agustín Iturbide.

En resumen, si la guerra, cualquiera que sea su magnitud ha estado presente en todo proceso evolutivo de la humanidad, independientemente de razones etnológicas, de ubicación geográfica o momento histórico, es lógico que estuviese presente, durante los horizontes preclásico y clásico en Mesoamérica, originada por las mismas causas de incompatibilidad socioeconómica de todos los tiempos y proporcional a la importancia de éstas y al desarrollo de los procedimientos y armamentos ofensivo y defensivo de la época.

## **1.2 CONCEPTO.**

La guerra es una contienda, por medio de las armas, entre dos o más grupos organizados, naciones o pueblos, en la cual todos tratan de imponer su voluntad a sus adversarios. Es el choque de dos masas organizadas, que recurren a la violencia para predominar. En ella se emplean armas intelectuales, morales y materiales, que constituyen fuerzas decisivas en la victoria.

---

Desde la más remota antigüedad, la guerra es una actividad de las agrupaciones humanas, como la riña y la lucha individual son características en el hombre.

La guerra es un fenómeno social y natural, que seguramente no desaparecerá de sobre la tierra mientras el hombre exista. Es social, por que es actividad de las sociedades y es natural, porque obedece a las condiciones intrínsecas del hombre.

Cada vez que se hace la paz, los horrores de la guerra hacen nacer ilusiones pacifistas y los pueblos se esfuerzan ideológicamente por relajar de su vida nacional el fantasma de la guerra. Mas a pesar de esos esfuerzos para desterrar de sus litigios la violencia, nada se ha logrado hasta nuestro días.

Los pueblos cultos han creado el arbitraje como uno de los medios decorosos de resolver sus diferencias, pero aunque en contadas ocasiones ha sido útil, las más de las veces se prescinde de su bondad para dejar oír la voz de los cañones. <sup>5</sup>

El Ejército es el conjunto de ciudadanos que mas deben mantener su disciplina y menos criticar o censurar los actos de su gobierno y de sus actividades, porque además de que se los prohíbe la moral cívica, se los impide su condición de servidores de la Nación, de la cual, el gobierno es el mas legítimo representante. <sup>6</sup>

La disciplina militar no es diferente de la que existe en todas las agrupaciones humanas; se presenta a los ojos del público, mayor rigor es por las manifestaciones exteriores que todo el mundo ve y que en los civiles no se observan mas que en muy contados casos. Además, las violaciones a la disciplina militar tiene como sanción máxima, la pena de muerte, pena que no es común en otras actividades, ya que en la legislación actual, se

---

<sup>5</sup> SAUCEDO LOPEZ, Antonio, Teoría Jurídica del Ejército, Editorial Guadarrama, 1979. p. 11

<sup>6</sup> SAUCEDO LOPEZ, Antonio, Estudio Jurídico de las Fuerzas Armadas en la Constitución de la República, Editorial Guadarrama, 1980. p. 43

ha suprimido y sólo se pone en vigor en casos en extremo graves o en situaciones de emergencia, como un estado de guerra.

La disciplina militar es OBEDIENCIA RAZONADA, pero firme y profunda a las leyes, reglamentos y normas militares. Por otra parte también es el conjunto de ideas, sentimientos y costumbres que obligan a todo militar a cumplir con su deber.

En cuanto a la disciplina militar, que es el NERVIO VITAL del Ejército, no afecta la dignidad personal ni la entereza de carácter por que su propósito es asegurar el cumplimiento de obligaciones dentro de un orden jerárquico que es objetivo e impersonal ya que no establece dependencia de una persona respecto de otra sino subordinación de unos órganos respecto de otros; mas aun, puede afirmarse que la disciplina vigoriza y define la personalidad del soldado por que entraña con interdependencia necesaria en la que éste se juzga como una unidad consciente que al obedecer no hace sino integrar una acción conjunta que es acción del Estado.

Por lo demás, escribe un filósofo hispano que la disciplina bélica ha sido una de las máximas de la historia.

La disciplina es la obediencia a las normas morales, jurídicas, sociales, etc. En todas las agrupaciones humanas, cualquiera que sea su actividad, objetiva o finalidad, es absolutamente necesaria la disciplina porque es lo que mantiene la armonía y suaviza las asperezas en las relaciones entre los individuos. La disciplina es el conjunto de reglas de armonía de los esfuerzos y de los motivos intelectuales y móviles afectivos que determinan al individuo a obedecer y sujetarse a las normas establecidas.<sup>7</sup>

No solo es urgentemente necesaria en el Ejército, lo es igualmente importante y definitiva en todas las profesiones y en las actividades

---

<sup>7</sup> Ibid. p. 45.

colectivas. En todas partes, desde el hogar, el trabajo, etc., siempre existe un jefe que manda y otros que obedecen; si no fuera así; todo sería desorden y abuso, resultando imposible la convivencia social; en los talleres, en los campos, en las oficinas, en las grandes negociaciones, en las pequeñas, en las agrupaciones culturales, grupos profesionales, centros sociales, religiosos, educativos, etc., siempre encontramos ese principio de autoridad, necesario para que la disciplina exista y existe en realidad como una necesidad biológica, para que el trabajo individual, en el conjunto sea eficaz.

Gran colectividad es el pueblo, es la sociedad y se llama disciplina social la obediencia a las normas de convivencia social. Por ella sacrifica el hombre sus pasiones y sus deseos para sujetarse voluntariamente a esas reglas de conducta, en ninguna parte puede romperse esa disciplina social sin peligro grave para la realización de los fines de cada grupo.

#### **DEFINICIONES MAS COMUNES DEL TERMINO EJERCITO.**

De conformidad con el Teniente Coronel de Justicia Militar y Licenciado JOSE ANTONIO SAUCEDO LOPEZ; establece:

El Ejército es una Institución armada de naturaleza jurídica y de carácter permanente, de extracción popular, perteneciente al Estado y tiene por objeto defender los mas elevados intereses nacionales.

El Ejército es una Institución de Derecho porque lo que a él le concierne se regula por disposiciones jurídicas, ya sea en tiempo de paz o en tiempo de guerra.

El Ejército emana del Texto Constitucional y acopla perfectamente a las disposiciones Constitucionales respectivas.

Nuestro Ejército, organización bien cimentada en una finalidad específica.

Acorde al enfoque del Contralmirante y Licenciado RENATO BERMÚDEZ, analiza el concepto del Ejército de la siguiente manera:

Refiere que en la Constitución encontramos que para indicar a las fuerzas armadas, se emplea el término Ejército en los artículos 13, 35 fracción IV, 55 fracción IV, 58 y 82 fracción V y lo mismo acontece en el Código de Justicia Militar, en donde en multitud de preceptos se utiliza el término Ejército, como sinónimo del de Fuerzas Armadas.

Asimismo, afirma que las fuerzas armadas de un país deben conceptuarse como el agrupamiento del ejército, la fuerza aérea y la marina de guerra nacionales, que resultan ser el símbolo y la realidad del poderío de una nación, mismas que han sido definidas en forma simple, como el conjunto de efectivos, hombres y materiales de tierra, mar y aire, que integran los organismos constitucionales respectivos, creados para la defensa del país y salvaguarda de su orden interno.

Después de admitir que el ejército era una sociedad, entre los estudiosos del Derecho Militar se difundió y aceptó la doctrina de que ésta era una sociedad perfecta, argumentando que las fuerzas armadas se encuentran dotadas de fines y medios propios lo cual las hace equipararse al Estado y a la Iglesia que también eran consideradas como las otras sociedades perfectas.

Finalmente sostiene que el Ejército, etimológicamente deriva de un verbo latino que significa ejercitarse, es una actividad técnica sujeta a un régimen jurídico especial cuyo cumplimiento regular asegura y controla el Estado, ya que resulta indispensable para la realización y desenvolvimiento de la interdependencia social al cual no sería factible de otra manera, pues al lado de la norma jurídica que autoriza al Estado para actuar debe existir la fuerza que lo apoye.

---

Por su parte, el Lic. ALEJANDRO CARLOS ESPINOSA, titular de la materia optativa de Derecho Militar, en la Universidad Nacional Autónoma de México, en su obra *Derecho Militar Mexicano*, sostiene:

El Ejército es el conjunto de hombres, armados, constituyentes de la fuerza pública, está regido por leyes que difieren en mucho de las civiles, porque el espíritu de las leyes militares deben mantener la armonía en la voluntad y en la ejecución, de esta manera el Ejército es el defensor de honor de la patria, el mantenedor de la paz y el guardián de la justicia nacional.

El Ejército es el elemento coactivo de mayor importancia y trascendencia de que dispone el Estado, ya que le son inherentes para alcanzar el grado de funcionalidad y eficacia que lo caracteriza.

Ejército es una palabra derivada del latín *exercitus*, que viene siendo el agrupamiento considerable o la totalidad de grandes contingentes de hombres armados, adiestrados y disciplinados para la guerra terrestre, con un solo mando bélico y que prestan un servicio público y permanente al estado al que pertenecen.

El Ejército y la disciplina militar alcanzan su mayor desarrollo en una situación de emergencia, denominada estado de guerra tanto interno como externo y por eso es que la materia ha sido conocida tradicionalmente como fuero de guerra.

Por lo que los anteriores conceptos podrían resumirse en el conocido pensamiento militar que expresa:

"...El Ejército luchador británico en la lucha por las instituciones; el héroe a la hora de la defensa de la independencia patria, el que matando anarquía, unificó los disgregados elementos del país y dio paz a la Nación."

En una expresión invariablemente castrense, contenida en el *Manual de Operaciones en Campaña*, se asienta:

---

El término Ejército tiene dos acepciones, una institucional cuando se refiere al Ejército Mexicano en su conjunto y otra orgánico operativa cuando se refiere a la gran unidad superior denominada Ejército de Operaciones, o sea la agrupación bajo un solo mando de dos o mas cuerpos de ejército, para el cumplimiento de una misión operativa.

Desde el punto de vista teórico legal, el Ejército se regula por lo dispuesto en:

Constitución General de la República.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos.

Y demás normatividad de regulación y aplicación intrínseca en su ámbito natural.

Como colofón mencionaremos a continuación artículos de nuestra Carta Magna que contienen materia militar:

Artículo 5/o.

Es obligatorio el servicio público de las armas.

Artículo 10/o.

Libertad de posesión de armas.

Artículo 13.

El Fuero de Guerra.

Artículo 22.

La pena de muerte en el orden militar.

Artículo 29.

La invasión, causa de suspensión de garantías.

---



Artículos 30, 31 y 32.

Quiénes son mexicanos.

Obligaciones militares de los mexicanos.

Prohibición a los extranjeros de servir en el Ejército.

Ser mexicano, requisito para pertenecer a la marina de guerra.

Artículos 34, 35 y 36-

Quiénes son ciudadanos mexicanos; prerrogativas del ciudadano; obligaciones militares del ciudadano.

Artículos 55 y 59.

Estar en el servicio activo en el Ejército; impedimento para ser diputado o senador.

Artículo 72.

Las leyes que versaren sobre reclutamiento de tropas deberán discutirse primeramente en la Cámara de Diputados.

Artículo 73.

Facultades del Congreso para declarar la guerra, reglamentar la guerra de corso, levantar y sostener el Ejército y la Armada de la Nación y para reglamentar la Guardia Nacional.

Artículo 76.

Facultades exclusivas del Senado. Ratificación de determinados grados militares; autorización para la salida de tropas nacionales de los límites de la República y paso de las extranjeras por el territorio y hacer la guerra. Obligaciones de los Poderes de la Unión de proteger a los Estados.

---

Artículo 123.

Leyes propias para los militares y marinos.

Artículos 129 y 132.

Funciones de las autoridades militares.

Jurisdicción federal sobre fuertes y cuarteles.

Artículos 131 y 134.

Proyecto de bases Constitucionales para la reorganización del Ejército.

### **1.3 FUNCION SOCIAL DEL INSTITUTO ARMADO.**

En México el Ejército tiene funciones que rebasan sus actividades propias y naturales de defensa o bélicas, que desde su creación han realizado las Fuerzas Armadas en el mundo entero. En la actualidad se han puesto en marcha verdaderas estrategias con la finalidad de apoyar de manera pronta y eficaz a la población civil en casos de necesidades públicas.

Cabe destacar que el Ejército Mexicano, actúa en forma por demás ordenada y atingente en la aplicación de su conocido y prestigiado PLAN DNIII, que invariablemente despliega acciones tendientes a proporcionar auxilio y solución a la problemática que presenta la población por circunstancias climáticas adversas tales como inundaciones, derrumbes, terremotos, reforestaciones, incendios o cualquier otro tipo de acontecimiento colectivo inesperado.

Se hace necesario precisar, que el Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, llevan a cabo en diversas entidades de la República Mexicana

---

una intensa campaña de labor social para beneficio de las familias mas necesitadas, sin encontrar barreras geográficas ni sociales, equipos de trabajo con desempeño autosuficiente combaten la pobreza y necesidades de salud.

En este tipo de acciones, se observa una nueva cultura militar en las diversas tareas a cargo de los soldados mexicanos que ponen de manifiesto sus conocimientos y aptitudes para beneficio de las comunidades a lo largo y a lo ancho del país.

Hoy el Instituto Armado muestra su capacidad y experiencia en cuanto a la rigidez administrativa, para obtener el máximo provecho de los recursos asignados a la salud y bienestar de los mexicanos.

Esta faceta es otra presentación del Ejército y Fuerza Aérea que a diario consolidan su misión institucional.

El Ejército Mexicano, también participa en otros sectores de la Administración Pública Federal de manera integral, ofreciendo al pueblo mexicano además de protección, asistencia y diversas clases de servicios.

En este sentido el Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, auxilian a la población civil cuando se presentan necesidades que deben ser atendidas con extrema urgencia; asimismo, realiza acciones cívicas y obras sociales en favor del avance y desarrollo de los estados.

Destacar los servicios de apoyo que prestan las Fuerzas Armadas, resulta extenso pero digno de reconocer, por ejemplo:

Para las campañas de reforestación el Ejército Mexicano cuenta con viveros; en los programas de extinción y control de incendios.

Ha realizado trabajos geodésicos, en apoyo permanente del Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI), para beneficiar al total de la población, porque son trabajos de utilidad pública e interés nacional.

---

Durante los períodos vacacionales, en los que la afluencia turística se incrementa considerablemente, el Ejército Mexicano se hace presente a través de patrullas que vigilan en forma continua las redes carreteras nacionales que conducen a los centros de recreación y esparcimiento.

Igualmente importante resultan los programas de salud, en los que participa la Secretaría de la Defensa Nacional, ya que realiza campañas de vacunación, servicios médicos odontológicos; también incluye áreas especializadas como la erradicación del paludismo, la fiebre aftosa.

En el renglón educativo, el Ejército Mexicano también participa en las acciones para mejorar el nivel de un mayor número de mexicanos; las actividades realizadas consistentes en facilitar la mano de obra para la construcción y restauración de escuelas en las comunidades y núcleos poblacionales. En la misma forma participa con el magisterio en la alfabetización de millones de mexicanos, que por vivir en poblaciones distantes, no están en posibilidad de acudir a los centros de enseñanza que se ubican en las comunidades de población que cuentan ellos.

Es importante la contribución que en materia de seguridad y protección realiza el Ejército Mexicano, al encargarse de la custodia de instalaciones como las de Petróleos Mexicanos y la Comisión Federal de Electricidad.

Mención aparte, es el apoyo que el Ejército Mexicano a proporcionado a la Procuraduría General de la República, en su activa y eficaz participación en la lucha contra la droga, forma parte integrante y complementaria de los programas permanentes contra el narcotráfico.

#### **1.4 FACULTADES DEL C. PRESIDENTE DE LA REPUBLICA COMO COMANDANTE SUPREMO DE LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS.**

Conforme lo establece el artículo 80 de la Constitución Política de los Estados Unidos

Mexicanos, el Poder Ejecutivo Federal lo ejerce una sola persona a quien se le ha conferido el título de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, o Presidente de la República, o simplemente "el Presidente", como indistintamente se denomina a este servidor público. Sus facultades y obligaciones aparecen consignadas en el artículo 89 de la propia Constitución y allí encontramos que en relación con las fuerzas armadas y la materia militar, tanto de índole nacional como internacional, el titular del Ejecutivo tiene las siguientes facultades: Nombra a todos los oficiales de las Fuerzas Armadas, dispone de la totalidad de la Fuerza Armada permanente así como de la Guardia Nacional para la seguridad interior y defensa exterior de la Federación. Declara la guerra en nombre de los Estados Unidos Mexicanos. Habilita toda clase de puertos y las demás que expresamente le confiere la Constitución.

De las facultades conferidas por la Constitución al Presidente de la República en las fracciones IV, V, VI y VII del artículo 89, nace el principio jurídico de que el titular del Ejecutivo Federal ejerce el Mando Supremo de las Fuerzas Armadas y de allí mismo, ha surgido el título de Comandante Supremo, con el cual en ocasiones se designa a este funcionario, cuando se hace mención a sus actividades relacionadas con la milicia mismas que podemos dividir fundamentalmente en cinco y que son: Seguridad del Estado, nombramientos militares, declaratoria de guerra, habilitación de puertos y facultad reglamentaria.

En exacta conexión con el artículo 11 de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos donde se establece que el Mando Supremo de las Fuerzas Armadas, se deposita en el Presidente de la República a quien durante el tiempo que dure su mandato se le denominará Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas (Ejército, Fuerza Aérea y Armada),

---

utilizando en su vestimenta como símbolo característico de mando, la insignia de cinco estrellas.

---

## CAPITULO II.

### EL FUERO DE GUERRA Y LA JURISDICCION MILITAR.

#### 2.1 ACEPCIONES Y UTILIZACION DEL TERMINO FUERO.

El artículo 13 de la Constitución Federal de la República es de suma importancia para las Instituciones de Tierra, Mar y Aire pues de éste se desprende el Fuero Real u objetivo, o sea la esfera de competencia de los Tribunales Militares, que ejercen jurisdicción sobre los delitos y faltas contra la disciplina militar; por ende de aquí se deriva la Justicia Militar; la que propiamente dicha actúa en contra de los militares que infringen con actos u omisiones, la disciplina en las Instituciones Castrenses.

Es bien cierto que la disciplina en las Fuerzas Armadas es la norma a que los militares deben ajustar su conducta; por lo que ello implica un imperativo de la propia Ley. La base de la disciplina es la obediencia; la que surge del nexo de causalidad entre superior e inferior y un alto concepto del honor, de la justicia y de la moral; los conceptos anteriormente citados, son conceptos subjetivos, estimables e indispensables en todo militar; todo eso, trasciende en el fiel y exacto cumplimiento de los deberes que prescriben las leyes y Reglamentos Militares. El militar que acata la disciplina, sometándose respetuoso y presto a cumplirla, será siempre un individuo que cumpla exactamente con las normas de derecho que están contenidas en los ordenamientos positivos vigentes militares.

Aquel individuo perteneciente a las Fuerzas de Tierra, de Mar y Aire, que con sus actos u omisiones quebrante la disciplina quebrantará consecuentemente el orden jurídico que impera la disciplina la que surge el precepto que se analiza, EL FUERO DE GUERRA, para los delitos y faltas contra la disciplina militar, como un ámbito competencial que sólo

---

comprende en su seno, a aquellos individuos pertenecientes a las Instituciones Armadas; dicha esfera de competencia, no se aplica a los civiles o sean aquellos individuos que no tienen calidad de militares, puesto que estos últimos, no están obligados a cumplir con la disciplina militar, ni a dar obediencia y cumplimiento a las Leyes y Reglamentos Militares, por no pertenecer a los Organismos de Defensa Nacional.

El Fuero de Guerra, surge como fin; la Justicia Militar; la que se hace valer por los Tribunales Militares, auténticos órganos jurisdiccionales, que aplican la Ley Penal Militar, a los infractores de la disciplina castrense. Los organismos de jurisdicción militar, surgen del expresado artículo 13 Constitucional y en todo se apegan a la Norma Fundamental, cumplimentando, el respeto debido a las garantías individuales, tales como: las de igualdad, de libertad y de seguridad jurídica; pues a todo militar sujeto al poder jurisdiccional de estos organismos militares, les dan la oportunidad de ser oídos en juicio, teniendo la seguridad de un procedimiento emanado de leyes dictadas con anterioridad al hecho delictivo por el que se les acuse; llevándose este procedimiento penal militar, ante las autoridades competentes; competencia emanada de la propia ley.

EL TERMINO FUERO, esta palabra tiene diversos significados su origen es el término latino forum que se tradujo al castellano como el foro. Este a su vez, era la plaza pública romana en donde se trataban los diferentes asuntos relacionados con las actividades del pueblo, incluyendo entre ellas la administración de justicia, misma que realizaba el pretor. De donde resultó por extensión se denominara a los tribunales de justicia como el foro y de allí mismo surgió el concepto popular de que cuando se hablaba del foro, se estaba haciendo referencia a los tribunales y no a la plaza pública original. Sin embargo, el término fuero se ha empleado también para designar otros objetos, tal y como aconteció con varias situaciones

---



totalmente abstractas, toda vez que antiguamente significaba exención o privilegio otorgado a alguna persona o clase social determinada.

Esta palabra tiene muchos significados, de los cuales los mas relevantes son los que a continuación se mencionan:

Compilación de leyes.

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

Cartas o instrumentos en los que se hacían constar las excepciones de gabelas, mercedes, franquicias o libertades.

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

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 incurrían los que las quebrantan.

La utilización del término como compilación de leyes, esto es, como la reunión de diversas disposiciones legales 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 y por esa misma época se utilizó para designar los privilegios o exenciones 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. También en la Edad Media en España, el término se utilizó para designar a los tribunales que se encargaban de administrar la justicia, mismos que por la naturaleza de las normas jurídicas que deberían de aplicar resultaban ser especiales. Así bajo este concepto al referirse al Fuero se hacía alusión a

---

los tribunales para los clérigos, para los órganos jurisdiccionales encargados de conocer y resolver problemas de minería y entonces, se mencionaba al Fuero Eclesiástico, al Fuero de Minería, al de Hacienda, al de Guerra, al de Marina y otros más que existían en aquellos tiempos.

Fue aquí, en donde se inició la confusión terminológica posterior, así como del hecho de que los individuos que pertenecían a un grupo social determinado y que poseían fuero, adquirieran paulatinamente mayores privilegios en perjuicio de los demás habitantes del país; fue así como surgió el concepto general o popular de que Fuero, era sinónimo de privilegio.

Esta situación desde luego trascendió a nuestro país, en virtud de que muchas personas que disfrutaban de beneficios excepcionales procuraron obtener y mantener siempre al máximo provecho posible, evitando que se les aplicara la ley en igualdad de circunstancias que a los demás habitantes del país.

Desde el punto de vista estrictamente jurídico, el término fuero tiene dos significados claramente distintos: uno, como norma o conjunto de normas establecidas especialmente para ciertas personas o lugares determinados, con preferencia sobre otras de carácter común, que regirán si aquellas no fueren aplicables; otro, es el objetivo procesal, considerado, como el derecho que le asiste al justiciable para ser juzgado por el juez que legalmente le corresponde. En tal virtud el empleo de la frase pertenecer a tal fuero o gozar de fuero, jurídicamente significa: **ESTAR SUJETO A DETERMINADA JURISDICCION Y TAMBIEN GOZAR, DE LA FRANQUICIA DE SOLO SER JUZGADO POR ESA JURISDICCION.**<sup>8</sup>

Retomando el numeral 13 Constitucional, interroga el maestro BURGOA y a continuación nos proporciona la correspondiente respuesta: Desde luego, conteniendo este precepto, en la parte que está involucrado

---

<sup>8</sup> *Ibid.* p. 55.

dicho concepto, una garantía de inexistencia de fueros, esta idea corresponderá a la acepción que implique o denote una circunstancia antiigualitaria. Consiguientemente, el término fuero en el artículo 13 Constitucional significa todo privilegio o prerrogativa de cualquier especie y contenido otorgado a alguna persona o corporación (persona moral).

Apoyándonos en los conceptos vertidos con anterioridad, consideramos que estamos en posibilidad de afirmar que lo que la disposición constitucional prohíbe, es la existencia de prerrogativas en favor de uno o varios individuos, ya que tal situación se opone a los principios de igualdad que la propia Constitución establece.

Y con base en dichos principios afirmamos que el llamado Fuero de Guerra dentro del texto Constitucional, no implica la existencia de prerrogativa alguna para los ciudadanos que hayamos adoptado la profesión militar.

Por lo que subsiste el Fuero de Guerra dentro del texto Constitucional sin que ello implique una contradicción con los principios establecidos en la propia norma suprema ya que el mismo, como se asentó anteriormente no implica la existencia de privilegio alguno, para el personal de las FUERZAS ARMADAS.

## **2.2 JUSTIFICACION DEL FUERO DE GUERRA.**

La ciencia que regula la vida del Ejército es importante, ya que a éste compete la salvaguarda de los más altos elementos axiológicos de la Nación, es por ello que en el régimen interior del Instituto Armado, se requiere que prevalezca un orden incólume por la disciplina y ésta a su vez, sea garantizada por la Justicia Militar.

---

NAPOLEON, vincula a la Justicia con la disciplina con el fin de garantizar al Ejército, de las derrotas, de la muerte y de la deshonra. Así, afirma el Gran Corso: "La Justicia Militar garantiza una buena disciplina y ésta separa al Ejército del deshonor, ya que este último es más temible que la muerte. Una Nación puede volver a encontrar hombres, pero jamás encontrará su honra, por tanto los delitos y las faltas deben ser juzgados pronta y severamente por una justicia ejemplificativa".

La Justicia Militar se define en el Derecho Moderno, como: "La potestad del Mando para mantener jurisdiccional, disciplinaria o administrativamente la disciplina castrense".

El Mando guía, somete con autoridad y energía; por tanto, ejercer el Mando es gobernar, pues esto se constituye orgánicamente en diferentes escalas jerárquicas para que las órdenes lleguen a todos los elementos que integran las filas del Ejército. La facultad de ejercer el Mando tiene dos funciones fundamentales a saber:

- a)- Dictar órdenes y
- b)- Hacerlas cumplir.

En lo anterior siempre se llevará por añadidura el empleo coactivo y la fuerza para que se cumpla con los deberes emanados de la Norma.

CICERON, afirma: "El que bien manda, necesario es que haya obedecido alguna vez y el que obedece con dignidad y modestia, dócil es que llegue a mandar algún día."

El mando ordena apegado a la ley, el inferior obedece igualmente con base en ella, mediando entre ambos un vínculo que es la disciplina, entendiéndose por tal, la norma a que los militares sujetan su conducta, fundamentada en la obediencia y en un alto concepto del honor de la justicia y de la moral, cuyo elemento teleológico es el fiel y exacto cumplimiento de las obligaciones que prescriben las normas marciales.

CALDERON SERRANO, DICE: "La disciplina es el imperativo que determina en el Ejército el exacto cumplimiento de los deberes militares y que contrario a la disciplina se ofrecen los delitos y las faltas.", con estos se rompe el orden que debe prevalecer en el Instituto Armado ahora bien, por medio de la Justicia Militar, se combaten tanto a delitos como a faltas y el Mando en todas sus escalas, responsablemente velará por la propia Justicia Militar.

Dentro de la orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos se encuentran el Servicio de Justicia Militar, cuya facultad es garantizar la disciplina en el Instituto Armado. La Justicia Militar es la piedra angular sobre la que descansa el Ejército, pues su finalidad es que en ningún momento y por ningún concepto se afecte a la disciplina; sin ésta el Ejército sería como una horda de salvajes incapaz de cualquier misión.

En el momento que en la práctica diaria, nos encontremos frente a un problema que presenta dos aspectos a atender; el primero aplicar la norma en beneficio de la disciplina militar; o darle aplicabilidad a la norma citada en beneficio de algún derecho o potestad, de alguna persona o de una colectividad. ¿Qué valor es el que el Jurista Militar debe de atender preferentemente?. Para tal efecto la solución se da recurriendo al principio jurídico que reza: "Cuando dos bienes se hallan en conflicto, se debe de dar preferencia al de mayor valía, sacrificando el de menor valor". En consecuencia siempre se debe de atender a dar preferencia a mantener la disciplina militar, a costa de sacrificar cualquier otro derecho que se ponga en pugna con ésta; jamás debemos de actuar con sutilezas jurídicas o sentimentalismos, pues con ello iremos derruyendo poco a poco el elemento básico interno del Ejército.

Habiendo llegado a la conclusión de que el Fuero de Guerra dentro de nuestro sistema constitucional no implica prebenda o privilegio alguno para los militares, sino que simplemente resulta ser la supervivencia de

órganos jurisdiccionales especializados creados por el Estado, con el objeto de juzgar la conducta de los miembros de las fuerzas armadas que cometan delitos o faltas en contra de la disciplina militar, debemos afirmar que: "El fuero de guerra 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 pues el fuero de guerra o esfera de competencia jurisdiccional de los tribunales militares surge o tiene lugar cuando se trata de delitos o faltas del orden militar."

En base a los conceptos vertidos con anterioridad y partiendo de la premisa de que el llamado 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, a continuación citaremos algunos de los diversos argumentos esgrimidos para justificar la supervivencia de tales órganos jurisdiccionales en nuestro país, tomando en cuenta que incluso se llegó a proponer su desaparición: acto este que se presentó cuando se debatió el artículo 13 Constitucional dentro del Congreso Constituyente de Querétaro.

Los estudiosos de la materia afirman que los fundamentos justificativos que existen para la supervivencia de los tribunales militares son primordialmente de dos tipos, unos de índole filosófico-jurídico y otros de orden práctico, citemos y analicemos ambos.

VEJAR VAZQUEZ, AL REFERIRSE ESPECIFICAMENTE AL fuero, expone lo siguiente: "...El fundamento intrínseco de la jurisdicción marcial radica en la naturaleza jurídica del ejército (fuerzas armadas), pues si éste es una Institución de tipo constitucional es lógico que se manifieste en organismos de esa categoría.

---

Por su parte, CALDERON SERRANO, acerca del mismo tópico afirma: razones filosóficas. En esta dirección el autor acude con buen tino a la naturaleza del ejército y ésta la indaga a través de la opinión de los autores, citando a Dozzi, a Conturzi y a Romagnosi para concluir con ellos queriendo el ejército de naturaleza constitucional, como lo es también toda la materia jurisdiccional o de competencia de tribunales de distinto fuero, se percibe que aquél aproveche esta concomitancia y arranque para la institución de su fuero y tribunales. No desechamos por nuestra parte las razones alegadas por tan ilustres juristas, por el contrario las admiramos; mas sin embargo se han dado otros argumentos aclaradores de la posición constitucional.

En efecto el Ejército y sus Tribunales son constitucionales no por diletantismo o concesión graciosa del legislador, sino por auténtica e idesconocible doctrina, que declara a la institución armada medio fundamental para la vida y desenvolvimiento del mismo: tiene plaza y lugar propio en Derecho y texto positivo Constitucional. Además, imaginamos de nosotros mismo las siguientes razones: El Estado y la Nación encomiendan al Ejército su suprema y última defensa. Ante esto, se nos ocurre pensar que al encomendársele tan importante y fundamental fin, no se le puede regatear los medios indispensables para conseguirlo uno de los cuales es la institución y actuación de los tribunales de Guerra. Sin la organización y funcionamiento de ellos sería ilusorio el mantenimiento de la disciplina y sin ésta, no existiría el Ejército. La vida ha demostrado con reiteración ininterrumpida que Ejército sin disciplina es una masa soldadesca incapaz de cumplir los fines de la Institución y causa de los mayores peligros y crímenes para el Estado y la Sociedad. De otra parte, tenemos que el Ejército es por excelencia el elemento coactivo del Estado.<sup>9</sup> El mas fuerte y poderoso, por cuanto dispone los medios más

---

<sup>9</sup> Ibid. p. 63.

contendientes y eficaces de ataque o defensa; las armas. Pues bien, cuando al Ejército se le negaron otros medios de actuación igualmente expeditos y decisivos, los tomaría a la peligrosa situación e inconveniente experiencia de haber tomado por la fuerza, lo que se le negaba de derecho, lo cual sería empujarlo a situación de violencia y de desmán que arruinaría la autoridad del Estado y la supremacía de la ley. Finalmente, el Estado es el primer interesado en sostener la eficacia y desenvolvimiento jurídico o reglado del Ejército, sin desbordamiento y violencias amenazadoras, incluso de él mismo y ante ello, tiene que dictar leyes que propicien el mejor clímax militar. Aquel que lo sostiene fuerte y poderoso, es medio útil para su actuación y desenvolvimiento y asegura su independencia y soberanía frente a propios y extraños.<sup>10</sup>

Las razones de orden práctico que se han venido esgrimiendo para justificar la supervivencia de los tribunales militares o Fuero de Guerra son las que expuso con gran precisión y acierto, el jurista militar POU RIBAS, mismas que han sido complementadas dentro de nuestros textos académicos por el licenciado CALDERON SERRANO, las cuales por su importancia y claridad transcribimos íntegramente a continuación:

"...Al fundamentar la jurisdicción de guerra, la mayor parte de los autores buscan sólo justificaciones de orden práctico. Principalmente alegan las siguientes:

PRIMERA: La necesidad de vigorizar la disciplina y el respeto 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 ellos mismos.

---

<sup>10</sup> *Ibidem*, p. 69.



SEGUNDA: La dificultad que encontraría la jurisdicción ordinaria para entender en delitos de índole militar, ajenos a la competencia técnica de los jueces..". Esto nos parece el más endeble 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.

En virtud de los puntos antes transcritos, en primer término son absolutamente distintos los órdenes de "conocimientos científicos, artísticos o prácticos", sobre los que se puede ilustrar la competencia de los jueces, a las 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 y de la Nación misma.

Aún mas, el juez común lógicamente daría a la "prueba pericial militar" la valoración dictada a la luz de su conciencia de jurista 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 aun admitiendo para 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 suscitar 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.

Finalmente, 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 jueces, que es lo que con el argumento de la agilidad de la pericia militar se pretende evitar.

Muchos de los conceptos anteriormente transcritos fueron expuestos en términos similares por nuestros diputados Constituyentes, precisamente, con el objeto de apoyar la iniciativa presidencial contenida en el proyecto de Constitución de 1916 para que la jurisdicción marcial subsistiera dentro de nuestro máximo texto legal y sistema jurisdiccional. Considerando desde luego a estos órganos, exclusivamente como tribunales especializados con competencia limitada para conocer sólo de los delitos y las faltas que en contra de la disciplina militar cometamos los ciudadanos que pertenecemos a las fuerzas armadas mexicanas; prohibiendo enfáticamente, que los mismos órganos jurisdiccionales juzguen a los civiles que por algún motivo aparecieren complicados en la comisión de un hecho delictivo o infracción grave, a los ordenamientos que rigen la disciplina militar.

Vertidos los argumentos tanto, filosófico jurídico, como de orden práctico, expresados para justificar la supervivencia de los tribunales castrenses, transcribimos a continuación algunos conceptos de VEJAR VAZQUEZ que conceptuamos a manera de resumen en forma precisa las

anteriores ideas y explican, las razones existentes para que continúen en nuestro sistema jurídico y político, los órganos encargados de administrar la justicia marcial, dicho autor señala: "...En resumen podríamos fundar la jurisdicción marcial diciendo que el orden, la disciplina y la eficacia de las fuerzas armadas, es imposible de obtenerse cumplidamente en los tiempos modernos, sin un conjunto de disposiciones derivadas de la vida militar. El soldado tiene deberes propios, que por muy próxima que sea su relación con los deberes de los demás hombres y las limitaciones impuestas a la actividad general, no pueden sustraerse a las exigencias de una ordenación singular que contemple a la vez la razón de su existencia, su desenvolvimiento regular y su finalidad específica. Las consideraciones expuestas comprueban que la existencia de la jurisdicción militar como fuero real, no contraría el clásico principio de igualdad ante la ley, pues se funda en el sistema de unidad jurídica del Ejército y en el régimen disciplinario de la fuerza armada.

Consideramos que para estar en posibilidad de entender cual es la jurisdicción y competencia de los órganos encargados de administrar la justicia militar, resulta pertinente explicar brevemente el significado de tales conceptos, mismos que habitualmente se utilizan como sinónimos sin serlo, ya que de manera definitiva son términos totalmente diferentes

**JURISDICCION:** Etimológicamente, término mencionado significa decir o declarar el derecho. Desde un punto de vista general o común, la jurisdicción hace referencia al poder del Estado para impartir justicia a través de los tribunales, así jurisdicción significará, tribunales de justicia. Con respecto a esta misma palabra se ha expresado que la jurisdicción, es el poder o autoridad que tiene alguien para gobernar y poner en ejecución las leyes o para aplicarlas en juicio. También se ha dicho que es el territorio en el cual un juez ejerce sus funciones de tal, finalmente, jurisdicción significa, la autoridad, el poder o dominio que se ejerce sobre otro.

---

La jurisdicción, desde un punto de vista jurídico más técnico, esto es analizada procesalmente debe entenderse como la función de juzgar con facultad exclusiva. Sin que esta exclusividad suponga desde luego, universalidad, ya que encuentra limitaciones en razón de las personas, de la materia, o del territorio. Consecuentemente, la jurisdicción puede ser dividida para su estudio detallado atendiendo a las personas, a la materia y al territorio, así, con respecto a las personas se hace alusión a la jurisdicción civil o común; eclesiástica y militar; con relación a la materia la jurisdicción se divide en penal, civil, administrativa, fiscal, mercantil, laboral, familiar, de arrendamiento, militar, etc. Y finalmente, atendiendo al territorio la jurisdicción es nacional o federal, estatal o provincial, municipal o local.

Otra clasificación o división de la jurisdicción, resulta ser por razón de su categoría o calidad, en este supuesto la jurisdicción puede ser acumulativa, retenida, delegada, forzosa, privativa, prorrogable o improrrogable y disciplinaria. A su vez, otros autores señalan que la jurisdicción también puede ser estudiada atendiendo a los litigios o controversias y entonces será contenciosa, voluntaria, judicial, etc.

Con respecto a la marcial tenemos la siguiente información:

La jurisdicción o fuero militar, es la facultad que tienen las autoridades judiciales militares para conocer de los delitos y faltas que en contra de la disciplina militar cometa el personal del Ejército, dentro de los límites fijados por la Constitución y las leyes que de ella derivan, en este concepto la jurisdicción militar es materialmente judicial, aun y cuando depende del Poder Ejecutivo.

**COMPETENCIA:** En términos populares o comunes, el término competencia se utiliza como la aptitud para ejecutar algo, como la obligación de realizar una cosa (incumbencia) y también se aplica o utiliza como una confrontación o rivalidad.

Sin embargo, desde el punto de vista estrictamente jurídico el término competencia significa: La potestad de un órgano de jurisdicción para ejercerla en un caso concreto. Así partiendo de esta premisa, la competencia se refiere a la capacidad que posee un juez para conocer de un negocio judicial determinado y decidir válidamente sobre el mismo. También se afirma, que la competencia es la idoneidad reconocida a un órgano para dar vida a determinados actos jurídicos.

**DEFINICION DEL TERMINO COMPETENCIA:** La competencia como concepto específico (frente a la idea global de jurisdicción), obedece a razones prácticas de distribución de esa tarea de juzgamiento entre los diversos organismos judiciales. Partiendo de esta idea y atento a lo establecido en el derecho positivo nacional, concretamente en las disposiciones que rigen el procedimiento judicial común para el Distrito Federal, la competencia de los tribunales se determina atendiendo fundamentalmente a cuatro factores: a la materia, a la cuantía, al grado y al territorio. División ésta, que es la más común y además aceptada por las mayorías, toda vez que la misma aparece contenida en diversas disposiciones jurídicas de índole procesal.

Analicemos ahora, dichos términos con relación a la competencia de los órganos de administración de la justicia marcial.

**MATERIA:** Este criterio de distribución del quehacer judicial, toma en consideración la creciente necesidad de conocimientos especializados respecto de las normas sustantivas que tutelan los intereses jurídicos involucrados en el debate sujeto a juzgamiento, así encontramos la existencia de órganos que conocen de materia civil, familiar, penal, constitucional, administrativa, laboral, agraria, fiscal, militar, etc.

**CUANTIA:** Con relación a la cuantía, esto es al importe o valor del negocio, dicha distribución de la función de juzgar se efectúa sólo cuando se trate de asuntos relacionados con problemas patrimoniales o de dinero.

---

GRADO: En cuanto al grado, o sean los diversos que puede tener un proceso o juicio, éste en nuestro sistema procesal se divide en primera y segunda instancia. Este mismo concepto, también se interpreta como el lugar que ocupa un tribunal dentro de la escala jerárquica judicial y así, se habla de un tribunal superior y otro u otros subordinados.

TERRITORIO: Finalmente y en relación al territorio, esto es, a la porción territorial de un país, conforme a nuestro sistema político adoptado, la competencia se divide en: nacional o federal, estatal o común y municipal o local.

Sintetizando los anteriores conceptos, podemos expresar que la jurisdicción es la facultad que poseen los tribunales de un país, para impartir justicia, en tanto que la competencia, será la misma facultad de impartir justicia pero asignada en forma concreta a un tribunal específico, con total exclusividad de los demás órganos encargados de la administración de justicia. Así, partiendo de tales conceptos podemos expresar de manera sintetizada que en México, los tribunales están facultados para impartir justicia (jurisdicción), pero que sólo los tribunales marciales, están autorizados por la ley para impartir la justicia militar (competencia).

### **2.3 NATURALEZA JURIDICA DE LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS.**

Las Fuerzas Armadas están constituidas por las fuerzas de tierra, mar y aire, esto es contamos con el Ejército, la Marina Nacional y la Fuerza Aérea, respectivamente.

CONCEPTO JURIDICO FILOSOFICO DE EJERCITO, SEGÚN EL GENERAL Y LICENCIADO OCTAVIO VEJAR VAZQUEZ. Este autor, enuncia de manera

clara lo que por Ejército debe entenderse y para ello nos expresa el siguiente razonamiento: "...Comúnmente se define el Ejército como aquella parte de la colectividad nacional que cada Estado prepara y equipa para atender a su propia seguridad o para el logro de sus aspiraciones y la imposición de su voluntad impugna con la voluntad de otros Estados...". Se entienda por Ejército toda la fuerza del estado para su defensa contra enemigos interiores y exteriores, es, sin duda, un agregado humano pero ¿de que tipo? ¿Es muchedumbre, multitud o sociedad?

La muchedumbre es una reunión transitoria de individuos iguales, por temperamento o por relación de intereses, que operan en las mismas circunstancias de tiempo y de lugar, motivada por causas únicas.. multitud es la reunión de elementos heterogéneos desconocidos, inorgánicos, de manera que en toda multitud esta en germen la muchedumbre...".

Obviamente, dentro de estas definiciones de muchedumbre y multitud no podía quedar comprendido el Ejército.

La sociedad es un grupo humano permanente orgánico y jerarquizado, que se integra por la voluntad de sus componentes con un propósito común de unificación; por eso algunos autores estiman al Ejército considerándolo un tipo de sociedad perfecta, es decir una sociedad que posee la totalidad del poder pues se ejercito en actividades legislativas, ejecutivas y jurisdiccionales, los partidarios de esta teoría sustentan que el Ejército desarrolla facultades legislativas por medio del bando militar; impone sus leyes y órdenes mediante la facultad ejecutiva y falla sobre el delito castrense con propia potestad de juzgar.

De alguna manera, podemos incluir a las otras fuerzas armadas como lo son la armada nacional y la fuerza aérea, dentro de la concepción jurídico filosófica que el autor antes citado nos da al respecto del Ejército; ya que todas son regidas por el Derecho Militar Mexicano, con

la distinción de su organización orgánica particular, para el mejor cumplimiento de sus misiones.

Ahora bien para los efectos de una definición mas acertada, el Código Marcial Mexicano, en su artículo 434 señala:

"...I. Por ejército se entenderá la fuerza pública de diversas milicias, armas y cuerpos que sirven a la Nación para hacer la guerra en defensa de su independencia, integridad y decoro y para asegurar el orden constitucional y la paz interior;

II. Se comprende también bajo esa denominación, todos los conjuntos de fuerza organizadas o que se organicen por la Federación o por los Estados; así como la guardia nacional en caso de guerra extranjera o grave trastorno del orden público...".

Acorde al numeral antes citado y respecto del carácter nacional de los Ejércitos y extenderse universalmente el principio fundamental del deber ciudadano de defensa nacional, los juristas especializados en cuestiones jurídico militares, se dieron a considerar cuál es el carácter y naturaleza jurídica del Ejército. Ellos observaron que el ejército descansa en el pacto social de ciudadanía, surge al propio tiempo que el régimen estatal, es consustancial con el propio Estado y se integra por el cumplimiento del deber de todos los nacionales de defender a su país, a su Estado titular y ante estas realidades se interrogan sobre la auténtica naturaleza jurídica del Ejército.

La doctrina, señala que comenzando por la mas radical y extremada de las Escuelas, hemos de referirnos primero a la profesionalista española, integrada por la mayor parte de los profesionales del Derecho Militar Hispano. Ellos parten de que el Ejército aparece al propio tiempo que el Estado y es el elemento indispensable para la vida y desenvolvimiento de éste. Es más, consideran que el Ejército tiene en su seno, y en su función potestades de todo orden y así dicen, desarrolla



facultades legislativas, ejecutivas y judiciales que lo destacan como sociedad perfecta del mismo rango que el Estado.

En el desarrollo de su doctrina invocan los juristas militares españoles el primer término de la clasificación clásica de las sociedades, o sea el de las sociedades perfectas y su significación de sociedades, en las que se contiene todo poder con sus triples funciones legislativas, ejecutivas y judiciales. Dicen los convencidos de tan radical doctrina; El Ejército ostenta y practica sus facultades legislativas por medio de los Bandos Territoriales, ley particular de preferente observación en los territorios declarados o en situación de guerra; el Ejército tiene funciones ejecutivas e impone sus leyes, mandatos y órdenes, desarrollando las facultades de mando y gestión características del Poder Ejecutivo y en fin, el Ejército cuenta con sus propios Tribunales para resolver los conflictos de orden judicial, fallarlos y ejecutar los fallos.

Ahora bien, el concepto y la denominación de fuerzas armadas es relativamente moderno y en muchos países, entre ellos el nuestro en múltiples ordenamientos legales se les identifica con el vocablo Ejército, utilizándolos como términos sinónimos. Esta utilización o identificación con el mismo significado, subsiste dentro de algunas normas jurídicas de nuestro país fundamentalmente en la Constitución y en el Código de Justicia Militar.

En la Constitución encontramos que para referirse a las fuerzas armadas se emplea el término Ejército en los artículos 13, 35 fracción IV, 55 fracción IV, 58 y 82 fracción V y lo mismo acontece en el Código de Justicia Militar, como anteriormente se señaló.

Sobre el particular el Teniente Coronel de Justicia Militar y Licenciado ANTONIO SAUCEDO LOPEZ, acertadamente manifiesta: "...Comprender a las tres fuerzas armadas con el concepto de Ejército exclusivamente, se presta a confusión, ya que con este término parece dar a entender y

referirse sólo a la institución armada y permanente que tiene por objeto la realización de las operaciones terrestres y de ninguna manera en este concepto se incluye a las fuerzas armadas del aire, ni a las del mar.

DEFINICION DE FUERZAS ARMADAS DEL CONTRALMIRANTE RENATO DE J. BERMUDEZ F.: Las fuerzas armadas de un país deben conceptuarse como el agrupamiento del Ejército, la fuerza aérea y la marina de guerra nacionales, que resultan de ser el símbolo y la realidad del poderío de una nación, misma que han sido definidas como: El conjunto de los efectivos hombres y materiales de tierra, mar y aire, que integran los organismos constitucionales respectivos, creados para la defensa del país y salvaguarda de su orden interno. Nuestras fuerzas armadas, como ya expresamos resultar, ser por disposición constitucional cuatro: La armada de México o Marina de Guerra; el Ejército Mexicano stricto-sensu, o fuerza armada terrestre; y la Fuerza Aérea Mexicana o Ejército del Aire fuerzas de índole federal y de carácter permanente directamente subordinadas al titular del Ejecutivo Federal.

La cuarta fuerza armada, la constituye la hoy inexistente Guardia Nacional prevista en los artículos 31 fracción III, 35 fracción IV, 36 fracción II, 73 fracción XV, 76 fracción I y 89 fracción VII Constitucionales, la cual en teoría, pertenece a los estados federales y tiene como misión primaria garantizar el orden y la seguridad internas de su propia entidad, pero cuando sea requerida, deberá verificar la misma actividad en beneficio de la Federación satisfaciendo desde luego, los diversos requisitos constitucionales establecidos para su utilización.

Conforme a las ideas de la sociología clásica la sociedad es el estrato superior de las organizaciones humanas, pero desde luego existen otros grupos de seres con un desarrollo social menor entre los cuales se encuentra la multitud o muchedumbre. La sociedad, está considerada

---

siempre como el grupo social superior, toda vez que es permanente y está organizado, además de que se persigue una finalidad definida.

Lo cual no acontece con los demás grupos sociales y a los cuales, la Sociología contemporánea denomina cuasi grupos y que es el lugar en donde encuadran a la muchedumbre.

Siguiendo los principios de la doctrina clásica en forma sintetizada se puede expresar que el grupo social superior, puede ser considerado como un grupo social superior, puede ser considerado como un agregado de individuos en el que existen relaciones definidas entre los integrantes que lo componen y cada uno de ellos, esta consciente del grupo y sus símbolos. Expresado con otras palabras, este grupo social tiene por lo menos una estructura y una organización aun cuando ésta sea rudimentaria así como una base psicológica constituida por la conciencia de sus miembros. Frente a este grupo social tenemos el cuasi grupo, que será siempre un agregado sin estructura u organización y cuyos miembros pueden ser inconscientes o débilmente conscientes de la existencia del grupo.

Partiendo de los conceptos anteriores, tenemos que la muchedumbre ha sido considerada simplemente como un agregado de hombres heterogéneos, compuesto de individuos de todas las clases y condiciones sociales, de todas las edades y de los dos sexos, con diversos grados de moralidad y cultura, que se forma sin previo acuerdo, de manera súbita y de improviso para realizar un acto determinado, realizado éste, la masa humana se desintegra. De aquí que se afirme que la muchedumbre o multitud surge de manera esporádica e impreparada, toda vez que es el resultado de circunstancias ambientales, de tiempo y lugar, que hacen propicia la reunión del agregado humano y que permite se desintegre con cierta facilidad.

Por el contrario, frente a esta situación de un conglomerado humano amorfo, las fuerzas armadas (ejército) presentan otras peculiaridades toda

vez que son organizaciones perfectamente estructuradas, existe cierta homogeneidad en cuanto a sus integrantes, aun cuando sean de los dos sexos y son permanentes; pero lo fundamental es que llenen un fin específico y perfectamente definido.

Consecuentemente, los seguidores de esta posición doctrinal concluyen que el ejército o fuerzas armadas no son una muchedumbre, multitud o cuasi grupo, son una sociedad. Entendiendo por ella: Al conjunto humano de naturaleza colectiva, con fines definidos y propios (conciencia o base psicológica) permanentemente dedicada al estudio y manejo de las armas, destinado al servicio y defensa de la patria.

**EJERCITO SOCIEDAD PERFECTA:** Después de admitir que el ejército era una sociedad perfecta, entre los estudiosos del Derecho Militar se difundió y aceptó la doctrina que ésta era una sociedad perfecta, argumentando que las fuerzas armadas se encuentran dotadas de fines y medios propios lo cual las hace equipararse al Estado y a la iglesia que también eran consideradas como las otras sociedades perfectas.

Esta doctrina de la sociedad perfecta estuvo ampliamente difundida entre los sociólogos y juristas al iniciarse el presente siglo, principalmente, por la influencia ejercida por los teóricos de la iglesia católica la cual en los textos del Derecho Canónico, estableció que tal organización es una sociedad perfecta, pero desigual.

Los expositores de esta doctrina llegaron a la conclusión de que la organización eclesiástica a que nos hemos venido refiriendo, resulta ser una sociedad perfecta porque posee la potestad de jurisdicción, que comprende la facultad legislativa, la judicial y la coactiva, pero es desigual, desde el momento en que establece la existencia de dos clases de personas, una a quien compete la función de dirigir y otra que debe ser gobernada. Por otra parte y toda vez que también es una sociedad orgánica, los dirigentes están de tal manera situados unos frente a otros,

que constituyen una verdadera jerarquía, la cual a su vez, consta de la facultad de orden y jurisdicción.

Por su parte, los diversos autores militares que aceptaron tal doctrina argumentaron que estos mismos principios aparecen contenidos en las organizaciones castrenses, en donde encontramos siempre dos grupos perfectamente definidos, uno que ejerce el mando y otro que obedece y así, también tenemos que existe una escala jerárquica perfectamente establecida, la cual debe ser respetada y obedecida en estricto sentido.

Para tener una visión más clara de los anteriores conceptos, los profesores CALDERON SERRANO Y SCHROEDER CORDERO expresan, el primero de ellos, que partiendo de una clasificación elemental de las personas colectivas a las cuales también se les denomina personas morales, se conceptúan como sociedades perfectas aquéllas que están dotadas de todos los medios y fines en sentido absoluto y se juzgan como tales al Estado, la Iglesia y el Ejército.

Por su parte, el segundo de los autores mencionados expone los siguientes argumentos: Pero fundamentalmente afirmamos que el Ejército es una sociedad perfecta, porque contiene en sí mismo los tres poderes y correlativas funciones primordiales del Estado: Legislativo, Ejecutivo y Judicial; veamos: Legisla por sí mismo, mediante el bando militar y Judicial; realiza la potestad ejecutiva cumpliendo y haciendo cumplir disposiciones y órdenes que se llevan a cabo a través de una bien organizada jerarquía y, por último, ejerce la jurisdicción castrense o fuero de guerra, por medio de sus propios Tribunales; de ahí que constituya la colectividad por excelencia, como en su naturaleza lo es también la Iglesia, comunidad que posee estos mismos atributos o facultades.

## **2.4 LA JURISDICCION MILITAR.**

---

Consideramos que para estar en posibilidad de entender cuál es la jurisdicción, en función de los órganos encargados de administrar la justicia militar, resulta pertinente explicar someramente el significado de tal concepto, mismo que habitualmente se utiliza dentro del marco de las Fuerzas Armadas.

Etimológicamente, el término jurisdicción significa decir o declarar el derecho. Desde un punto de vista general o común, la jurisdicción hace referencia al poder del Estado para impartir justicia a través de los tribunales, así, jurisdicción significará, tribunales de justicia. Con respecto a esta misma palabra se ha expresado que la jurisdicción, es el poder o autoridad que tiene alguien para gobernar y poner en ejecución las leyes o para aplicarlas en juicio. También se ha dicho que es el territorio en el cual un juez ejerce sus funciones de tal, finalmente, jurisdicción significa, la autoridad, el poder o dominio que se ejerce sobre otro.

La jurisdicción, desde un punto de vista jurídico más técnico, esto es analizada procesalmente debe de entenderse como la función de juzgar con facultad exclusiva. Sin que esta exclusividad suponga desde luego, universalidad, ya que encuentra limitaciones en razón de las personas, de la materia, o del territorio. Consecuentemente, la jurisdicción puede ser dividida para su estudio detallado atendiendo a las personas, a la materia, y al territorio, así, con respecto a las personas se hace alusión a la jurisdicción civil o común; eclesiástica y militar; con relación a la materia la jurisdicción se divide en penal, civil, administrativa, fiscal, mercantil, laboral, familiar, de arrendamiento, militar, etc. Y finalmente, atendiendo al territorio la jurisdicción es nacional o federal, estatal o provincial, municipal o local.

Otra clasificación de la jurisdicción, resulta ser por razón de su categoría o calidad, en este supuesto la jurisdicción puede ser

acumulativa, retenida, delegada, forzosa, privativa, prorrogable o improrrogable y disciplinaria. A su vez, otros autores señalan que la jurisdicción también puede ser estudiada atendiendo a los litigios o controversias y entonces será contenciosa, voluntaria, judicial, etc.

Con respecto a la marcial tenemos la siguiente información: La jurisdicción o fuero militar, es la facultad que tienen las autoridades judiciales militares para conocer de los delitos y faltas que en contra de la disciplina militar cometa el personal del Ejército, dentro de los límites fijados por la Constitución y las leyes que de ella derivan; en este concepto la jurisdicción militar es materialmente judicial, aun y cuando dependen del Poder Ejecutivo.

Ahora bien, con apoyo en los conceptos anteriormente enunciados se esta ya en posibilidad de explicar el término jurisdicción, referido en forma específica y concretamente, a los diversos órganos encargados de administrar la justicia para el personal de las fuerzas armadas, esto es, los tribunales militares.

La jurisdicción Militar: Basados en los conceptos de don LUIS MUÑOZ y utilizando el texto literal del segundo párrafo del artículo 13 Constitucional, podemos afirmar que la jurisdicción militar debe de ser considerada como la función y facultad que poseen los tribunales marciales para conocer de los delitos y faltas que en contra de la disciplina, cometan los miembros de las fuerzas armadas mexicanas; con capacidad exclusiva, en relación con otros tribunales federales o estatales, para resolver válidamente sobre la sanción que se debe de imponer a quien haya infringido una norma penal o disciplinaria castrense y resulte responsable o culpable, como se califica a quien infringe las disposiciones disciplinarias, cometiendo faltas y se le debe castigar.

Con respecto a los órganos que administran la justicia militar CALDERON SERRANO, en su obra el Ejército y sus Tribunales al mencionar la

jurisdicción militar señala: "... En sentido amplio la jurisdicción tiene la misma significación que fuero, si por éste ha de entenderse, no la norma o ley especial que regula excepcional conducción o situación de uno de los sectores y órdenes de la sociedad, sino el conjunto orgánico que representa el propio orden o sector, es decir, el Fuero de Guerra o Jurisdicción Militar.

Bajo este criterio, la jurisdicción militar la debemos de entender como el conjunto de órganos creados por el Estado, con el objeto de conocer y resolver, si una acción ejecutada por un miembro de las Fuerzas Armadas constituye un delito o una falta que afecta la disciplina militar, y en su caso, imponga la sanción que corresponda de conformidad con lo previsto por las leyes marciales.

De todos los conceptos vertidos y además, apoyándonos en el texto constitucional, afirmamos que la jurisdicción militar en cuanto a los órganos encargados de administrar la justicia militar se divide en dos: Una jurisdicción penal, misma que conoce de los delitos, y una jurisdicción disciplinaria, la cual conoce de las faltas graves; en uno y otro supuesto, que sean cometidos en contra de la disciplina militar por miembros de las fuerzas armadas mexicanas.

Para concluir, podemos asentar que la jurisdicción disciplinaria debe ser conceptuada como la más pura manifestación de la justicia castrense, desde el momento mismo en que son los propios compañeros del infractor quienes conocen de la conducta deficiente y faltas cometidas e imponen la sanción a que se haya hecho acreedor el mismo. Además, de que por la forma de actuar de estos órganos la justicia resulta ser pronta y expedita, así como eminentemente ejemplificativa.

No pasa desapercibido que este tipo de órganos han existido siempre en las instituciones militares mexicanas, aún y cuando haya sido con diferentes denominaciones, como anteriormente se les conoció con el



nombre de Juntas de Honor y aparecían previstas en las ordenanzas de la Armada y del Ejército de 1911.

### **CAPITULO III.**

## **AMBITO DE CONTIGENCIA DEL DELITO DE DESERCION (EL TRANSFUGA), DENTRO DEL MARCO DE LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS.**

### **3.1 RESEÑA HISTORICA DEL DELITO EN COMENTO.**

Con la rendición de la gran Tenochtitlan, el 13 de agosto de 1552, los españoles dirigidos por HERNAN CORTES, trajo una transformación total al territorio de Anáhuac, desde un punto de vista social, económico, cultural, político y religioso, en virtud de que los indígenas, antes de ser conquistados no estaban humillados ni presionados, además de que sus culturas fueron destruidas y enterradas por los peninsulares, quienes también pisotearon los símbolos religiosos de los nativos, con la finalidad de implantar nuevas creencias y costumbres.

El cambio sufrido por los indígenas, fue absoluto y consecuentemente las poblaciones se ajustaron a las disposiciones y decisiones de los conquistadores, quienes designaron para la "nueva españa", un sistema de gobierno que tenía aplicación en el lugar de origen de los invasores, lo cual significaba que Tenochtitlan, sus aliados y todos los núcleos de los indígenas, no sujetos al reciente imperio azteca derrotado, pasaban a formar una colonia mas de España.

Representado para la nueva España, en la persona de HERNAN CORTES, al gobierno de CARLOS V, mediante audiencias en materia administrativa, legislativa y judicial, estas primeras audiencias, perjudicaron aún más a los conquistados, toda vez que funcionó como un cuerpo colegiado, posteriormente fue sustituido por unas segundas audiencias, mismas que estaban mejor organizadas y dieron forma al extenso territorio conquistado, estableciendo principalmente bases políticas, administrativas

y sociales posteriormente a estas audiencias, la Nueva España, fue gobernada por virreyes, hasta el año de 1521.

Definitivamente durante la época colonial las legislaciones de los nativos perdieron su vigencia a pesar de las disposiciones que había emitido el emperador Carlos V, las cuales fueron contempladas posteriormente en la recopilación de las Indias, con la finalidad de que fueran respetadas y conservadas las leyes y costumbres de los aborígenes, siempre y cuando no fueran contrarias a la moral y a los intereses de los conquistadores, en consecuencia el territorio de la Nueva España, se rigió en un principio por leyes del viejo continente, las que posteriormente tuvieron el carácter de supletorias.

Era evidente que los conquistadores, para tener un efectivo control sobre los indígenas y evitar cualquier problema en el territorio conquistado contaron con un ejército el cual tenía su propio Fuero, regulado básicamente por las Reales ordenanzas de 22 de octubre de 1776.

Las Reales Ordenanzas, tuvieron un alcance muy considerable, puesto que no sólo se limitaban a castigar a los integrantes de las fuerzas armadas y en particular al sujeto activo del delito, sino que también tenía aplicación para los familiares y servidumbre del militar, al igual que para las personas ajenas al ejército que se encontraban involucradas en delitos del fuero castrense.

Las ordenanzas en mención, contemplaban la pena de muerte para numerosos delitos del orden militar, entre ellos se encontraba el delito de desertión militar.

La variedad de la forma en que se ejecutaba, era la pena capital dentro de las Ordenanzas Reales, de igual manera se establecía el fusilamiento, la horcadura y el descuartizamiento, por lo que se puede decir, que la conducta militar estaba regulada con un alto grado de rigidez, pero no tan severo, como el que predominó en la época

---

prehistórica, en donde las penas principales eran: la muerte y la esclavitud. Como ejemplo, en cuanto a la pena capital: el descuartizamiento, cremación en vida, decapitación y machacamiento, por los delitos de insubordinación, abandono de puesto, desertión y cobardía.

En 1814, en plena época del México Independiente, aparece la Constitución de Apatzingán, este vital documento tenía como finalidad la organización política y militar de la población, en virtud de que el movimiento armado estaba encaminado primordialmente a lograr nuestra soberanía y dada las circunstancias predominantes, se tuvieron que tomar medidas de emergencia, que no iban mas allá de tener organización, control y disciplina dentro de las fuerzas armadas que hicieran frente al enemigo, de la libertad como es el caso del numeral 171 de la citada Constitución que establecía: "En lo que toca al ramo militar, se arreglará a la antigua ordenanza, mientras que el Congreso dicta la que más se conforme al sistema del gobierno, por lo que no podrá derogar, interpretar ni alterar ninguno de sus capítulos...".

El Ejército Insurgente, estuvo regulado por leyes cuya rigidez fue una sólida base para mantener el orden y a la disciplina dentro de la organización, las Ordenanzas y algunas otras leyes de origen español, tuvieron vigencia aún muchos años después de haberse logrado la independencia. En 1823 se llevaron a cabo reformas al procedimiento con relación a ciertos delitos realizados por civiles, los cuales se dispuso que fueran juzgados militarmente.

Para el año de 1824 las ordenanzas, fundamentalmente, porque las mismas aparecían en franca 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 la que puede considerarse como la primera ordenanza militar mexicana, misma que apareció publicada con la siguiente y muy larga denominación: "Ordenanza militar para el régimen disciplinario, 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".

Como un dato histórico agregado y relevante es importante 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 pena capital.

Hacia 1836, la Constitución denominada "Las Siete Leyes Constitucionales", establecía en su numeral 30 " No habrá mas fueros personales que el Eclesiástico y el militar".

Es así como surge la primera fundamentación Constitucional de las legislaciones Mexicanas, otorgando la base para la subsistencia del fuero castrense.

El 12 de junio de 1843, siendo presidente de México Antonio López de Santa Ana, fueron promulgadas las bases orgánicas de la República Mexicana en las que se reconoce también al fuero de guerra, artículo 9, fracción VIII, estableciendo lo siguiente: "Los militares y eclesiásticos continuarán sujetos a las autoridades a que están en la actualidad, según las leyes vigentes.

---

Por otra parte el 22 de noviembre de 1855, el Presidente de la República Don Juan Álvarez, desempeñando el Licenciado Benito Juárez, el cargo de Ministro de Justicia decretó una ley sobre la administración de la Justicia y que al respecto establecía que el Presidente en uso de las facultades de que concedía "El Plan de Ayutla" expidió tres leyes que en su aspecto legislativo, iniciaron la obra de la reforma.

La Ley Juárez sobre la administración de justicia, del 23 de noviembre de 1855, suprimió el fuero eclesiástico y el militar en materia civil, declaró denunciabile el primero, para los delitos comunes. Como se puede apreciar esta ley puso un límite al fuero militar, de no conceder sobre asuntos en materia civil, manifestándose en su artículo 42 lo siguiente:

"...Se suprimen los tribunales especiales, con excepción de los eclesiásticos y militares. Los tribunales cesaron también de conocer de los negocios civiles y conocerán tan sólo de los delitos puramente militares o mixtos de los individuos sujetos al fuero de guerra. Las disposiciones que comprenden este artículo son generales para toda la República, y los Estados no podrán variarla o modificarla..."

En las diversas leyes penales militares que han tenido aplicación en México, contemplaron en primer término la pena de muerte; como es el caso de la Ordenanza General para el Ejército de la República Mexicana, promulgada en 1882 y el Código de Justicia de 1894; dentro de los delitos en el que se aplicaba la citada pena, se encontraba el delito de deserción frente al enemigo en una plaza determinada citada.

La ley Suprema promulgada por el Congreso Constituyente de 1917, manifiesta la subsistencia del Fuero de Guerra en su artículo 13 al argumentar, que subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar.

Con fundamento en el artículo 13 Constitucional, existe el Código de Justicia Militar vigente, promulgado en el año de 1933 y puesto en vigor el

1/o. De enero de 1934, el cual contempla los delitos de acuerdo a su gravedad dentro de la disciplina castrense.

Y en efecto, el Código de Justicia Militar del 1/o. de enero de 1934, vigente en la actualidad, unificó la legislación penal militar, aplicada a los integrantes de las tres fuerzas armadas que componen el Ejército, la Fuerza Aérea y la Armada.

Por otra parte, de acuerdo al Diccionario Militar, Naval y Aeronáutico de GUILLERMO CABANELLAS DE TORRES, se define genéricamente a la DESERCIÓN: como el abandono del servicio en filas del Ejército. Traición; fuga al campo enemigo. Evasión. Huida del bando en que se lucha por la fuerza para ponerse bajo la bandera preferida, cual es tan frecuente en las guerras civiles. Estrictamente, delito militar típico, siempre grave y que reviste distintas modalidades, dentro del esencial abandono del servicio sin licencia adecuada por un individuo de las clases de tropa; ya que para los Oficiales y suboficiales se reserva el nombre de abandono de destino o de residencia.

Sin embargo la deserción es tan antigua como los Ejércitos; pues, aun en gran parte voluntarios éstos durante siglos y siglos, o fáciles de rehuir las levas con dinero u otros expedientes, lo cierto es que el cansancio de las campañas o lo desfavorable de las batallas ha originado innumerables deserciones, castigadas con implacable rigor por lo general. Confirmación de ello se encuentra en los singulares preceptos de la Novísima Recopilación, donde los paisanos que condujeron a un desertor detenido, para entregarlo a la justicia, respondían de la seguridad de su persona; hasta el punto de que, si se fugaba, lo reemplazaban, en cuanto a las penas los custodios. El desertor debía prestar inmediata declaración ante escribano y detallar los pueblos por donde había pasado y las personas de que había recibido auxilio o que lo habían pasado y las personas de que había recibido auxilio o que lo habían tenido oculto.

---

Como germen de este delito, BRAMANTI JAUREGUI, expresa que el soldado, por influencia de algún compañero que le recuerda momentos gratos de la vida de paisano, haciéndole renacer el instinto de su propia libertad, puede ser arrestado a la deserción, cuando no a la desobediencia y a la insubordinación, se han creado sentimientos despreciativos además para los superiores. Tampoco es ajeno a esa génesis el ejemplo.

Sobre la mente del soldado de escasa capacidad ejerce atracción la deserción de un compañero y más cuando es amigo y de la misma tierra.

Al comienzo sufre por la suerte que haya podido correr; pero, a medida que pasan los días y no es aprehendido ni se presenta en el cuartel el fugitivo, se afianza en aquel otro la idea del éxito logrado por quien estará en el seno de su familia o en un ambiente placentero seducido por esa estampa y alentado por la aparente impunidad, se resuelve a imitar el mal ejemplo.

Etimológicamente del latín desertio, derivado de desertum, supino de deserere, abandonar: Acción de desertar, desamparo o abandono que hace la parte apelante, de la apelación que tenía interpuesta.

Esta palabra tiene distinto significado según se la considere en el Derecho Procesal, en el Eclesiástico, en el Mercantil o en el Penal Militar.

En derecho eclesiástico, se entiende por deserción el abandono, por un monje profeso, (apóstata), sin ánimo de volver a él, y también el abandono permanente por un ordenado insacris del hábito y tonsura clerical, viviendo en toda como si fuera lego.

En Derecho Mercantil, el delito de deserción es el que comete un militar o marino que abandona un cierto tiempo taxativamente marcado en las leyes y de un modo ilegal, el cuerpo o destacamento de que forma parte o el establecimiento o que esta afecto.

---



Este delito es una falta de honor y una deserción de los deberes patrióticos. Por eso, cuando más se debilita el concepto de la patria y más hondamente penetra el antimilitarismo en las sociedades, más frecuentes y numerosos son los casos de deserción.

En todo tiempo la deserción ha sido muy castigada. El Digesto imponía al desertor la pena de muerte. En el ordenamiento de Alcalá no se castigaba la primera deserción más que con penas pecuniarias y cinco años de extrañamiento; pero, en cambio, la segunda deserción era ya castigada con pena de muerte, que debía ser ejecutada allí donde se encontrase el desertor, sin que pudiese mediar perdón del Rey. Finalmente, las ordenanzas de Carlos III, obligaban a los desertores a servir en cuerpos de Orán o Ceuta toda la vida y en algunos casos conservaron la pena de muerte.

El progreso de los tiempos ha ido haciendo que el delito de deserción tome cierto carácter político y las penas con que es corregido se han dulcificado extraordinariamente, debido primordialmente quizás, al avance tecnológico científico y social de nuestro entorno, aunado a la vanguardia en materia legislativa de nuestro Derecho Penal Militar.

Es absolutamente cierto que las deserciones se producen en proporción cualitativa a la cultura y desarrollo intelectual del soldado; así pues, cuando deseemos conocer el índice cultural e intelectual de un ejército cuya proyección moral es su consecuencia inmediata, nos bastará, simplemente con investigarlo en sus estadísticas sobre deserciones.

La primera razón que podríamos aducir al respecto, sería la de que no todo individuo que causa alta en el Ejército tiene una verdadera vocación por la carrera; no la ama ni la siente, unas veces por razones de carácter económico ingente, otras por simple curiosidad y aún por un mero afán de aventura, se adentra en un mundo desconocido para él,

pero que supone plefórico de atractivos y útiles enseñanzas; la sola perspectiva de portar el uniforme, de lucir gallardamente su figura en las paradas militares y de disfrutar de ese incomprendible hechizo que el uniforme, obra en el sexo bello, es motivo suficiente para decidir la voluntad del individuo de abrazar la gallarda y noble de las carreras la milicia.

Por otra parte la deserción militar tiene motivaciones diversas, ya que un problema particular que le impele a abandonar su corporación, como puede ser el fallecimiento de la madre y no tuvo el soldado confianza en su comandante para solicitarle licencia o mientras ésta se tramita, el militar se impacientó. Otra causa sería la necesidad de su presencia urgente en su pueblo, para atender asunto judicial sobre tierras; porque su carácter chocó con la obediencia a que obliga la condición y calidad de militar, porque la franquicia era disfrutada muy de vez en cuando; porque algunos individuos deliberadamente se dan de alta en el Ejército, en espera de la ocasión favorable para cruzar la frontera e internarse en territorio del vecino país del norte.

La deserción hoy día ha alcanzado índices tolerables en las últimas décadas dentro de la estadística criminal militar; estimándose entre un 15 a un 20%, en la comisión del injusto a estudio, ocasionando un elevado costo monetario a la Nación, ya que ha invertido en su adiestramiento y capacitación militar durante su instrucción individual básica durante los tres primeros meses de su alta en el Ejército. Tomando en cuenta que en la deserción, el bien jurídico protegido esta constituido, por el servicio militar; entendiéndose por servicio militar la prestación personal del individuo a las fuerzas armadas mexicanas.

A esta noción nos referimos siempre que decimos que alguien "presta el servicio militar". De igual forma el servicio equivale al funcionamiento mismo de la organización militar en su conjunto y así se

---

señala que tal o cual acción es "sin perjuicio del Servicio" o que la destrucción de un arma o la muerte de un animal lesiona el servicio militar.

Entendiéndolo en su acepción subjetiva, el servicio puede determinar, como bien jurídico, la categoría dogmática dentro de la cual se integra la desertión.

En efecto, objetivamente considerado, el servicio militar es equivalente al mismo potencial bélico del Estado, entendido en un sentido dinámico, último interés y razón de ser de la legislación militar, de forma que todos los delitos militares, en mayor o menor medida, afectan al servicio así considerado, con lo que el concepto en sí carece de cualquier interés con vistas a la determinación de la objetividad jurídica de una concreta infracción militar.

Finalmente en puridad, el servicio militar se refiere a la obligación, dimanante de la ley o derivada de un contrato, de prestar el servicio a las armas en los términos legalmente establecidos. Específicamente, el servicio hace referencia a todas y cada una de las concretas prestaciones particulares exigibles al individuo durante su permanencia en filas, por lo que en resumen, como el bien jurídico protegido en la desertión es el servicio militar, entendido en sentido subjetivo y genérico, como obligación impuesta o voluntariamente asumida, de prestar servicio a las armas en los términos establecidos en la legislación militar vigente.

### **3.2 TIPOS DE CONTRATO DE ENGANCHE O ALTA EN EL EJERCITO Y FUERZA AEREA MEXICANOS.**

Los medios históricos con que se integraron los Ejércitos antiguos hasta llegar a los Ejércitos permanentes y Nacionales, se imponer hacer la interpretación que aquellas referencias nos permiten y exponen con ellas y

---

en lo que nuestra vida profesional nos ha enseñado, los principios y formas que han articulado los llamados sistemas de reclutamiento militar.

En efecto, del hecho histórico de decisión individual, libre y vocacional de tomar las armas, arranca el denominado sistema de VOLUNTARIADO.

En contra posición a él y bien de la verdad histórica de las campañas de ataque, invasión, conquista o defensa del principio filosófico de obligatoriedad ciudadana de empuñar las armas para conservación y defensa de la unidad nacional, independiente y libre, se deriva y fundamenta el llamado sistema de reclutamiento obligatorio como ordinariamente se designa.

El voluntariado, descansa el sistema como su denominación indica, en el respeto absoluto a la condición nacional y libre del hombre y en el acatamiento al derecho individual y primario del ciudadano de elegir su propia profesión y trabajo.

Se dice, que siendo la vida de las armas destacadamente profesional, arriesgada y de extraordinario sacrificio, ningún hombre puede ser forzado a adoptarla, sino que libre y espontáneamente ha de servirla por propia disposición y vocación.

En principio y por lo que se refiere a los elementos militares destacadamente profesionales (clases, oficiales, jefes y generales), el argumento es inatacable.

Ahora bien, el Ejército es órgano de necesidad y utilidad nacional. El obedece a imperativos insuperables de defensa y cuando éstos marcan en términos ineludibles el acrecentamiento de las filas y su correlación eficaz en correspondencia al poderío amenazador de los enemigos inmediatos o remotos, pero ciertos y es además una realidad que al pronunciarse los peligros generales disminuyen los elementos voluntarios de enrolamiento, no queda otro recurso que la determinación de la

obligatoriedad del ingreso de ciudadanos en filas y con ello el aprovechamiento de todos los elementos personales útiles.

El voluntariado ha encontrado su medio sistemático de aplicación en los Ejércitos con el llamado contrato de enganche. Se ha discutido ampliamente sobre la naturaleza de esta convención, considerándose por algunos como contrato puro y simple que habría de regirse por los principios generales de contratación civil y los especiales de los contratos de arrendamiento de servicios y en cambio, otros juristas, atentos a que toda la contratación en que interviene el Estado tiene un carácter público que determina normas singulares de mediatización de su vigencia subordinada a las facultades soberanas del Estado, para dar por terminados sus compromisos a conveniencia de su interés público o social, han sostenido que el contrato de enganche tiene notas genuinas y distintas de los contratos privados de prestación de servicio. De donde se desprende que es contrato de características propias para prestar el servicio público de defensa de la Patria y que surtiendo obligaciones de índole política debe ser regulado por el Estatuto Militar. Considerándosele también convenio "sui generis" y un pacto administrativo y de orden público.

En efecto, el enganche tiene un período normal de su vigencia, pero sin las consecuencias del Estado lo imponen, se produce, su terminación mediante el licenciamiento de los alistados. De otra parte, surgida una campaña o situación de grave conflicto de orden público que exija la continuidad de la tropa en filas, se la retienen, a un después de cumplido y transcurrido el período convencional o pactado.

Al respecto la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, en sus diferentes numerales, establece:

ARTICULO 5/o. Los miembros del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, por norma Constitucional pertenecen al Servicio Militar Voluntario o al Servicio Militar Nacional.

ARTICULO 6/o. Los mexicanos que decidan prestar sus servicios en las Instituciones Armadas de tierra y aire, en forma voluntaria, firmarán un contrato manifestando su conformidad para permanecer en dichas Fuerzas Armadas por un tiempo determinado.

ARTICULO 132 Militares son los individuos que legalmente pertenecen a las Fuerzas Armadas Mexicanas, con un grado en la escala jerárquica. Estarán sujetos a las obligaciones y derechos que para ellos establecen la Constitución, la presente ley y demás ordenamientos castrenses.

ARTICULO 149- El Reclutamiento del personal de tropa del Ejército y Fuerza Aérea, se llevará a cabo:

Por conscripción de conformidad con lo establecido en la ley del Servicio Militar; y

Por enganche voluntario, seleccionando a los individuos que lo soliciten, bajo las condiciones estipuladas en los contratos de enganche correspondientes.

ARTICULO 153: -

La Secretaría de la Defensa Nacional determinará el tiempo de duración de los contratos de enganche, para el personal que sea aceptado para prestar servicios en el Ejército y Fuerza Aérea en la clase de Arma o Servicio, no podrá exceder a tres años y para el que lo sea en la clase de auxiliares no excederá de cinco años.

---

### **3.3 EL ARTICULO 255 DEL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR MEXICANO, DE APLICACION TIPICA A LA COMISION DEL DELITO A ESTUDIO.**

Cabe hacer notar, que el Código de Justicia Militar, no define propiamente al delito de desertión ya que únicamente describe las formas en las cuales, se estará en presencia de este delito:

Artículo 255 - La desertión de los individuos de tropa que no estuvieren en servicio se entenderá realizada, a falta de cualquier otro hecho que la demuestre:

I. Cuando faltaren sin motivo legítimo a la revista de administración y no se presentaren a justificar, dentro de las veinticuatro horas siguientes.

II. Cuando faltaren sin permiso justificado por tres días consecutivos a las listas de diana y retreta de las fuerzas a que pertenezcan a las dependencias de que forme parte;

III. Cuando tratándose de marinos, se quedasen en tierra a la salida del buque, a que pertenezcan, siempre que tuvieren oportuno conocimiento de ella, o faltaren por tres días consecutivos a bordo del barco, y

IV. Cuando se separen sin permiso del superior que tenga facultad para concederlo, una noche del campamento o guarnición en que se hallan o se separen en tiempo de paz, a más de veinte kilómetros de distancia del campamento, cuarenta de la guarnición, o quince del puerto donde, esté el barco a que pertenezcan".

De este artículo, se infiere, que para la presencia del delito de desertión, es necesario que concurran las siguientes circunstancias:

---

1. Que el individuo de tropa u oficial;
2. Faltaren sin motivo legítimo, y no justifiquen dicha falta dentro de las veinticuatro horas siguientes.

3. Falten sin impedimento justificado por tres días consecutivos.

Tratándose de marinos:

4. Se quedasen en tierra a la salida del buque, cuando tuvieren conocimiento de ella, o bien por faltar tres días consecutivos a bordo del barco.

5.- Tratándose de tropa, oficiales y marinos:

- a) Separarse sin permiso del superior, encontrándose en campamento o guarnición.

- b) Se separen a más de veinte kilómetros de distancia del campamento, cuarenta de la guarnición o quince del puerto.

Se hace necesario, precisar que el Código Marcial, en su artículo 26<sup>º</sup> nos dice que: "por oficiales se deberá entender todos los militares, cualquiera que sea su grado, desde subteniente a general de división"

Consecuentemente, la ausencia, la separación y las faltas van a constituir a dar presencia del delito de desertión, que pune el propio Código castrense.

Por otro lado debemos asentar, que la naturaleza jurídica del ilícito en comento, trata una acepción que como lo establece Poliano al Considerar que:

"Sin desconocer otros aspectos del delito, busca su fundamento valorativo en la noción del bien jurídico, cuyo significado, relevancia y trascendencia en todos los órdenes han sido suficientemente destacados en la doctrina penalista.<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> V. POLAINO NAVARRETE, Miguel. *El Bien Jurídico en el Derecho Penal*. Editorial. Universal. España 1974. p. 45



Por lo tanto, podemos agregar que en algunos casos, ciertamente en un sentido amplio, la naturaleza de un delito suele también referirse, a veces por algunos autores, a la total configuración, sustancial y formal del mismo, lo que, en relación a la deserción, ha supuesto incluir en este punto aspectos varios del delito, así mismo el autor montull nos dice: "El carácter activo y omisivo de la conducta típica, la problemática de su instantaneidad o permanencia, la conformación objetiva del tipo, la condición del delito político, el carácter exclusivamente militar" <sup>13</sup>. Esta acepción, sin embargo no responde a un correcto proceder metódico, ya que el carácter activo u omisivo de la deserción, así como su posible permanencia, son temas indiferentes a la acción del delito, por consiguiente en dicho lugar deben ser estudiados. sss

Por tanto la atención al análisis del bien jurídico protegido por el presente delito, estos es, a la determinación del bien o valor, cuya tutela jurídica ha sido considerada necesaria por la norma penal..

Partiendo de la propia sistemática legal, del Código de 1934, encuadra la deserción, entre los "delitos contra la existencia y seguridad del Ejército", rubrica que, sin ser impropia, pues a ella responden cuantas figuras delictivas abarca, no destaca, sin embargo, suficientemente el bien jurídico protegido por la norma.

En puridad, casi todos los delitos militares afectan a los medios (materiales o personales) de acción del ejército y por supuesto, todos sin excepción ponen en peligro los fines de las fuerzas armadas, ya que en tal ataque potencial bélico reside precisamente la esencia del delito.

Ciertamente, la deserción ha sido ubicada junto a los restantes delitos que lesionan el servicio militar como prestación personal de carácter genérico (inutilización voluntaria para eximirse del servicio militar y negativa a su prestación) y después de diversos delitos que afectan a

---

<sup>13</sup> V. MONTULL LA VILLA Eduardo, Naturaleza Jurídica del Delito De Deserción, Editorial Seix, Madrid, España 1967. p.33.

deberes concretos derivados de esa prestación (delitos contra los deberes de centinela).

En la doctrina, ha sido clasificado con mayor precisión, el destacar que el bien jurídico protegido en este delito es el SERVICIO MILITAR.

Entre los autores ya Querol, veía la razón de ser de este delito en

La necesidad de "tutelar eficazmente el cumplimiento del deber ciudadano de acudir a prestar servicio de las armas cuando casa uno sea llamado legítimamente a ello y de manifestarse en su destino, cuerpo o unidad hasta ser reglamentariamente licenciado".<sup>14</sup>

Para José María Rodríguez Devesa, el bien jurídico protegido es el servicio militar como "prestación personal mediante la cual el ejército puede cumplir sus fines"<sup>15</sup>

Como conclusión considero que, en la Deserción el bien jurídico esta constituido, por el servicio militar. Ahora bien, siendo éste un concepto complejo y en cierto modo, ambiguo, no definido unitariamente, además por ninguna norma penal, necesita de precisiones:

a) Por de pronto, pueden distinguirse dos acepciones la prestación personal del individuo a las fuerzas armadas. Las mismas son contempladas en el Art. 31 Constitucional y se encuentra regulada por la Ley General del Servicio Militar y su Reglamento respectivo.

Art. 31 constitucional "Son obligaciones de los mexicanos:

III. Asistir, en los días y horas designados por el Ayuntamiento del lugar en que residan, para recibir instrucciones cívica y militar que los mantenga aptos en el ejército de los derechos de ciudadano, diestros en el manejo de las armas y conocedores de la disciplina militar.

<sup>14</sup> DE QUEROL Y DURAN, Fernando. Principios del Derecho Militar Español Vol.II. Editorial Naval. España. p. 527.

<sup>15</sup> RODRÍGUEZ DEVESA, José María. Deserción. Editorial Seb. Vol. II. Barcelona, España 1955. p. 249.

IV. Alistarse y servir en la Guardia Nacional, conforme a la Ley Orgánica respectiva para asegurar y defender la independencia, el territorio, el honor, los derechos e intereses de la patria, así como la tranquilidad y el orden interior.

Por su parte la Ley General del Servicio Militar, en su artículo 1/o señala: De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5/o. De la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se declara obligatorio y de orden público el servicio de las armas para todos los mexicanos por nacimiento o naturalización, quienes lo prestan en el ejército o en la armada como soldados, clases u oficiales, de acuerdo con sus capacidades y aptitudes.

En ese sentido el Reglamento de la Ley en comento establece:

Art. 1/o. El cumplimiento del servicio militar constituye un timbre de honor para todos los mexicanos aptos, quienes están obligados a salvaguardar la soberanía nacional, las instituciones, la patria y sus intereses; tratar de eludirlo por cualquier medio implica una falta de sentido de la responsabilidad que deben tener como mexicanos y un motivo de indignidad ante los más elementales deberes que tiene contraídos con la nación.

A este concepto nos referimos siempre que decimos que alguien presta el servicio militar. En segunda acepción, el servicio equivale al funcionamiento mismo de la organización militar en su conjunto y así se señala que tal o cual acción es sin perjuicio del servicio.

Por tanto, podemos sostener en su acepción subjetiva, que el servicio militar determinase en un momento dado, como el bien jurídico, dentro del cual se integra la deserción.

Continuando en el mismo contexto, en opinión del autor MILLAN GARRIDO, quien sostiene lo siguiente:

"Genéricamente, el servicio militar se refiere a la obligación dimanante de la ley o derivada de un contrato, de prestar el servicio a las armas en los términos legalmente establecidos.<sup>16</sup>

Por lo que de manera específica, el servicio hace referencia a todas y cada una de las concretas prestaciones particularísimas exigibles al individuo durante su permanencia en filas.

Tal distinción precisamente propicia, se presente una división de la categoría de los delitos contra el servicio militar en dos grupos. Uno de ellos, que va a proteger el mismo deber de prestar el servicio militar en él, junto a otras figuras, como la inutilización voluntaria para eximirse del mismo servicio, La simulación de enfermedad o defecto físico para procurar tal excepción o la negativa a la prestación del servicio militar, se incluye la deserción. El otro que va a tutelar los deberes específicos y concretos del servicio: el mismo comprende las infracciones de deberes inherentes al mando, las obligaciones impuestas por servicios determinados, los delitos contra los deberes de centinela e incluso la cobardía.

El Núcleo esencial de la conducta, común a todos los tipos de deserción, se constituye por el abandono o ausencia, esto es, por la no presencia en su unidad, lugar de residencia o punto de concentración de reunión del sujeto obligado a ello, perteneciendo en su actitud durante un término de tres días, omitiendo presentar justificación de sus ausencias.

Dado que la ausencia comprende, desde una perspectiva general, tanto el hecho positivo de alejarse de loco ad locum como el puramente negativo de no presentarse en un lugar.

Ahora bien, la Doctrina a clasificado este delito en:

Deserción propia.

---

<sup>16</sup> MILLAN GARRIDO, Antonio, El Delito de Deserción Militar, Editorial Bosch, Barcelona España, 1983, p. 58.

Deserción impropia.

Deserción calificada, la cual se subdivide en calificada y deserción al extranjero y

Deserción en circunstancias críticas.

Por deserción propia se entiende como el abandono de las banderas, esto es, los supuestos previstos en el artículo 255 fracción III Y IV del Código de Justicia Militar, concretado al comportamiento de aquel que "se quedaren en tierra a la salida del buque al buque que pertenezcan, siempre que tuvieren oportuno conocimiento de ella, o faltaren por tres días consecutivos a bordo del barco", cuando se separen sin permiso del superior que tenga la facultad para concederlo".

La diferencia que se presenta con la deserción impropia. Radica en que éstos consisten siempre, en la no incorporación de quien se encontraba legalmente ausente de las fuerzas armadas, mientras que la deserción propia requiere un inicial estado de presencia en el sujeto activo.

La deserción propia, exige un estudio individualizado de sus diversos elementos típicos, los cuales a continuación explicare:

1. El sujeto activo del delito de deserción debe ser necesariamente el individuo de las clases de tropa o marinería oficiales y el asimilado.

Toda categoría mínima se va a adquirir a través del acto de juramento de fidelidad a la bandera, hasta ese momento y desde la situación de disponibilidad, el individuo sujeto a las obligaciones del servicio militar recibe la denominación de recluta.

Las clases de tropa y marinería, estarán conformadas por cualquier individuo sujeto al servicio militar a partir de su incorporación.

En el ilícito a estudio, inmediatamente después del personal de tropa, los oficiales se encuentran sujetos al similar antisocial, dentro de los artículos 267 y subsiguientes del Código Marcial.

En nuestro derecho militar, se ha pretendido que al oficial habrá de exigírsele más rigurosamente el cumplimiento del deber elemental de permanencia en el servicio el cual ha asumido voluntariamente, por lo que el abandono cometido por éste tiene más graves consecuencias y repercusiones que el realizado por el individuo de las clases de tropa.

Por otro lado, por asimilado debe entender a los individuos de los cuerpos militarmente organizados a los que confiere tal asimilación por lo que una vez en activo, se actúa su condición de militar y se hace efectiva su asimilación. Sólo hasta ese momento pueden ser sujetos del delito de desertión.

Respecto de los prisioneros de guerra y los reservistas, no pueden cometer desertión propia, ya que sus eventuales ausencias concentradas siempre a supuestos de no reincorporación.

Tampoco comete desertión aquel que sea detenido por autoridad del orden común. Así lo ha reconocido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en su jurisprudencia. **DESERCIÓN EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD EN EL DELITO DE DESERCIÓN, EN CASO DE DETENCIÓN DEL MILITAR OCASIONADA POR DETENCIÓN DECRETADA POR AUTORIDAD DEL ORDEN COMUN.**

"...Si un militar acusado del delito de desertión por faltar tres días consecutivos a su servicio sin motivo legítimo, como lo establece la fracción VI del artículo 269 del Código de Justicia Militar, acredita que estuvo detenido por autoridades del orden común, tal detención constituye la excluyente de responsabilidad de impedimento insuperable, prevista en la fracción VII del artículo 119 del citado Código Marcial". Amparo director 592/88. José Ramírez Galicia. 12 de septiembre de 1988. Unanimidad de votos, Ponente: Alberto Martín Carrasco

---

Semanario Judicial de la Federación Octava Época. Tomo II. Segunda Parte. Tribunales Colegiados de Circuito Pág. 223.

No hay que perder de vista que en el delito que nos hemos estado refiriendo, la ausencia, en el núcleo de la acción en el delito. Esta ausencia se produce siempre que el sujeto "faltare de la unidad de su destino o lugar de su residencia"

Por lo tanto resulta acreditado, que el servicio militar viene tutelado en la deserción en relación a un encuadramiento específico, esto es, se protege la presencia del militar en su destino concreto y determinado, de modo que quien, injustificadamente, se ausenta de su unidad (o no se presente en el momento, en los supuesto de deserción impropia), alistándose en cualquier otro sector de las fuerzas armadas, lo que, en principio, será factible en unidades especiales, comete el delito de deserción si concurren los demás elementos típicos. Como ejemplo la ausencia en filas de un soldado que, prestando servicio militar no se presentó en su unidad al término de un permiso reglamentario.

Resumiendo la deserción propia exige que el sujeto se encuentre en situación de actividad y cumpliendo servicio efectivo en filas.

Es necesario precisar, que no se ausenta, en cambio, quien escondiéndose y rehuyendo el control militar, se sustrae al servicio siempre que no abandone la unidad de su destino o el lugar de su residencia. Ahora bien, la ausencia a de ser necesariamente "**POR TRES DÍAS CONSECUTIVOS**". Mismos que se considerarán transcurridos pasados tres noches desde que se produjo la ausencia.

En este sistema, las noches han de computarse completas, cuan la ausencia se inicia en el curso de una noche ésta se excluye del cómputo que no comenzará hasta la siguiente.

Ha sembrado controversia en la doctrina la naturaleza de los plazos en la deserción.

Según Pietro Di Vico, "el plazo no pertenece al tipo objetivo, el que se integra únicamente por la ausencia no autorizada ya que el dolo en la deserción consiste en la intención de abandonar definitivamente las fuerzas armadas", el transcurso del plazo no tiene otra función que la de presumir, sin admisión se prueba en contrario, el elemento subjetivo, el que, sin embargo, puede probarse por cualquier otro medio en supuestos de ausencia que no alcancen la duración legalmente prevista.

Por su parte SUCATO, pretende justificar la irrelevancia de las causas excluyente de la acción, la antijuricidad o la culpabilidad que puedan concurrir después de la iniciada la ausencia. Para ello, sostiene que; "la deserción se consuma desde el primer actor con el que se inicia la ausencia, no siendo el transcurso del plazo sino una condición objetiva de punibilidad.

Es válido hacer la consideración, en el sentido de que el transcurso de los plazos constituyen un elemento objetivo más sin el cual no se integra el tipo del injusto descrito por la norma. Por ello, para que se integre el tipo, se hace necesario el sólo el transcurso del plazo legalmente previsto, en este caso el de tres días. Las ausencias no autorizadas de menor duración resultan atípicas y solo pueden ser objeto de medidas disciplinarias.

Resulta irrelevante que el plazo no se cumpla por la presentación voluntaria de quien se ausentó indebidamente o bien por su detención. Asimismo es irrelevante el lugar donde se verifique la aprehensión, siempre que ésta tenga lugar antes de que transcurran los tres días referidos conforme a la normatividad referida. Por lo que es de gran importancia señalar que, en todos los supuestos de deserción en que la ley fija un plazo, sin el transcurso de éste no se integra el tipo.

La deserción impropia va a ser aquella que abarca los supuestos de no reincorporación por quien, perteneciendo a las fuerzas armadas, se encuentra legítimamente ausente.



La diferencia con la deserción propia radica, en la distinta naturaleza de esta ausencia que viene determinada por la diversa situación en que el sujeto activo se encuentra con licencia temporal o limitada, en marcha de un punto a otro, prisionero de guerra o en la reserva.

En estos casos, es importantísimo que el sujeto haya iniciado ya su servicio militar, respecto del cual se encontraría en una situación de actividad, esto es, en servicio en filas, eventual o en reserva, según su caso. Por ello, es más que una no incorporación, se habla de una reincorporación como ausencia de la conducta típica, la no presentación, es el núcleo básico de la conducta.

La deserción calificada, este tipo de deserción según el código Foral aplicable a toda la República Mexicana, en su artículo 261, reúne una serie de circunstancias que agravan específicamente el delito de deserción. Estas calificativas dan lugar a lo que en la práctica se conoce como deserción calificada.

A este respecto las circunstancias calificativas del artículo 261 son las siguientes:

1.- El que desertare de la escolta de prisioneros, detenidos o presos, o cualquier otra no especificada en este artículo, tal como el arresto o prisión preventiva, como por ejemplo: encontrándose un militar arrestado y con ocasión de ir a consulta médica, aprovecha el tránsito para darse a la fuga y aquel que se hallaba en el hospital en prisión preventiva, aunque sólo de noche se le recluyera, permitiéndole en las horas diurnas deambular sin vigilancia por el médico. Aquel se presenta la falta grave de quebrantamiento grave de prisión preventiva o arresto, en donde necesariamente debe resolverse a favor de la deserción

2.- El llevarse armas, elementos u objetos que hubiesen recibido para uso o empleo en el servicio y que no constituyan parte del uniforme

reglamentario que deba usarse fuera de los actos del servicio, integra la calificativa que ofrece varias cuestiones que a continuación se señalarán:

a) El núcleo de la circunferencia lo constituye el llevarse armas, elementos u objetos. No se requiere la apropiación, enajenación, sustracción o desaparición de dichos bienes; basta con que el desertor se los lleve

b) En cuanto a los términos armas, elementos u objetos, dan a la calificación una desmesurada extensión sólo limitada por las consideraciones siguientes:

Las armas, elementos u objetos han de haber sido recibidos "para uso o empleo en el servicio".

Dichos implementos, se han de constituir parte del uniforme reglamentario que deba usarse fuera de los actos de servicio.

3.- El escalamiento, "el que desertare escalando u horadando los muros o tapias del cuartel o puesto militar u ocupado militarmente o saliendo a bordo de cualquier medio no autorizado".

Por escalamiento ha de entenderse la salida del desertor por algún lugar o destinado al efecto. Por lo tanto, esta excepción comprende, toda salida del edificio o recinto donde el militar se encuentre, que no esté destinado normalmente al tránsito.

Es indiferente que el escalamiento consista en subir o bajar, que el recinto por el que se ausente el desertor se encuentre totalmente amurallado o cerrado por edificación, ni que esta tenga una determinada altura o bien una determinada agilidad o intensidad en el esfuerzo físico del autor. Sólo basta que el sujeto salga del campamento o acuartelamiento.

Por lo tanto, ésta circunstancia ha de concurrir en el momento en que se inicia la ausencia, esto es, el escalamiento ha de ser el medio de ausentarse.

---

Deserción al Extranjero: Este tipo de deserción , se encuentra regulando el artículo 265 del Código de Justicia Militar, estableciendo que "los individuos de tropa que después de haber desertado dentro de la república, hayan salido de los límites de ésta, o que desertaren estando fuera de ella.

Siendo el buque de guerra para todos los efectos jurídicos parte del territorio nacional cuyo pabellón ostenta, cualquiera que sea las aguas en que se halle, no hay obstáculo legal alguno que impida considerar deserción al extranjero la cometida por quien, hallándose en un buque fuera de nuestras fronteras, la abandona consumando la deserción.

Esta interpretación cuenta con el siguiente apoyo jurisprudencial:

#### DESERCION EN EL EXTRANJERO:

"... Si de autos consta que el quejoso prestaba sus servicios como marintero en un buque nacional y que estando obligado a presentarse a determinada hora, no lo hizo en el transcurso de las veinticuatro horas siguientes la deserción debe considerarse como verificada fuera de la república". 21 de Abril de 1944. 3 Votos. Ponente: Camacho Pérez José. Semanario Judicial de la Federación. Quinta Epoca. Tomo LXXX: Primera sala Pág.1070.

En consecuencia en el momento en el cual se realiza el pase a país extranjero, se considera que se consuma la deserción fuera de las fronteras nacionales.

#### DESERCION EN CIRCUNSTANCIAS CRITICAS

Este tipo de deserción se encuentra regulada en el artículo 266 del Código de Justicia Militar. que dice "El individuo de clase que se ausente de un naufragio o suceso peligroso para la embarcación se ausentare durante dos días sin permiso del superior será castigado como desertor en campaña de guerra aun cuando el hecho tuviera lugar en tiempo de paz".

El legislador en este artículo prevé el abandono desautorizado de la embarcación (buque, aeronave o máquina de guerra) en circunstancias críticas de manera que lo esencial es la ausencia en los momentos de peligro o necesidad de igual manera el plazo general marcado que es de dos días.

Con forme a ello, quien abandona su unidad en tales circunstancias críticas y se presenta o es detenido, desaparecidas las mismas y normalizada la situación antes de cumplirse los dos días de ausencia, no se comete el delito de deserción ya que deben de presentar los dos momentos. Ejemplo: En el abandono del puesto o de servicio, en donde su conducta será atípica únicamente, constituyéndose más que un delito de otra categoría que con sus propios elementos será típica.

En otro orden de ideas, esa doble pertinencia a modo de propuesta, para que en un tiempo perentorio, previo análisis y estudios sustentables, se adecuen reformas al Código de Justicia Militar Mexicano, en el capítulo correspondiente al ilícito a estudio, particularmente en los numerales 255, fracción II y 269 fracción VI, artículos en los que se asienta uno de sus elementos típicos que es la ausencia; con el propósito de que se incremente de TRES A CINCO DIAS, el lapso para acreditarse como sujeto activo en la comisión del delito en comento. Actualizando y homologando en algunos casos en criterios avanzados y períodos de CINCO DIAS, con legislaciones castrenses latinoamericanas.,

### **3.4 TRIBUNALES COMPETENTES.**

Primeramente, es necesario dar un concepto del fuero de guerra para posteriormente señalar su fundamento legal. Por lo tanto el fuero

---

militar es recordemos: "La jurisdicción o potestad autónoma y exclusiva de juzgar, por medio de los tribunales castrenses y conforme a las leyes del Ejército, Fuerza Aérea y la Armada, únicamente a los miembros de dichas instituciones, por las faltas o delitos que cometen, en actos o hechos del servicio, así como la facultad de ejecutar sus sentencias".<sup>19</sup>

El fundamento legal del fuero militar lo constituye la única excepción al principio de igualdad ante la ley, consagrada en la constitución en su artículo 13, al decir, que nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. En este artículo se prevé la subsistencia del fuero de guerra para los delitos y las faltas contra la disciplina militar, únicamente para militares, sin exceder su jurisdicción sobre personas no pertenecientes al ejército.

Ahora bien, el procedimiento militar, va a consistir en un conjunto de principios y normas legales que se van a tramitar por órganos jurisdiccionales de guerra.

En éste caso, no bastará la facultad de juzgarlo, sino que será menester que este junto a las reglas a que se somete, lleve una tramitación que será la investigación del delito, comprobación de la culpabilidad del delincuente, así como la ejecución de la pena que le sea impuesta.

El ejército es una sociedad de orden, en donde sus actividades son las de conservación y defensa de la disciplina militar, a través de las normas establecidas previamente, las cuales son guías y formas representadoras de una justa actuación, además de que van acorde a las necesidades, las cuales en su defecto de no existir estas normas que nos indican el procedimiento, el modo de actuación de cada delito de guerra surgirían arbitrariedades, llegando a una instrucción criminal completamente irregular y caótica.

---

<sup>19</sup> VILLALPANDO CÉSAR, José Manuel. México. Editorial Porrúa. México 1991. p. 93.

El pretender establecer la naturaleza jurídica de los tribunales militares, obliga en que primero determinemos la naturaleza jurídica del derecho castrense, es decir, ubiquemos a éste dentro de su marco específico en el contexto general del derecho.

Para ello, es primordial determinar las características propias del derecho castrense; esto no es una rama nueva que provenga del derecho civil, es una disciplina jurídica que se ha reafirmado en el último siglo por esa influencia de política bélica que han ejercido sobre todo los pueblos civilizados. Dentro de la clasificación general del derecho más amplia que conoce es la distinción del derecho público del derecho privado, por lo que es conveniente hacer una breve reflexión o análisis para poder determinar a que rama del derecho pertenece en derecho castrense.

Según el derecho romano, conceptualiza al derecho público como el derecho del estado y al derecho privado como el derecho de los particulares cabe resaltar que acerca de la distinción entre los conceptos del derecho público y derecho privado existen una gran diversidad de criterios de diferenciación, en virtud de los cuales los autores no se han llegado a ponerse de acuerdo, por que hay quienes niegan, la existencia de un criterio valido de distinción.

VALVERDE (en su tratado de derecho civil español) opina que si bien "la clasificación del derecho en público y privado no es del toda exacta, por lo mismo que los términos de ella no son completamente distintos y menos opuestos, da la idea aproximada de los grupos de relaciones jurídicas que mas se diferencian entre si y señala las analogías y diferencias entre el derecho público y derecho privado en la forma siguiente:

1) La distinción entre ambos no puede ser absoluta, ya que no hay mas que un elemento preponderante en cada relación, pues la utilidad y el fin de la convivencia social tienen una relación constante: el interés público y el privado.

---

2) En el derecho público predomina el criterio del interés general y en el otro el interés particular.

3) El derecho privado es un derecho más común al regular las relaciones más íntimas y frecuentes de la vida social, siendo su acción más positiva que la del público"

### **TRIBUNALES MILITARES.**

En el mundo contemporáneo el papel asignado a las Fuerzas Armadas, es materia de debate permanente, especialmente en lo que respecta al rol que ellas asumen como factor de poder y de la influencia que ejercen sobre la autoridad civil. Quien se ocupa de analizar la institución armada y el fenómeno del militarismo encuentra que los diferentes estudios sobre la materia provienen principalmente de la ciencia política y de la sociología, descuidándose el examen del ente militar como institución jurídica, existen autores que opinan que el estado se sostiene con base a diversos factores reales de poder, dentro de los cuales incluyen a las fuerzas, si bien estas son pieza fundamental para garantizar la estabilidad política del país y no solo en nuestros tiempos, sino que desde siempre, han sido el apoyo y descanso de nuestros gobiernos, estamos pues en presencia de la imperiosa necesidad de sostener y mejorar continuamente, la impartición de justicia para los miembros de los institutos armados de México. Si las fuerzas Armadas Mexicanas, son consideradas como un factor real de poder para el sostenimiento de la paz social en nuestro territorio, es necesario, atenderles y apoyarles, no tan solo en la superación en los aspectos de preparación profesional de su personal, o de mejorar su equipo y armamento para lograr el firme y cabal cumplimiento de sus misiones, sino también en la preocupación y la acción constante por elevar la calidad de administración de justicia para los militares y que de esta forma se contemplen siempre con plena seguridad

---

a los institutos armados, como celosos guardianes de la estabilidad institucional, política y social de México.

Las instituciones militares son definibles funcionalmente como organizaciones destinadas al manejo del conflicto social mediante el procedimiento de la fuerza, cuya estructura organizacional se destina a la preparación, uso metódico y eficiente de la misma, la carrera militar es una actividad que, desde la profesionalización, se desarrolla dentro de una organización que detenta un ordenamiento jurídico específico, un escalonamiento riguroso y un control de la conducta de sus miembros prácticos por los cuerpos superiores de los mismos.

Más que el tipo de actividad desarrollada, más que el grupo humano que reúne, el aspecto que caracteriza al ejército de las armas es el sometimiento a una estricta disciplina interna por parte de los hombres de uniforme. En cumplimiento del supuesto según el cual, si existe en la sociedad una concentración de fuerza que el estado no controle, habría una disminución proporcional de su poder, la lógica de la coerción exige no solo el monopolio de la fuerza sino también que el órgano que la detenta carezca de la posibilidad de atentar contra la autoridad que ha jurado defender, pues el ejército que deja de ser el sostén de la nación se convierte en su azote.

La institución militar se organiza según los principios de jerarquía, verticalidad y disciplina, que hacen que toda decisión tomada por una instancia superior y se imponga al conjunto del cuerpo institucional; el principio de la obediencia está tan fuerte inculcado al interior de la institución militar, que únicamente en muy eventuales ocasiones se atreve un miembro a disentir. El militar está sujeto al sistema de premios y sanciones que cohiben cualquier disidencia, un sistema que hace que el régimen resulte tan ampliamente beneficioso para quienes se acogen a él, como ingrato para quienes se niegan a secundario. El militar es un hombre

---



que obedece órdenes y que termina aceptando que aquel que no lo haga sea enérgicamente castigado, lo cual constituye la aceptación del sistema.

No obstante el ejército es un organismo clasificado en categorías a las cuales se asciende mediante la satisfacción de determinados requisitos, constituye una colectividad en la que sus componentes se presentan escalonados, ostentando cada uno la condición que materializa las facultades de ordenación y mando, cumpliéndose cabalmente el principio de subordinación. La codificación de los ascensos como mecanismo de movilización interna, hace al militar conciente de que depende de la calificación otorgada por sus superiores.

Dentro de la clasificación y funciones de los tribunales Militares, se encuentra en primer lugar el H. Supremo Tribunal Militar, que es el órgano encargado de conocer de los delitos militares en segunda instancia, es decir es el órgano revisor de los procesos del orden militar cuando las partes en el juicio interpongan algún recurso ordinario para que sea éste el que juzgue que los autos o la sentencia dictada por el juez natural están apegados a estricto derecho, confirmado, revocando o modificando dichas resoluciones judiciales.

El Supremo Tribunal Militar se compone, según los artículos 3 y 4 del Código de Justicia Militar de:

- Un presidente, que debe ser General de Brigada Militar de Guerra.
- Cuatro Magistrados, que deberán ser generales del servicio de justicia militar, con título de licenciado en derecho.
- Un secretario de Acuerdos que debe ser general o jefe de Servicio de Justicia Militar.
- Tres oficiales mayores.

Del personal subalterno que según las necesidades del servicio así lo consideren.

Dado lo anterior, es de suma importancia hacer notar que para ser Presidente del H. Supremo Tribunal Militar, se requiere solamente ser militar de carrera, es decir que proceda de un Arma o Servicio del Ejército, sin que sea necesario tener título de abogado, pues si bien es cierto que por lo general estos militares ostentan un título de Licenciado en Administración Militar, por contar con la denominación de Diplomado de Estado Mayor, también lo es que dada la naturaleza del ejercicio de este cargo, debería establecerse como requisito indispensable para poder ser Presidente del H. Supremo Tribunal Militar, se necesitaría ser abogado titulado.

### **CONSEJOS DE GUERRA ORDINARIOS.**

El artículo 10 del Código de Justicia Militar, establece:

"...Los Consejos de Guerra Ordinarios se integran con militares de Guerra y se compondrán de un Presidente y Cuatro Vocales, el primero con grado de General y los segundos de este mismo grado o de Coronel. Para cada consejo habrá tres miembros suplentes..."

### **CONSEJOS DE GUERRA EXTRAORDINARIOS.**

El artículo 17 del Código de Justicia Militar dispone:

"...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 conste los nombres de todos los militares de guerra de la guarnición correspondiente que estén bajo su mando y disponibles para ese servicio y sorteará de entre esa lista los cinco miembros mencionados..."

Desde este particular punto de vista, en estos casos específicos, es congruente que se integre por militares de guerra y nuestra opinión obedece a que los Consejos de Guerra Extraordinarios se integran en

condiciones adversas, como es el de juzgar delitos militares en campaña y dentro del territorio ocupado por las fuerzas que tuviere bajo su mando el Comandante y es casi imposible en estos casos hacerse allegar los medios humanos para que en esa campaña se cuente con abogados militares.

### **LOS JUECES.**

Estos se componen, según lo dispuesto por el artículo 24 del Código de Justicia Militar, de la siguiente forma:

"...Los juzgados militares se compondrán de un juez, General Brigadier del Servicio o Auxiliar, un secretario Teniente Coronel del Servicio o auxiliar, un Oficial Mayor y los subalternos que sean necesarios..."

En el caso de los requisitos para que un miembro del Ejército sea juez militar, el Código de Justicia Militar sí establece que debe ser abogado con título oficial expedido por autoridad legítima facultada para ello, lo anterior en base a los siguientes artículos del Código Foral, que se relacionan entre sí y a continuación se transcribe la parte en la que se hace referencia a esta situación:

Artículo 4/o. "...Para ser Magistrado, se requiere:

- I. Ser mexicano por nacimiento, en ejercicio de sus derechos.
- II. Ser abogado con título oficial expedido por autoridad legítima facultada para ello.
- III. Ser de notoria moralidad..."

Artículo 6. "...Para ser secretario de acuerdos o secretario auxiliar, se requiere:

Ser mayor de veinticinco años, tener por lo menos tres años de práctica profesional en la administración de justicia militar el primero y dos el segundo y además los requisitos que las fracciones I, II y IV del artículo 4 en mención.

---

Artículo 25. "...para ser juez se requieren los mismos requisitos que para ser secretario de acuerdos del Supremo Tribunal Militar...".

Como podemos percatarnos, para ser juez es requisito sine quanon el tener título de Licenciado en Derecho, pero sólo tiene facultad para juzgar los delitos.

Que no excedan en su pena de un año en su término medio con suspensión o con destitución del empleo y fuera de estos casos en lo único que está facultado es de instruir los procesos de la competencia de los Consejos de Guerra.

De lo anterior no estamos de acuerdo respecto a que en proceso penal militar en donde la pena excede de un año en su término medio, con suspensión o con destitución del empleo, se encargue de juzgar tal conducta a persona que dentro de su preparación profesional, no adquieren la formación de la disciplina jurídica a través de la cual se les adoctrine sobre el concepto de justicia.

A nuestro criterio, la función del Licenciado en Derecho con el cargo de Juez, es la de instruir el proceso penal militar.

Por lo expuesto dadas las características de las Instituciones castrenses y sus funciones, resultan adecuados los Tribunales Militares para conocer de los delitos y faltas contra la disciplina militar, con la salvedad de que los presidentes tanto del Supremo Tribunal Militar así como los de los Consejos de Guerra Ordinarios pues, el hecho de no ser abogados, provoca una contrariedad en la búsqueda de la justicia, toda vez que estas personas si bien son Diplomados, no poseen los conocimientos técnico jurídicos de interpretación y aplicación de la ley.

## **TRIBUNALES DISCIPLINARIOS.**

De acuerdo con el sistema legal castrense también tenemos que se Canaliza por dos causas diferentes: El Derecho Penal y el Derecho Disciplinario.

Con base a la gravedad de la lesión que puede causarse a los bienes jurídicos cuya protección se propone, el legislador en el orden militar crea el delito y la falta. Generalmente el criterio diferenciador de la falta y el delito militares es cuantitativo y no cualitativo o sea que se define por el grado de tutela que la sanción representa, considerando que en el delito la infracción ataca por su base los intereses jurídicos del Ejército, se le deprime con una pena y en cambio a la falta con un a corrección disciplinaria porque solo entraña quebranto del orden general en la Institución.

Precisando estos conceptos y como ya dijimos anteriormente puede afirmarse que el Derecho Penal Militar se refiere a los delitos cometidos por el personal militar sometidos a la jurisdicción castrense y que el Derecho Disciplinario se relaciona con las infracciones de poca importancia cometidas por militares.

Ahora bien, es verdad que el Derecho Penal Militar trata esencialmente de mantener la disciplina mediante la represión de los delitos y en tal sentido es un derecho disciplinario, pero en el tecnicismo castrense queda reservada esta denominación para cuanto se refiere a las faltas del orden marcial.

En base a lo anterior haremos mención de la escala jerárquica militar la cual esta constituida de subalterno a superior en cuestión del grado castrense de la siguiente forma:

**EJERCITO.**

**FUERZA AEREA.**

**ARMADA.**

**CUADRO DE GENERALES O ALMIRANTES.**

---

GENERAL DIV.	GENERAL DIV.	ALMIRANTE.
GENERAL BGDA.	GENERAL ALA.	VICEALMIRANTE.
GENERAL BRIG.	GENERAL GPO.	CONTRALMIRANTE.

## CUADRO DE JEFES.

CORONEL.	CORONEL.	CAP. DE NAVIO.
TTE. CORONEL.	TTE. CORONEL.	CAP. FRAGATA.
MAYOR.	MAYOR.	CAP. CORBETA.

## CUADRO DE OFICIALES.

CAPITAN 1/o.	CAPITAN 1/o.	TTE. DE NAVIO.
CAPITAN 2/o.	CAPITAN 2/o.	TTE. FRAGATA.
TENIENTE.	TENIENTE.	TTE. CORBETA.
SUBTENIENTE.	SUBTENIENTE.	GUARDIAMARINA.

## CUADRO DE TROPA.

SGTO. 1/o.	SGTO. 1/o.	1/er. CONTRAMAESTRE.
SGTO. 2/o.	SGTO. 2/o.	2/o. CONTRAMAESTRE.
CABO.	CABO.	CABO.
SOLDADO.	SOLDADO.	MARINO.

No debemos perder de vista que el H. Supremo Tribunal Militar es el órgano de mayor jerarquía dentro de la administración de la justicia militar, por tanto, la última instancia dentro del régimen jurídico militar. Como se

aprecia dicho Tribunal Colegiado, es la instancia de defensa que dentro de la justicia militar tiene un miembro de las Fuerzas Armadas que se encuentra sujeto a proceso y dicho órgano determinará sobre la situación jurídica de su caso, sin ser obstáculo para que de resultarle la resolución desfavorable a sus intereses, interponga juicio de garantías conforme lo disponen los artículos 103 y 107 de la Constitución General de la República.

Este órgano jurisdiccional sesiona en pleno y se considera constituido con la presencia de tres de sus miembros, por lo que en caso de que estuvieren ausentes más de dos magistrados, se integrará con uno de los jueces y serán llamados para tal suplencia atendiendo a su designación.

Resolverán colegiadamente los asuntos que les corresponda conocer en su calidad de Tribunal de Alzada. Mientras tanto, los Consejos de Guerra Ordinarios y Extraordinarios, son órganos colegiados, instructores del proceso, los que eventualmente pueden juzgar sobre la culpabilidad o inocencia del procesado y en caso de resultar culpable, quien emitirá el fallo definitivo será el juez.

Por su parte los Consejos de Guerra no pueden ser considerados como Tribunales que apliquen adecuada y estrictamente el derecho entendido éste como ciencia jurídica, en virtud de que los militares que los conforman generalmente no son peritos en derecho, carecen de la formación jurídica requerida para aplicar el derecho por tanto existe la posibilidad de que un miembro de las Fuerzas Armadas sea juzgado sólo mediante la aplicación de la disciplina militar y que la responsabilidad penal no sea probada conforme a Derecho, de esta forma se corre el riesgo de atentar en contra de las garantías del sentenciado.

Situación que se corrobora con la protesta que realizan los integrantes de los Consejos de Guerra, establecida en el artículo 668 del Código de Justicia Militar, que en su parte conducente dice:

"...Protestáis bajo vuestra palabra de honor, resolver las cuestiones que se os van a someter, conforme a las leyes de la materia, sin tener en cuenta la suerte que pueda caber al procesado, mirando sólo por la conservación de la disciplina y por el prestigio del Ejército Nacional...".

De lo anterior se infiere en primer lugar, que protestan resolver conforme a las leyes de la materia, lo cual se considera pretencioso porque desafortunadamente los elementos a cargo de juzgar no son versados en leyes, situación que asevera el hecho mismo, protestan resolver mirando sólo por la conservación de la disciplina y prestigio del Ejército, protesta que está sobrada, en virtud de que las leyes de la materia fueron creadas para cumplirse cabalmente.

No hay duda, la finalidad de todo cuerpo de leyes es normar la conducta de los individuos en la sociedad. De igual manera en el ámbito castrense las leyes militares tienen como fin preservar la disciplina de sus miembros y el prestigio del Ejército. Por consiguiente, al cometerse un acto antisocial, se deberá aplicar la ley específica al caso concreto, pues esta ya lleva implícita la conservación de la disciplina y el prestigio del Ejército; solamente con la investidura de órgano jurisdiccional un Licenciado en Derecho se encuentra facultado para aplicar con justicia y apego a derecho la norma jurídica.

Carecería de sentido que existan cuerpos legales si en un momento dado no van a ser aplicados de manera adecuada al resolverse los asuntos con base en los dictados de la conciencia.

Los Consejos de Guerra no tienen como objeto primordial aplicar el Derecho, sino conservar la disciplina y el prestigio del Ejército, buscan ejemplaridad para que el personal no incurra en las mismas faltas o delitos, sin embargo, la tendencia afortunadamente es a conservar cada vez más los Derechos Humanos y el respeto a las Garantías Individuales de sus miembros.



Resulta evidente que las necesidades históricas determinaron que la conformación de los Consejos de Guerra ocurriera de la manera descrita, pero esto no impide que hoy en día se reforme la legislación castrense sin afectar su esencia e incorporar a los Consejos, cuando ello sea posible, un miembro Licenciado en Derecho para que norme el criterio, los procedimientos y aplicaciones del Derecho de los otros militares que conformen el mismo.

Por otra parte, 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 y los segundos de este mismo grado o Coronel. Para cada Consejo habrá tres miembros suplentes.

La constitucionalidad de los Tribunales Militares ha sido cuestionada desde siempre, situación que la doctrina con su elocuencia se ha encargado de precisar al indicar categóricamente en voz del tratadista VEJAR VAZQUEZ que: El Ejército y sus Tribunales son constitucionales no por concesión graciosa del legislador, sino por auténtica e idesconocible doctrina, que declara a la Institución Armada, medio fundamental para la subsistencia del Estado.

**CAPITULO IV.**  
**PARANGON DEL ILICITO A ESTUDIO, CON LA FIGURA**  
**DEL ABANDONO DE EMPLEO, RESPECTO DE LOS**  
**TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO.**

**4.1 EL APARTADO "B" DEL ARTICULO 123 CONSTITUCIONAL.**

En materia de relaciones laborales los militares cuentan con una normatividad autónoma en aras de la subsistencia del Fuero de Guerra por mandato expreso del artículo 13 Constitucional, por su parte el artículo 123 apartado "B", fracción XIII, del texto de nuestra Constitución General de la República señala:

El Congreso de la Unión, sin contravenir las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán entre los poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal y sus Trabajadores:

Los militares, marinos y miembros de los cuerpos de seguridad pública, así como el personal del servicio exterior, se regirán por sus propias leyes.

En cuanto a quien se estima juez competente en el fuero militar, las reglas de competencia las establecen los artículos 60 a 65 del Código de Justicia Militar.

El Estado proporcionará a los miembros en el activo del Ejército, Fuerza Aérea y Armada, las prestaciones a que se refiere el inciso f) de la fracción XI de este apartado, en términos similares a través del organismo encargado de la seguridad social de los componentes de dichas instituciones.

Tal disposición se encuentra regulada de forma dispersa por diversos ordenamientos castrenses en los cuales de manera general se disponen

que las personas que pertenezcan a las Fuerzas Armadas no podrán elevar peticiones laborales conjuntas ante ningún organismo ajeno al Fuero de Guerra, sin embargo, podrán hacerlo dentro de la organización armada, tal y como lo dispone el artículo 32 del Reglamento General de Deberes Militares y que a la letra dice:

Artículo 32. Los militares respetarán el ejercicio del derecho de petición de sus inferiores, siempre que éstos, lo ejerzan de forma comedida y atenta. A toda petición deberá recaer un acuerdo de la persona a quien se haya dirigido, la cual tiene la obligación de comunicarlo en breve al solicitante.

Ahora bien, se afirma que las relaciones que prevalecen entre las fuerzas armadas y sus miembros son de carácter administrativo y no laboral, al respecto hay tesis jurisprudenciales de las cuales puede desprenderse tal afirmación y en apoyo a lo expuesto se transcribe el siguiente criterio:

Octava Epoca, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo XV-II febrero, Tesis IV 3/a. 187L, página 407.

MILITARES. LA RELACION DEL SERVICIO ES DE NATURALEZA ADMINISTRATIVA. La relación de un militar y autoridades militares se rige por sus propias leyes especiales y no tiene el carácter laboral, pues para los militares, marinos, miembros de los cuerpos de seguridad pública y el personal del servicio exterior, la relación es de orden administrativo, ya que dichos grupos se encuentran excluidos por la fracción XIII, Apartado B, del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de la determinación jurídica que considera la relación que guardan con la administración pública es de naturaleza administrativa y se rige por las normas también administrativas, de ahí que la materia que los rige no es laboral sino administrativa.

---

Tercer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito.

Amparo en revisión 170/94. José Luis López Jamaica, 11 de octubre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Miguel García Salazar. Secretaria: Angélica Torres García.

No obstante, no puede interpretarse de ningún modo que dichos miembros carecen de derechos laborales. La reglamentación expresa regula prestaciones laborales como: ascensos, vacaciones, jubilaciones y pensiones entre otras, además de que el soldado presta un servicio personal y subordinado a cambio de un haber (salario), de acuerdo a esto el numeral 41 del Reglamento citado establece:

Artículo 41. El militar que ocupa un lugar en el escalafón del Ejército y recibe como retribución un sueldo de la Nación, tiene la obligación estricta de poner toda su voluntad, toda su inteligencia y todos su esfuerzo al servicio del país.

Los derechos laborales en el fuero de guerra son de carácter administrativo, ya que no existe un cuerpo legal militar donde se encuentren reunidos estos preceptos y menos aún un tribunal de naturaleza laboral que conozca de los conflictos que en la materia se susciten. Los derechos laborales de los militares son reales, sin embargo el concepto de disciplina no coincide con los principios gremiales y de asociación, además de que el desempeño laboral del militar se encuentra a merced de las necesidades del servicio, como ejemplo, se cita lo dispuesto por el artículo 9/o.

Del Reglamento de Vacaciones para los miembros del Ejército.

Artículo 9/o. Las vacaciones podrán ser suspendidas por necesidades del servicio a juicio del Alto Mando.

Desaparecida la causa que motivó la suspensión podrán ser disfrutadas.

Los derechos y obligaciones laborales inherentes al militar se encuentran mezclados con disposiciones disciplinarias, características de la forma en que debe ser prestado el servicio, así como con los principios rectores de las fuerzas armadas. Los derechos y obligaciones del militar, en materia laboral, se encuentran distribuidos en la legislación castrense, tales como leyes, reglamentos, circulares y demás ordenamientos, tales como Ley de Ascensos y Recompensas, Ley para la Comprobación, Ajuste y Cómputo de Servicios en el Ejército, Fuerza Aérea y Armada, Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, Reglamento General de Deberes Militares, Reglamento General de Vacaciones para los miembros del Ejército, entre otros tantos. No debemos perder de vista que los derechos derivados de las prestaciones militares son extensivos a sus familiares, sobre todo en lo que se refiere a la Seguridad Social Militar.

Para los militares sus derechos laborales tan sólo difieren de los que rigen en el orden común en cuanto a que su regulación es de tipo administrativo, pero su contenido es similar, con la peculiaridad de que los procedimientos para hacerlos valer difieren por las características especiales de orden y disciplina que exige para su funcionamiento el Fuero Militar.

Por otro lado y bajo el criterio predeterminado de que las Fuerzas Armadas Mexicanas, realizan fundamentalmente el servicio público de seguridad nacional, podría suponerse, que sus miembros se encuentran al margen de los principios que inspiran a las normas laborales y que aparecen contenidas en el artículo 123 Constitucional, sin embargo, tal concepto resulta ser equivocado, toda vez que estas Instituciones aún cuando han conservado su peculiar fisonomía, también se han visto influenciadas por la doctrina o movimiento denominado de la socialización del derecho.

---

Efectivamente la Armada, el Ejército y la Fuerza Aérea Mexicanos, como Instituciones jurídico sociales que son, no podrían permanecer ajenas a los cambios sufridos por la colectividad nacional en épocas recientes, así han introducido en su legislación numerosas disposiciones en beneficio de sus integrantes, creándose con ellas el Derecho Social Militar, cuya finalidad es: **ASEGURAR UN MINIMO DECOROS DE BIENESTAR, EN CONDICIONES DE LIBERTAD Y DIGNIDAD PARA LOS INTEGRANTES DE LA COMUNIDAD CASTRENSE.**<sup>20</sup>

Concluyentemente, la correcta interpretación de este precepto constitucional, necesariamente debe llevarnos a concluir que los miembros de las Fuerzas Armadas no obstante su peculiar fisonomía y actividad muy especial, como individuos, poseen diversos derechos relacionados con la materia laboral, aún cuando desde luego, se regirán por ordenamientos propios que necesariamente serán diferentes a los de los demás servidores del Estado o burócratas, como se les conoce comúnmente.

Sin embargo, resulta prudente asentar que la actividad del servicio público de seguridad del Estado, de las armas o servicio militar, no resulta ser tan diferente que lo pudiéramos señalar como un verdadero caso de excepción; por tal motivo, las normas militares comparándolas con las laborales consignadas en la Constitución presenta varios puntos de concordancia, cuyo examen detallado se hará en el tema relacionado con la Ley Seguritaria Militar.

## **4.2 LA BUROCRACIA.**

---

<sup>20</sup> SCHOREDER CORDERO, Francisco Diccionario Jurídico Mexicano, UNAM, Editorial Porrúa, p. 340.

---

Tomado del diccionario, se establece el siguiente concepto: F. Conjunto de funciones y trámites destinados a la ejecución de una decisión administrativa.

La burocracia desde un punto de vista sociológico, el término burocracia tiene un sentido muy amplio y no se limita a un instrumento del público, sino que se refiere a otros tipos de administración: verbigracia cuando una organización toma proporciones gigantescas y es necesario un cuadro administrativo con un sistema racional que le permita lograr sus objetivos, estamos ante la presencia de una administración de tipo burocrático.

En este sentido, podemos ver organizaciones fuera del sector público que tienen un cuadro administrativo burocratizado.

Sin embargo, para nuestros fines, el término burocracia, se restringe puesto que lo enfocaremos sólo al sector público.

Por su parte la Maestra MARGARITA CHAVEZ ALCAZAR, nos aporta varias definiciones de burocracia, a partir de sus diversas obras acerca del Servicio Civil de Carrera:

**BUROCRACIA:** Palabra híbrida, que originariamente procede de una combinación satírica del francés "bureau" y del griego "Kratein" por analogía con "democracia" y "aristocracia". En la actualidad se utiliza formalmente para designar:

- a) El dominio de una casta de altos funcionarios.
- b) Esta casta en sí y de ahí la palabra burócrata.

**BUROCRACIA:** Sistema que se ocupa de los asuntos de un gobierno mediante departamentos u oficinas, cada uno controlado por un jefe capaz de dar énfasis a las acciones de rutina y conservación.

**BUROCRACIA:** Clase social formada por los empleados públicos.

**BUROCRACIA:** Organización que hace posible llevar a los niveles de ejecución práctica las decisiones políticas del gobierno, en sus diversos

niveles: federal, estatal y municipal. La burocracia es inherente al gobierno que se fundamenta en la prestación de un servicio y la obtención de bienes en general. Se modifica en función de los nuevos propósitos de acción del gobierno.<sup>21</sup>

En estas definiciones encontramos que la burocracia no sólo son los empleados públicos, sino también todas las instituciones, sistemas y demás que hacen posible la acción y ejecución del gobierno.

Tomando en cuenta que nuestro objetivo no es el hacer un análisis exhaustivo de todos los modelos burocráticos existentes, sólo expondremos sucintamente el modelo ideal de MAX WEBER, ya que dicho modelo ha merecido la atención de los estudiosos, se le han hecho interpretaciones y han construido nuevos modelos teniendo como base al de WEBER.

Ahora bien el modelo ideal de BUROCRACIA de MAX WEBER, dice que "toda dominación de hombres generalmente requiere de un cuadro administrativo.. pero que dicha dominación se dará en base a su legitimidad y a las pretensiones típicas de la misma" (entendiendo por dominación "la posibilidad de encontrar obediencia dentro de un grupo determinado para mandatos específicos).

Concluye MAX WEBER: La administración burocrática pura es: la forma más racional de ejercer la dominación y lo es en los términos siguientes: precisión, continuidad, disciplina, rigor, y confianza: calculabilidad, intensidad y extensión en el servicio y susceptibilidad técnica de perfección para alcanzar el óptimo en sus resultados.

En puridad, para dicho autor la administración burocrática significa: dominación gracias al saber.

Debemos destacar que el término burocracia, se utiliza en su sentido técnico y no peyorativo. Se trata del aparato administrativo público, en el que los altos funcionarios gubernamentales pueden tener la capacidad de

---

<sup>21</sup> CHAVES ALCAZAR, Margarita. El Servicio Civil de Carrera en la Administración Pública Mexicana, INAP 1985 p.



superar todas las primeras vallas para encontrarse, al final del camino, que la burocracia no tiene ni la voluntad ni los instrumentos para ejecutar con eficacia las políticas públicas que tanto trabajo político costaron. Si no se actúa, la burocracia puede convertirse no en una pequeña valla sino en un gran muro imposible de librar.

Desafortunadamente la burocracia en México, se ha utilizado más como instrumento político que como cuerpo administrativo-racional del Estado. Más allá de los ominosos casos de corrupción, lo cierto es que los políticos utilizaban la burocracia para acumular su capital político más que como un vehículo para resolver los complejos problemas públicos.

Por otro lado un fenómeno diferente era la corrupción en la que si se violentaban las normas. Algunos altos funcionarios, mandos medios o personal de base, no todos como lo piensa una gran mayoría de los mexicanos, entraron al perverso juego de la corrupción. Lo importante es que, sin entrar en el terreno de la corrupción, un funcionario podía utilizar la burocracia para incrementar su capital político y esto era perfectamente legal.

Aunque lo desastroso fue el legado de este sistema: una burocracia que se dedicaba a aplicar una normatividad gubernamental no sólo voluminosa sino absurda y que terminaba por promover más carreras políticas que por verdaderamente servir al público.

La alternancia del poder, última prueba de la democratización del país, permitió sustituir a casi la totalidad de los altos funcionarios gubernamentales. Sin embargo, la gran mayoría de los mandos medios y el personal de base ha permanecido, de donde se entiende que la continuidad era absolutamente indispensable para asegurar la gobernabilidad del país.

Más sin embargo hasta ahora poco o nada se ha hecho para reformar la burocracia. Llama esto la atención, ya que como el Presidente FOX, lo ha llamado la "REINGENIERÍA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA", ya que el Primer Mandatario enfatiza que en primer lugar, hay que echar a andar un amplio proceso que nos lleve a contar con un gobierno ágil, productivo, de pronta respuesta, que gaste menos y que genere mayores beneficios a la sociedad.

Con base en ello la pregunta sería ¿qué va a pasar con la burocracia en el nuevo contexto democrático? La respuesta puede ir en dos sentidos: lo que se tiene que evitar a toda costa y lo que eventualmente se tiene que construir para hacer de la burocracia un cuerpo administrativamente eficaz, que aprecie los preceptos de la democracia y que esté sujeto a una estricta rendición de cuentas.

#### **4.3 EL SERVICIO CIVIL DE CARRERA.**

El Servicio de Civil de Carrera, es la base donde descansa una administración de personal eficaz y eficiente.

Algunas definiciones que nos pueden servir de base son las siguientes:

Servicio Civil de Carrera para Miguel Duahalt K. Es "el conjunto de normas legales y de políticas y procedimientos administrativos, basados en las técnicas de Administración de personal más conocidas para manejar los recursos humanos de la Administración Pública".<sup>22</sup>

La organización de Naciones Unidas nos dice:

---

<sup>22</sup> Ibid. p.15.

"El servicio civil de carrera es el cuerpo apolítico (no político), permanente, de funcionarios que forma la espina dorsal de una administración dada. Los elementos de un sistema civil son:

- 1.- Una ley básica de administración de personal de servicio civil;
- 2.- Un organismo responsable de su aplicación".

El experto de las Naciones Unidas, Lic. CARLOS ANAYA B., sostiene:

"Por servicio civil se entiende un régimen administrativo de basamento jurídico, que establece las condiciones y provee los medios necesarios para que se pueda atraer y retener en el servicio público, a las personas más idóneas para las diversas funciones no políticas del Estado, con el fin de que dicho servicio público sea lo más eficiente posible.<sup>23</sup>

La Dirección de Servicio Civil dependiente de la Federación de Sindicatos al Servicio del Estado lo define como:

"La racionalización de todos los procesos de administración de personal al servicio del Estado, llevados a rango de ley a fin de garantizar la vigilancia y aplicación permanente, con el objeto de propiciar y fomentar en los trabajadores la realización de una auténtica carrera como servidores públicos".

Como se aprecia, de las definiciones transcritas existen elementos comunes y coincidentes a todas ellas como son:

- a) Procedimientos administrativos.
- b) Basamento jurídico.
- c) Administración de personal.
- d) Sustentado en técnicas.
- e) Para atraer al servicio público, el personal idóneo.

Por otro lado, las técnicas de las que nos hablan, se pueden desglosar de la siguiente manera:

- a) Clasificación de puestos.

---

<sup>23</sup> *Ibid.*, p. 20.

- b) Reclutamiento y selección de personal.
- c) Nombramiento o contratación.
- d) Estadística.
- e) Inducción.
- f) Adiestramiento y/o capacitación.
- g) Relaciones públicas.
- h) Sistemas de méritos.
- i) Administración de jubilación, pensión y retiro.

Las anteriores técnicas, son las más comúnmente usados en el servicio civil.

Todas, en conjunto, contribuyen a que el servidor público brinde un mejor servicio público a la sociedad.

Nos queda claro, que la base que le dá sustento y razón de ser y de existir a cualquier sistema de gobierno, es el servicio público que éste proporciona a los ciudadanos. Los que lo llevan de un plano teórico a su concretización cotidiana, a través de su desempeño en el trabajo, son los servidores públicos.

Partiendo del carácter de servicio público, centralizado y descentralizado, podemos sostener, lo que se afirmó al principio en el sentido de que la base que le da sustento y razón de ser y de existir a cualquier sistema de gobierno, es el servicio público que éste proporciona a los ciudadanos.

#### **4.4 LA FIGURA DEL ABANDONO DE EMPLEO.**

Partiendo de la definición de la figura a estudio, el diccionario nos refiere:

"Hecho en virtud del cual el trabajador decide dejar de prestar en forma definitiva los servicios que tenía contratados. Por su expresión y por sus efectos, deben distinguirse dos formas de abandono de trabajo. En la primera el trabajador avisa previamente al empresario y no se derivan otras consecuencias que no sean las propias del desarrollo normal de la relación laboral; en la segunda no media aviso previo y se incumple realmente en la obligación de prestar los servicios, caso en el cual podría exigirse al trabajador el resarcimiento de daños y perjuicios. La doctrina coincide en que en esta últimas circunstancias nunca se ejercita la acción resarcitoria.<sup>24</sup>".

Por su parte la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en su artículo 46 establece:

"...Ningún trabajador podrá ser cesado sino por justa causa. En consecuencia, el nombramiento o designación de los trabajadores sólo dejará de surtir efectos sin responsabilidad para los titulares de las dependencias por las siguientes causas:

Fracción I. Por renuncia, por abandono de empleo o por abandono o repetida falta injustificada a las labores técnicas relativas al funcionamiento de maquinaria o equipo, o a la atención de personas, que ponga en peligro esos bienes o que cause la suspensión o la deficiencia de un servicio, o que ponga en peligro la salud o vida de las personas, en los términos que señalen los Reglamentos de Trabajo aplicables a la dependencia respectiva.

La fracción V, inciso "b", especifica. Por resolución del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, en los términos siguientes:

Cuando faltare por más de tres días consecutivos a sus labores sin causa justificada.

---

<sup>24</sup> SCHOREDER CORDERO, Francisco *Diccionario Jurídico Mexicano*. UNAM. Editorial Porrúa. p. 502.

Sin lugar a dudas, el tenor del artículo precedente, refleja una estabilidad y certeza en el empleo de los burócratas, tanto en las Secretarías de Estado, como en las instituciones descentralizadas que en la **terminología burocrática** se designa **inamovilidad**, es más benéfica respecto de los empleados públicos, en relación con las **leyes laborales** para el **empleo privado**.

En este contexto, a continuación daremos cita a diversa jurisprudencia aplicable y conexas con la figura a estudio.

(Jurisprudencia: apéndice de 1917-1975, 5/a. Parte, 4/a. Sala, Tesis 273, pp. 257 y 258).

"...A falta de disposición legal que defina lo que deba entenderse por abandono de empleo, no debe aceptarse el criterio del factor tiempo como determinante de la existencia o inexistencia de ese abandono, pues para precisarlo como cause de cese, debe atenderse a la naturaleza de las funciones encomendadas al empleado público, ya que el fin que persigue el artículo 44, fracción I del Estado de los Trabajadores a. Servicio del Estado, a diferencia de la fracción V, inciso B, del artículo 44 del mismo ordenamiento, es que el empleado público esté siempre atendiendo el servicio que tiene encomendado, de suerte que el abandono depende de desatender una función determinada, aun cuando sea momentáneo, sin considerar el tiempo del abandono..."

(Jurisprudencia: Apéndice de 1975, 5/a. Parte, 4/a. Sala, Tesis 264, pp. 249 y 250).

"...Si bien es cierto que el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, al señalar los casos en que el nombramiento de los empleados públicos deja de surtir efectos sin responsabilidad para los titulares de las Dependencias burocráticas, establece como causales distintas el abandono de empleo (fracción I) y la falta injustificada a las labores por más de tres días consecutivos (inciso B)

de la fracción v), también lo es que cuando el trabajador deja de presentarse por más de cuatro días consecutivos a sus labores sin causa justificada, se actualiza la causal de abandono de empleo, ya que tal actitud del trabajador entraña la decisión de no seguir prestando sus servicios...".

(Laudo: Exp. No. 427/47. José Fernández de Jáuregui Vs. Secretario de Hacienda y Crédito Público).

**Abandono de empleo. Naturaleza del (Art. 46-I).** Es erróneo el criterio de que el factor tiempo determine la existencia de la causal de abandono de empleo a que se refiere el artículo 44 fracción I del Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, pues la Cuarta Sala de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, en ejecutoria de fecha 2 de febrero de 1950, sostiene que de ser tal la connotación de abandono de empleo, el Estatuto habría incurrido en una evidente redundancia porque el inciso b) de la fracción V del mismo precepto, señala como causal de cese, las faltas consecutivas de un trabajador por más de 3 días a sus labores y concluye que la connotación correcta se desprende de la naturaleza de las funciones encomendadas al empleado público, de suerte que el abandono depende del hecho de permanecer o de ausentarse del lugar del trabajo de atender o desatender una función con perjuicio del Estado o de terceros y que es factor, el perjuicio, el que decide la cuestión que se estudia aunque la separación de la función sea momentánea.

Desprendiéndose de dicho análisis que este tipo de figura, es una posibilidad siempre presente, en función de la libertad de trabajo, comercio o industria admitida y garantizada en todas las cartas constitucionales modernas. La decisión del trabajador, unilateral y voluntaria, puede proceder de motivos estrictamente personales; o bien ser debida a causas que provengan exclusivamente del otro sujeto de la

relación laboral. Las locuciones abandono de trabajo y abandono de empleo son equiparables, implican la resolución de dejar la empresa o establecimiento donde se prestan y tienen contratados los servicios.

Pero ambas difieren de las expresiones abandono de labores y suspensión de labores, que entrañan la paralización de las actividades durante el resto de la jornada, o sólo en parte de ella, una vez que han sido iniciadas; con la particularidad de que no es necesario que el operador, se aparte de su área habitual de trabajo, puesto que la interrupción puede traducirse en un acto de solidaridad obrera, en un mecanismo de presión hacia el empresario o ser producto de la fatiga, entre otras causas.



## CONCLUSIONES.

**PRIMERA:** NO OBSTANTE LOS PROGRESOS EN MATERIA DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES PARA **TRASLADARSE RAPIDAMENTE** A LO **LARGO Y ANCHO DEL PAIS** Y AUN MAS TRASPASANDO SUS **FRONTERAS** Y LIMITES EN TIEMPOS MUY REDUCIDOS. POR LO QUE **DIFIRIENDO** DE OTRAS POSTURAS SIN LUGAR A DUDAS MUY RESPETABLES; ENFÁTICAMENTE SOSTENEMOS, QUE CON LA FINALIDAD DE PRESERVAR LA DISCIPLINA, PRINCIPIO VITAL Y RAZON DE SER DEL INSTITUTO ARMADO, EL ILICITO EN MENCION INDEFECTIBLEMENTE DEBERA CONTINUAR TIPIFICADO EN EL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR, CON ALGUNAS ADICIONES QUE MAS ADELANTE NOS PERMITIMOS PROPONER, ATENDIENDO A LA MODERNIDAD Y HOMOLOGACION CON OTROS CRITERIOS CASTRENSES DE EJERCITOS AMIGOS, MISMOS CON LOS QUE SE HAN SOSTENIDO VINCULOS DE INTERCAMBIO CULTURAL.

**SEGUNDA:** LAS ORDENANZAS QUE TRATABAN ACERCA DE LA DESERCIÓN EN ESPAÑA, LOS DIFERENTES ASPECTOS ESENCIALES APORTADOS POR LA DOCTRINA FRANCESA, INCUESTIONABLEMENTE INCIDIERON PARA LA FORMULACION DE CODIGOS MARCIALES EN EUROPA Y PRINCIPALMENTE EN LATINOAMÉRICA, ADOPTANDO CRITERIOS DIVERSOS SOBRE LA DESERCIÓN PRINCIPALMENTE DE PAISES COMO ESPAÑA Y FRANCIA, CRITERIOS QUE DOCTRINALMENTE SE ENCUENTRAN PLASMADOS EN NUESTRO CODIGO DE JUSTICIA MILITAR MEXICANO.

**TERCERA:** PARA EL DEBIDO CUMPLIMIENTO DE SUS MISIONES DEL EJERCITO, ASI COMO PARA LA **DOCTRINA MILITAR**, ES **INNEGABLE** QUE EL **BIEN JURÍDICO PROTEGIDO** EN EL **DELITO DE DESERCIÓN**, ES EL **SERVICIO**

**MILITAR**, TIFICÁNDOSE DICHO DELITO EN EL CODIGO DE JUSTITICA MILITAR, EN EL CAPITULO DENOMINADO "**CONTRA LA EXISTENCIA Y SEGURIDAD DEL EJERCITO**".

**CUARTA:** LA **DESERCIÓN**, ES UN **DELITO DE OMISIÓN**, EN EL QUE LA ESENCIA DE LA CONDUCTA RADICA SIEMPRE EN LA **NO PRESENCIA DEL MILITAR**.

**QUINTA:** EL PROCEDIMIENTO PENAL MILITAR, **EMPLEADO PARA CONOCER Y FALLAR EN EL DELITO DE DESERCION**, SE CONSIDERA ES EL **ADECUADO**, SIN EMBARGO ES **MENESTER**, QUE DICHO **PROCEDIMIENTO SE SIMPLIFIQUE**, CON EL PROPÓSITO DE QUE EL **JUEZ DE LA CAUSA EN UN LAPSO MENOR**, DECRETE LA SANCION CORRESPONDIENTE, CUANDO ASI PROCEDA, CON LA FINALIDAD DE **NO LESIONAR LOS INTERESES DEL MILITAR INculpADO**.

**SEXTA:** SUJETO **PASIVO** DEL DELITO DE DESERCIÓN ES EL ESTADO, CUYO **POTENCIAL BÉLICO** SE VE **AFECTADO** A TRAVES DE LA **LESION** QUE TODA **DISMINUCIÓN ARBITRARIA** EN EL **ELEMENTO PERSONAL** IMPACTA EN LA EFICACIA DE LAS FUERZAS ARMADAS.

**SÉPTIMA:** SUJETO **ACTIVO** SOLO PUEDER SERLO EL **INDIVIDUO CLASE U OFICIAL**, LO QUE HACE DE LA DESERCION UN DELITO ESPECIAL PROPIO.

**OCTAVA:** EN TIEMPO DE CAMPAÑA (**GUERRA**), CONSTITUYE UN TIPO AGRAVADO LA DESERCIÓN COMETIDA FRENTE AL ENEMIGO.

**NOVENA:** NO SON **CONFIGURABLES** LA **TENTATIVA** NI LA **FRUSTRACIÓN** COMO GRADOS **IMPERFECTOS DE REALIZACIÓN DEL DELITO**.

---

**DECIMA:** LA **DESERCIÓN** ES EL **DELITO** MAS **FRECIENTE** COMETIDO EN LAS **FUERZAS ARMADAS** (EJERCITO, FUERZA AEREA Y ARMADA), **ESTIMANDO** SU **INCIDENCIA** DE UN MODO GENERAL EN ALREDEDOR DEL **30** AL **40%**, DE LA MAYORIA DE LAS INFRACCIONES MILITARES.

---

## PROPUESTAS.

**PRIMERA:** SE SUGIERE LA CONVENIENCIA PARA QUE EN UN TIEMPO PERENTORIO, PREVIO ANÁLISIS Y ESTUDIOS SUSTENTABLES, SE ADECUEN REFORMAS AL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR MEXICANO, EN EL CAPITULO CORRESPONDIENTE AL ILCITO A ESTUDIO, PARTICULARMENTE EN LOS NUMERALES 255, FRACC. II Y 269 FRAC. VI, ARTICULOS EN LOS QUE SE ASIENTA UNO DE SUS ELEMENTOS TIPICOS QUE ES LA AUSENCIA; CON EL PROPÓSITO DE QUE SE INCREMENTE DE **TRES A CINCO DIAS, EL LAPSO** PARA ACREDITARSE COMO SUJETO ACTIVO EN LA COMISION DEL DELITO EN COMENTO. ACTUALIZANDO Y HOMOLOGANDO EN ALGUNOS CASOS EN CRITERIOS AVANZADOS Y PERIODOS DE **CINCO DIAS**, CON LEGISLACIONES **CASTRENSES LATINOAMERICANAS**.

**SEGUNDA:** POR OTRA PARTE. ESTIMAMOS CONVENIENTE TAMBIEN, QUE EN UN **FUTURO PROXIMO**, SE **ESPECIALICE UN TRIBUNAL DE ALZADA**, PARA QUE CONOZCA EN **FORMA EXCLUSIVA** DEL RECURSO DE APELACIÓN EN LOS ASUNTOS DE **CARÁCTER MILITAR** Y PARTICULARMENTE LOS CORRESPONDIENTES AL **ILICITO A ESTUDIO**, DE FORMA Y MANERA QUE SE APLIQUE SU PRONTA Y **EXPEDITA SOLUCION E IMPARTICION DE JUSTICIA**.

**TERCERA:** SUGERIMOS IGUALMENTE QUE CON OBJETO DE QUE NUESTRA **ALMA MATER** Y LA **SECRETARIA DE LA DEFENSA NACIONAL**, CELEBREN UN **CONVENIO** O ALGUN TIPO DE **INSTRUMENTO DE COLABORACIÓN** PARA QUE **ESTUDIANTES Y ALUMNOS DE NUESTRA CASA DE ESTUDIOS**, REALICEN SU **SERVICIO SOCIAL** EN LOS **ORGANOS DEL FUERO DE GUERRA Y DEPENDENCIAS** AFINES AL **COMPLEJO** DEL SERVICIO DE JUSTICIA MILITAR, TALES COMO: **H. SUPREMO TRIBUNAL MILITAR, PROCURADURÍA**

---

---

**GENERAL DE JUSTICIA MILITAR, CUERPO DE DEFENSORES DE OFICIO MILITAR Y LA PROPIA DIRECCIÓN GENERAL DE JUSTICIA MILITAR.**

**CUARTA:** DESDE NUESTRO ANGULO DE VISTA, PERCIBIMOS DE MANERA **PROPOSITIVA**, SE INCLUYERA LA **CATEDRA DE DERECHO MILITAR**, DENTRO DEL CUADRO DE MATERIAS QUE IMPARTE LA **UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MÉXICO**, EN SUS DIVERSOS **CAMPUS**, YA QUE EN LA ACTUALIDAD REVISTE SINGULAR **IMPORTANCIA** COMO **RAMA DEL DERECHO**, MISMA A LA QUE NO SE LE HA RECONOCIDO SU **VALOR AGREGADO**, TANTO **ACADEMICO** COMO **DOCTRINAL**.

---

**BIBLIOGRAFIA****DOCTRINA:**

AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, Derecho Penal. Editorial Oxford, México, 2000.

BERMUDEZ F, Renato de J., Compendio De Derecho Militar Mexicano. Editorial Porrúa, México 1996.

CALDERON SERRANO, Ricardo. El Ejercito y sus Tribunales, Ediciones Mex 1994.

CALDERON SERRANO, Ricardo. Derecho Penal Militar Parte General. Ediciones Mex 1994.

CALDERON SERRANO, Ricardo. Derecho Procesal Militar, Ediciones IMex 1947.

CARRANCÁ, Raúl, Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, México, 1967.

CARRANCÁ y TRUJILLO Raúl y CARRANCÁ y RIVAS Raúl, Derecho Penal Mexicano, Editorial, Porrúa, México, 2001.

CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Derecho Penitenciario, Cárcel Y Penas en México. 2ª. Edición. Editorial Porrúa. S.A. México, 1986.

CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. 1ª. Edición. Editorial Porrúa, México, 1984.

CAVALLO. Diritto Penale, Parte Generale. Napoli. 1955.

CHAVES ALCAZAR, Margarita. El Servicio Civil de Carrera en la Administración Pública Mexicana, INAP 1985.

CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal. Tomo I, Vol. I, 17ª. Editorial Bosch. S.A. Barcelona, 1934.

FLORES DELA PEÑA, Horacio. Los Obstáculos al Desarrollo Económico. 3ª. Edición. Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 1975.

FLORIS MARGADANT, S. Guillermo. Derecho Romano. 19ª Edición. Editorial Esfinge, México, 1993.

FONTÁN BALESTRA Carlos, Derecho Penal. Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1999.

FUENTES, Gloria, El Ejército Mexicano, Editorial Grijalbo, México 1983.

PORTE PETIT, Celestino. Apuntes de la Parte General de Derecho Penal. 7ª. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1988.

MILLAN GARRIDO, Antonio, EL Delito de Deserción Militar, Editorial Bosch. Barcelon España, 1983.

RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. Criminología. 5ª. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1988.

RUELA GARCÍA, Roberto. Modelo de Educacion Penitenciaria. Dirección De Prevención Y Readaptacion Social, Departamento De Servicios Educativos , Toluca, Estado De México, México, 1991.

SÁNCHEZ GALINDO, Antonio. Manual de Conocimientos Básicos del Personal Penitenciario. 2ª. Edición. Editorial Messis. S.A. México, 1976.

SAUCEDO LOPEZ, Antonio, Teoria Jurídica del Ejercito. Editorial Guadarrama, 1979.

SAUCEDO LOPEZ, Antonio, Estudio Jurídico de las Fuerzas Armadas en la Constitución de la Republica. Editorial Guadarrama, 1980.

SAUCEDO LOPEZ, ANTONIO, Apuntamientos de Derecho Militar. Editorial Guadarrma, 1986.

SCHOREDER CORDERO, Francisco Diccionario Jurídico Mexicano, UNAM. Editorial Porrúa.

SOLER, Sebastián. Derecho Penal. 3º. Edición. Editorial Galerna. Argentina Buenos Aires, 1970.

V. MONTULL LA VILLA Eduardo. Naturaleza Jurídica del Delito De Deserción. Editorial Seix. Madrid, España 1967. p.33.

VOND HENTING, Hans. Estudios de Psicología Criminal, El Delito Desconocido. Volumen I, 4º. Edición. Editorial Espasa Calpe, S.A. España, 1980.

V. POLAINO NAVARRETE, Miguel. El Bien Jurídico en el Derecho Penal. Editorial. Universal. España 1974. p. 45