



**UNIVERSIDAD LATINA, S. C.**

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA U.N.A.M.

---

---

***“PROPUESTA PARA LA INTEGRACIÓN DE LA  
INSTITUCIÓN DEL OMBUDSMAN  
EN EL FUERO MILITAR EN MÉXICO”***

***T E S I S***

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

***LICENCIADO EN DERECHO***

PRESENTA:

***EVERARDO NAVARRETE ZÚÑIGA***

**ASESOR: LIC. ANTONIO MANUEL VEGA ROJAS**



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.

**A MIS PADRES:**

PARA QUIENES LA PRINCIPAL SATISFACCIÓN HA SIDO VERME CONVERTIDO EN PROFESIONISTA Y A QUIENES NUNCA PODRÉ DEFRAUDAR POR LA CONFIANZA INCONDICIONAL DEPOSITADA EN MI. PORQUE DESDE PEQUEÑO HAN SIDO GRANDES Y MARAVILLOSOS Y QUE SIEMPRE HE ADMIRADO.

CON LA MAYOR GRATITUD Y POR NO ESCATIMAR ESFUERZO ALGUNO, POR SUS DESVELOS, SUS SACRIFICIOS, SU APOYO QUE ME BRINDARON EN EL TRANSCURSO DE MI VIDA, POR LAS PALABRAS DE ALIENTO, POR TODAS LAS COSAS PARA QUE YO PUDIERA TERMINAR:

**MI CARRERA PROFESIONAL**

POR LAS LAGRIMAS QUE SE CAYERON DE SUS OJOS CUANDO SUS SUEÑOS SE QUEBRABAN, POR LA CONFIANZA QUE NUNCA PERDIERON AUNQUE USTEDES FUERAN LOS ÚNICOS. POR HABERME DADO TODO SIN ESPERAR NADA A CAMBIO SINO LA SATISFACCIÓN MISMA DE VERME TRIUNFAR Y POR ENSEÑARME A LUCHAR POR LO QUE SE QUIERE BAJO MIS IDEALES Y PRINCIPIOS DE SINCERIDAD, HONESTIDAD Y LEALTAD. GRACIAS POR TODO LO ME HAN DADO Y POR MUCHO MÁS, CON AMOR, ADMIRACIÓN, RESPETO Y TODO MI CARIÑO.

**EL TRIUNFO ES DE USTEDES.**

**A MIS HERMANAS JESSICA, IRENE (+), CORAL Y ORALIA:**

DE QUIENES TAMBIÉN ES EL TRABAJO, PORQUE AÚN SIN SABERLO, EL APOYO, CONFIANZA, CORAJE, RESPETO Y CARIÑO BRINDADO HA SIDO MOTOR PARA LA CULMINACIÓN DEL MISMO, Y ESPERANDO LES SIRVA PARA FUTURAS METAS SIN ESCATIMAR EN EL APOYO QUE PARA ELLO TIENEN.

**A MI SOBRINA LESLIE MICHELLE:**

CON EL HUMILDE DESEO DE QUE TE SIRVA PARA LOGRAR TUS METAS, VALORANDO EL APOYO Y RESPETO QUE TIENES PARA ELLO.

**A MIS ABUELOS ELIGIO Y MANUELA (+); RAFAEL E IRENE:**

POR LA ESTABILIDAD Y BIENESTAR DE LA FAMILIA, ASÍ COMO EL INCONDICIONAL RESPETO Y AMOR BRINDADO.

**A MI AMIGO JUAN CRUZ:**

GRACIAS POR EL APOYO Y CONFIANZA PARA LA REALIZACIÓN DEL PRESENTE TRABAJO.

**A MI PRINCESITA:**

GRACIAS POR HABER DADO SENTIDO Y LUZ A MI VIDA Y POR EL APOYO, FUERZA Y CORAJE PARA LA CULMINACIÓN DE ESTE TRABAJO RECEPCIONAL. "...MY HEART WILL GO ON..."

**A MI ALMA MATER UNIVERSIDAD LATINA:**

POR HABER CURSADO LA CARRERA DE DERECHO DENTRO DEL SENO DE SUS INSTALACIONES, POR LO CUAL HA DEJADO UNA ENORME SATISFACCIÓN Y CONOCIMIENTOS; EN CONSECUENCIA, CUANDO ME PREGUNTEN ¿EN QUE UNIVERSIDAD CURSASTE TU CARRERA?, RESPONDERÉ CON ORGULLO QUE SOY EGRESADO DE LA UNIVERSIDAD LATINA, PROTESTANDO LLEVAR SIEMPRE COMO ESTANDARTE LOS PRINCIPIOS Y CONOCIMIENTOS QUE EN ELLA RECIBÍ.

**A LOS LICENCIADOS MANUEL ANTONIO VEGA ROJAS Y DAVID HERNÁNDEZ LÓPEZ, ASESOR Y REVISOR DE LA TESIS:**

GRACIAS POR EL APOYO, PACIENCIA Y CONOCIMIENTOS APORTADOS PARA PLASMAR MIS IDEAS E INQUIETUDES EN ESTE TRABAJO RECEPCIONAL, POR DARME UN ESPACIO DE SU VIDA Y TENDERME SU MANO, GUIÁNDOME EN UNA CARRERA TAN BELLA.

**AL LICENCIADO ADALBERTO EDUARDO HERRERA GONZÁLEZ, JUEZ DÉCIMO DE DISTRITO EN MATERIA CIVIL EN EL DISTRITO FEDERAL:**

GRACIAS POR LA OPORTUNIDAD DE SER PARTE DE SU EQUIPO DE TRABAJO EN TAN HONORABLE JUZGADO, DONDE ME HE FORMADO Y CRECIDO COMO PROFESIONISTA DEL DERECHO.

**AL LICENCIADO VICENTE BANDERAS TRIGOS:**

POR LA CONFIANZA, CONSEJOS, ORIENTACIÓN Y APOYO PARA LA REALIZACIÓN DE ESTE TRABAJO RECEPCIONAL, SIN OLVIDAR QUE LOS MISMOS LOS TRAMITE AL ÁMBITO PROFESIONAL Y PERSONAL.

**A LA LICENCIADA JACQUELINE JUÁREZ JIMÉNEZ:**

GRACIAS POR SER UNA GRAN PERSONA, POR EL APOYO Y CONFIANZA BRINDADO.

**A MIS AMIGOS Y COMPAÑEROS DEL JUZGADO DÉCIMO DE DISTRITO EN MATERIA CIVIL EN EL DISTRITO FEDERAL, EN ESPECIAL A RAÚL PAREDES, RODOLFO SÁNCHEZ, JOSEFINA DOMÍNGUEZ, SERGIO NÚÑEZ, RAFAEL DOMÍNGUEZ, CUAUHTEMOC ARANGO, JESÚS GARCÍA, KARIM MARIN Y RODOLFO ORDOÑEZ :**

**A MIS AMIGOS Y MAESTROS FAUSTINO POLITO BAXIN, ANTONIO SÁNCHEZ Y RAFAELA GARCÍA:**

GRACIAS POR LOS CONSEJOS Y CONFIANZA BRINDADOS.

**A MIS AMIGOS DE LA UNIVERSIDAD LATINA, EN ESPECIAL A FABIEL RAMÍREZ TORRES:**

GRACIAS POR SER EXCELENTES AMIGOS Y COMPAÑEROS, POR EL APOYO Y CONFIANZA PARA LA REALIZACIÓN DE ESTE TRABAJO RECEPCIONAL.

## ÍNDICE

Introducción.	I
---------------	---

### CAPÍTULO I

1. Generalidades del fuero militar y su desarrollo histórico.....	1
1.1. Concepto de derecho militar.....	1
1.2. Naturaleza del derecho militar.....	5
1.3. Autonomía del derecho militar .....	6
1.4. Marco constitucional del derecho militar.....	12
1.5. Normatividad aplicable en el derecho militar .....	13
1.6. Fuero militar.....	16
1.7. Competencia del fuero militar .....	22
1.8. Desenvolvimiento histórico del fuero militar .....	24
1.8.1. Orígenes y tiempos remotos .....	25
1.8.1.1. En Roma .....	25
1.8.1.2. Edad Media .....	27
1.8.1.3. España .....	29
1.8.2. Evolución del derecho militar en México .....	30
1.8.2.1. Etapa colonial .....	32
1.8.2.2. Etapa independiente .....	33
1.8.2.3. Constitución de 1857 y la materia castrense .....	38
1.8.2.4. Diversas leyes militares de finales del siglo XIX .....	40

### CAPÍTULO II.

2. Autoridades competentes en el fuero castrense .....	42
2.1. El Presidente de la República como comandante supremo de las fuerzas armadas .....	42
2.2. Secretaría de la Defensa Nacional y Fuerza Aérea Mexicana .....	43

<b>2.2.1. Marco legal .....</b>	<b>43</b>
<b>2.2.2. Organización .....</b>	<b>44</b>
<b>2.2.3. Misión .....</b>	<b>46</b>
<b>2.3. Secretaría de Marina .....</b>	<b>48</b>
<b>2.3.1. Marco legal .....</b>	<b>49</b>
<b>2.3.2. Organización .....</b>	<b>50</b>
<b>2.3.3. Misión .....</b>	<b>51</b>
<b>2.4. Tribunales militares .....</b>	<b>53</b>
<b>2.4.1. Supremo Tribunal Militar .....</b>	<b>54</b>
<b>2.4.1.1 Competencia .....</b>	<b>55</b>
<b>2.4.1.2 Atribuciones .....</b>	<b>56</b>
<b>2.5. Consejos de Guerra .....</b>	<b>57</b>
<b>2.5.1. Consejo de Guerra Ordinario .....</b>	<b>57</b>
<b>2.5.2. Consejo de Guerra Extraordinario .....</b>	<b>58</b>
<b>2.6. Jueces Militares .....</b>	<b>61</b>
<b>2.7. Procuraduría General de Justicia Militar .....</b>	<b>64</b>
<b>2.7.1. Funciones .....</b>	<b>65</b>
<b>2.7.2. Composición .....</b>	<b>66</b>
<b>2.7.3. Funciones del Procurador General de Justicia Militar .....</b>	<b>67</b>
<b>2.7.4. Atribuciones y deberes del Procurador General de Justicia Militar ....</b>	<b>68</b>
<b>2.7.5. Funciones de las agencias adscritas .....</b>	<b>70</b>

### **C A P Í T U L O III.**

<b>3. Origen del Ombudsman .....</b>	<b>71</b>
<b>3.1. Suecia .....</b>	<b>71</b>
<b>3.1.1. Antecedentes históricos .....</b>	<b>72</b>
<b>3.1.2. El Canciller de Justicia o Justitiekansler .....</b>	<b>75</b>
<b>a) Elección y duración .....</b>	<b>75</b>
<b>b) Funciones y obligaciones .....</b>	<b>76</b>
<b>c) Facultades .....</b>	<b>77</b>

<b>3.2. El Justitiombudsman .....</b>	<b>78</b>
a) Elección y duración del cargo .....	78
b) Funciones y obligaciones .....	80
c) Facultades .....	82
<b>3.3. El Militieombudsman o el Ombudsman Militar .....</b>	<b>85</b>
a) Elección y duración del cargo .....	86
b) Funciones y obligaciones .....	86
c) Facultades .....	87
<b>3.4. Características generales de la institución del Ombudsman .....</b>	<b>88</b>
<b>3.4.1 Ombudsman Clásico o Parlamentario .....</b>	<b>88</b>
<b>3.4.2. Ombudsman Ejecutivo O Administrativo .....</b>	<b>90</b>
<b>3.4.3. Ombudsman Judicial .....</b>	<b>93</b>

## **C A P Í T U L O I V .**

<b>4. Los Derechos Humanos en México e Internacionales .....</b>	<b>102</b>
<b>4.1. Antecedentes de los Derechos Humanos en México .....</b>	<b>102</b>
4.1.1. Época Prehispánica .....	102
4.1.2. Época Colonial .....	106
4.1.3. México Independiente .....	107
<b>4.2. Las tres generaciones de los Derechos Humanos .....</b>	<b>108</b>
<b>4.3. Los Derechos Humanos .....</b>	<b>109</b>
4.3.1. Conceptualización .....	110
4.3.1.1. Desde el punto de vista gramatical .....	112
4.3.1.2. Desde el punto de vista jurídico .....	123
4.3.1.3. Desde el punto de vista filosófico .....	123
4.3.2. Noción filosófica .....	127
4.3.3. Noción positiva .....	129
4.3.4. Principios esenciales de los Derechos Humanos .....	130
<b>4.4. Marco Internacional de los Derechos Humanos .....</b>	<b>132</b>
4.4.1. La declaración de derechos del buen pueblo de Virginia de 1776 .....	133

4.4.2. La declaración francesa de derechos del hombre y del ciudadano de 1789 .....	134
4.4.3. La declaración universal de los Derechos Humanos de 1948 .....	135
4.4.4. El pacto internacional de los derechos civiles y políticos .....	138
4.4.5. El pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales.....	141
4.4.6. Convención Americana sobre Derechos Humanos .....	143
4.4.7. México en el ámbito internacional respecto de los Derechos Humanos .....	146
4.5. Comisión Nacional de los Derechos Humanos .....	147
4.5.1. Creación de la CNDH. ....	147
4.5.2. Marco jurídico .....	151
4.5.3. Naturaleza jurídica .....	152
4.5.4 Atribuciones .....	153
4.5.5. Competencia .....	156
4.5.6. Estructura orgánica .....	158
4.6. El procedimiento de queja ante la CNDH .....	160
4.7. Recomendaciones de la CNDH y su alcance jurídico .....	163
4.8. Recursos .....	164

## CAPÍTULO V.

5. Propuesta para la integración de la institución del Ombudsman en el fuero militar en México .....	168
5.1 Justificación .....	168
5.2. Propuesta de modificación al apartado B del artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos .....	173
5.3. Propuesta de modificación al artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	175
5.4. Propuesta de modificación al artículo 439 del Código de Justicia Militar .....	175
5.5. Propuesta de modificación al artículo 3 de la Ley de la	

Comisión Nacional de Derechos Humanos .....	176
5.6. Propuesta de modificación al artículo 5 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos .....	176
5.7. Propuesta de modificación al artículo 6 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos .....	177
5.8. Propuesta de modificación al artículo 9 del Reglamento Interior de la Comisión Nacional de Derechos Humanos ...	177
5.9. Propuesta de modificación al artículo 31 de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas .....	177
5.10. Propuesta de modificación al artículo 77 de la Ley de Disciplina para el personal de la Armada de México .....	178
5.11. Propuesta de modificación al artículo 26 de la Ley de Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos .....	178
5.12 Propuesta de modificación al artículo 42 de la Ley de Disciplina del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos .....	178
Conclusiones .....	179
Bibliografía .....	189

## INTRODUCCIÓN

Quizá la forma que caracteriza la comunicación humana es el lenguaje, con este manifestamos nuestro modo de pensar, nuestras emociones y en general, nuestra visión del mundo. Esta circunstancia revela que el derecho es una realidad presente en nuestra vida y por ello nuestro lenguaje la alude, tengamos o no conciencia de ella, también sabemos como obviedad que ninguna concepción del derecho se entiende cabalmente, sin estar acompañada de la idea de justicia como la exigencia jurídica por excelencia, lo anterior nos enlaza al cambio social que con sus innumerables adelantos científicos y tecnológicos, nos obligan a poner atención en los asuntos del derecho y por ende, de la justicia, dentro de los cuales se encuentran los órganos del fuero de guerra y justicia militar.

Desde épocas remotas de la historia de la humanidad, todas las agrupaciones humanas que tenían relaciones comunes, se preocuparon por reunir un número considerable de hombres, aptos y capaces de defender mediante la lucha armada principios, ideas, propiedades y costumbres.

Así el hecho indiscutible de que las naciones más fuertes fueron y son aquéllas que cuentan o contaron con los mejores ejércitos, disciplinados y mejor preparados para la guerra, por lo anterior, se desprende que dada la importancia de su poder coercitivo, las fuerzas armadas deben de estar sujetas a normas que encausen su actividad por el terreno del orden y progreso, entendiendo al derecho militar como *“el conjunto de normas destinadas directamente a dar seguridad y encauzamiento a los fines esenciales y desarrollo de las actividades propias del instituto armado, emanadas de necesidades de la defensa nacional, para lo que se constituye un orden jurídico, dentro del orden jurídico del Estado”*. Por ello, podemos aseverar que las armas que la nación ha puesto a disposición de los miembros de las fuerzas armadas, son y han sido para defender la integridad, independencia y soberanía de la nación. Así como garantizar su seguridad interior.

La actuación de las fuerzas armadas en su ámbito interno, su regulación jurídica, así como la participación en la seguridad nacional y pública, ha sido probablemente uno de los temas de mayor controversia legal que en los últimos años ha prevalecido en el ámbito del derecho.

Se puede aseverar que el fundamento de la jurisdicción militar radica en la naturaleza jurídica de las fuerzas armadas, por lo que ambas son instituciones de naturaleza constitucional por aparecer expresamente establecido en nuestra carta fundamental, en los artículos 13 y 73 fracción XIV, respecto a la competencia de los órganos del fuero de guerra no podemos dejar pasar aquellos antiguos pero vigentes aforismos que dicen: "**Quien manda debe juzgar**" y aquel que reza "**Los pares deben ser juzgados por sus pares**", esto como consecuencia de la formación disciplinaria de los miembros de las fuerzas armadas pues constituyen deducciones difíciles de entender para quienes no son miembros de las fuerzas armadas, pero ambas premisas aunque no se quiera ver vulneran en lo más nuestra legislación mexicana en cualquiera de sus esferas de competencia.

Por otra parte, también estamos concientes que las fuerzas armadas son integradas por individuos de cualidades y defectos, que existe la posibilidad de que alguno de sus elementos lleve a cabo conductas contrarias a derecho en cualquiera de las tres esferas jurídicas, federal, común o militar, si acontecen durante el desempeño de sus misiones o con motivo de actos del servicio, será competencia de los órganos del fuero de guerra, que de conformidad con el Código de Justicia Militar son aquellas estipuladas en ese ordenamiento como delitos eminentemente militares ya sea de orden federal o común, cometidos por militares en el momento de estar en servicio o con motivo de actos del mismo.

La justicia militar se basa en innumerables normas jurídicas con peculiaridades específicas que sólo se aplican a los individuos que conforman y actúan dentro de las fuerzas armadas, por otra parte, es ignorante resaltar que la legislación militar es producto o resolución de un proceso legislativo.

En este tenor, no puedo dejar pasar la oportunidad de comentar que si bien es cierto que el artículo 13 constitucional es el que le da fundamento a los órganos del fuero de guerra, también lo es que ese numeral está redactado tan deficientemente, que hace difícil su interpretación, como ejemplo podemos citar que emplea indiscriminadamente el vocablo fuero para interpretar dos ideas distintas: la primera al referirse que ninguna persona puede tener fuero dándole un sentido de privilegio y la segunda al señalar que existe el fuero de guerra, en esta acepción se referían técnicamente a la competencia de los tribunales militares, entre otros errores que podemos encontrar con un análisis técnico, frío, sereno y desapasionado, que ha dado lugar a una diversidad de opiniones y criterios que no han dejado de ser obstáculo en la procuración y administración de justicia militar.

La legislación militar, es al unísono el ser y deber ser del derecho, pues busca (aún sin encontrarla) en su aplicación una composición entre justicia, ética, moral, valoración y libertad respecto a una conducta humana definida. Para ello se funda en las misiones de las fuerzas armadas.

De ahí que sea necesario investigar las causas que motivan los actos humanos, escudriñar en lo más íntimo de la conducta del hombre, en la esencia de las manifestaciones humanas, para vislumbrar ahí el aspecto bondad, perfección o valor que pueden encerrar en su misma naturaleza y en su calidad de creación humana.

La importancia de los derechos humanos, estriba en que le permite al hombre retomar la conciencia de los valores morales, tan adormecidos en la época actual, puesto que hay que reconocer, con pena y tristeza, que actualmente en el ámbito en donde se desarrollan las actividades humanas es un “*orgullo*” ser deshonesto y corrupto que aquél que no lo es, es un “*tonto*” que se deja manipular por los demás.

Por ello, se debe poner especial hincapié en la importancia práctica del

respeto a los derechos humanos a fin de hacer despertar la conciencia de los jueces abogados y más aún a la administración de justicia militar y así mismo, de los funcionarios en quienes está en sus manos el factor de decisión de sendos abusos de parte de funcionarios de los derechos humanos, con el objeto de que sientan ese freno que impone todo aquello que es ético, correcto, honesto, es decir, deontológico; en el cual la conducta está regulada o regida por la voz interna de la conciencia, de lo que es lo adecuado, lo correcto, sin importar sus intereses personales, velando por los intereses colectivos.

Los derechos naturales del hombre, llamados también derechos humanos, han sido fundamentales para que el individuo se desarrolle en sociedad cabalmente. Por eso, su defensa, protección y respeto por parte de las autoridades castrenses es básica y necesariamente deben de contenerse medios que garanticen su vigencia en los ordenamientos legales aplicables.

En nuestro país, la Comisión Nacional de Derechos Humanos ha venido a proteger y salvaguardar la observancia de los derechos fundamentales de todo individuo a excepción de los militares, asegurándose así que ningún hombre sea afectado en su esfera jurídica por un acto de autoridad arbitrario, deshonesto y corrupto, que se base tan sólo en la voluntad de un funcionario público trastocando las garantías individuales.

Ahora bien, para referirnos al tema de la investigación es importante señalar como punto de partida, un hecho por todos conocido que en nuestro país desde hace muchos años se dan violaciones a los derechos humanos, que ocurren en forma sistemática continuada y que, en sus formas más graves, suelen originarse en el mismo aparato del Estado.

Nos preguntamos: ¿Cómo es esto posible?, ¿Porqué no ha podido ponerse freno a esta actividad?, ¿Es que no tenemos o no funcionan adecuadamente nuestros sistemas de Garantías?. A tales interrogantes, cabe responder que sí

existen (aunque perfectibles como toda obra humana) sistemas de garantías.

En casi todo el mundo contemporáneo existen principios e instrumentos básicos similares respecto de las garantías individuales los principios de legalidad, de defensa, de irretroactividad de la ley, los recursos del Hábeas Corpus y el Amparo; en fin, es difícil encontrar una norma constitucional o de derecho sustantivo o adjetivo que no haya sido incorporada en nuestras legislaciones. En esto, nuestro país es recipiendario en materia jurídica de lo mejor de la filosofía liberal del siglo XVIII. Es decir, los principios y los instrumentos existen, sin embargo, desde el punto de vista empírico, hay que señalar un notable contraste, pero ante todo, hagamos una aclaración al referirnos a su eficacia frente a determinados casos específicos.

Nos estamos refiriendo a dos cosas principales: 1) A la eficacia preventiva de las normas como disuasivas del tipo de conducta atentatorias contra los derechos humanos y como garantías del individuo frente al poder del Estado, objetivos que dieron origen a la Comisión Nacional de Derechos Humanos; y, 2) A su eficacia en general en los casos en que se pone en funcionamiento el sistema de investigación de quejas ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Tendrían efecto las anteriores hipótesis si las resoluciones que emitiera la Comisión Nacional de Derechos Humanos tuvieran el carácter de obligatorias para el fuero castrense, que violen los derechos humanos de los militares.

Por ello, el tema sobre el que versa este trabajo recepcional concierne a la vez a los fundamentos del derecho militar y a los presupuestos de la vida en sociedad, a una sana relación de coexistencia entre los que tienen la facultad de aplicar la ley castrense y los que se tiene que someter a ella; para lo cual se dividió en cinco capítulos a saber:

En el primer capítulo, revisaremos el concepto del derecho militar, su naturaleza jurídica, autonomía, marco constitucional, normatividad aplicable, así como el abordar el fuero de guerra, con el estudio conducente a la determinación del alcance y contenido del articulado 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y se toma como punto de partida para adentrarse en el estudio del fuero y la justicia militar en los que se plantean sus peculiaridades y características esenciales; asimismo, se revisan los antecedentes históricos en el que trata de sus orígenes, precedentes romanos, medievales, España y México en el que se estudian las etapas colonial e independiente, la Constitución de mil ochocientos cincuenta y siete y las diversas leyes militares a finales del siglo XIX.

El capítulo segundo, estudia con precisión a las fuerzas armadas tomando como parámetro al Presidente de la República como su Comandante Supremo, contar con los elementos necesarios para entender la función y objetivos en términos generales del ejército, fuerza aérea y la armada, su marco legal, organización, misión y estructura orgánica. Se estudia a profundidad la integración del Consejo de Guerra en su doble faceta, ordinaria y extraordinaria; asimismo, se explica cuáles son los órganos encargados de la procuración de la justicia militar y entre los cuales encontraremos a los Tribunales Militares (Supremo Tribunal Militar), Jueces Militares, a la Procuraduría General de Justicia Militar, y de las agencias adscritas a la misma.

El capítulo tercero, se avoca al estudio de la figura del Ombudsman, el cual encuentra su origen en Suecia, hecho que justifica que se deba hacer una referencia, aunque sea breve, a la regulación de la dicha institución en ese país. Además, en nuestro concreto ámbito de estudio, esta referencia se hace obligada por una segunda (e igualmente esencial) circunstancia, que no es otra que la premigenitura de esta institución también para el ámbito del fuero castrense además de tomar en consideración que el ordenamiento sueco fue también el primero que creó un Ombudsman Militar.

El capítulo cuarto inicia con los antecedentes de los derechos humanos en México en el que trata las épocas prehispánica, colonial e independiente, de igual forma se hace referencia de las tres generaciones por las que han pasado los derechos humanos, se hace su conceptualización desde los puntos de vista gramatical, jurídico y filosófico, haciendo un paréntesis en las nociones filosófica y positiva, se plasman los principios esenciales.

Asimismo se aborda el marco internacional de los derechos humanos haciendo referencia en los instrumentos internacionales entre los que encontramos la Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia de mil setecientos setenta y seis, la Declaración Francesa de Derechos del Hombre y del Ciudadano de mil setecientos ochenta y nueve, la Declaración Universal de los Derechos Humanos de mil novecientos cuarenta y ocho, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y Posición de México en el ámbito internacional respecto de los derechos humanos. Finalmente se estudia a la Comisión de los Derechos Humanos en México, pasando por su creación, marco jurídico, naturaleza jurídica, atribuciones, competencia y estructura orgánica, asimismo se revisa el procedimiento de queja, las recomendaciones y su alcance jurídico, así como el recurso de inconformidad emitidos por la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

El capítulo quinto, está dedicado a la propuesta para la integración de la institución del Ombudsman en el fuero militar en México, por lo que se inicia plasmando la justificación de dicha propuesta, continuando con las propuestas de modificaciones a diversos numerales de tanto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, del Código de Justicia Militar, de la Ley y Reglamento Interior de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, de la Ley de Disciplina para el personal de la Armada de México, de la Ley Orgánica y Ley de Disciplina del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos.

## CAPÍTULO I.

### 1. Generalidades del fuero militar y su desarrollo histórico.

#### 1.1. Concepto de derecho militar.

El derecho militar se encierra en la ordenanza; lo que para diversos tratadistas, ni está definido ni se sabe lo que es. El derecho, según ciertos metafísicos, es algo incompatible con las armas, la guerra y el uniforme.

Otro sector de la doctrina establece que derecho militar es una frase redundante, que derecho, es milicia; que no hay más derecho que el de la fuerza bruta, lo que desde luego nos coloca en una situación de imposibilidad para analizarlo, sin embargo, estas ideas han sido aventajadas por las doctrinas actuales por la que se le reconoce la calidad de rama del derecho.

En esa tesitura, el derecho militar es la rama de la ciencia jurídica que se encuentra inspirada en la existencia de la sociedad armada, la que a su vez se funda en el principio de disciplina, elemento que otorga cohesión y eficacia a las fuerzas armadas; por tanto el derecho militar se conforma principalmente en dos conceptos: el ejército y la disciplina castrense.

Debido a su contenido y alcance, el derecho militar ha sido definido como: *“El conjunto de normas jurídicas que regulan la organización, gobierno y conducta de las Fuerzas Armadas en la paz y en la guerra”*.<sup>1</sup>

Así mismo, el derecho militar no puede reducirse al estado de guerra, es indudable que su mayor eficacia se hace patente durante las épocas de emergencia, cuando el sector que corresponde a este ordenamiento en tiempo de paz se desborda e invade todos los campos jurídicos y absorbe mucho de ellos. Esta

---

<sup>1</sup> VÉJAR VÁZQUEZ, Octavio, Autonomía del Derecho Militar, México 1958, Editorial Stylo, p. 13.

situación especial está prevista en México por el artículo 29 constitucional el cual establece en qué condiciones de extrema necesidad se pueden suspender los efectos del orden jurídico ordinario por un tiempo limitado, es decir, la suspensión temporal de garantías que se supeditarían a la resolución de las contingencias que en su caso enfrente el país.

El tratadista Octavio Véjar Vázquez, fundador y maestro de la cátedra de derecho militar en la facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, define al Derecho Militar:

*“Como la disciplina jurídica que en el plano de la ley positiva, se condensa en un conjunto de disposiciones orgánicas que coordinan, sincronizan y conciertan las relaciones derivadas de la vida marcial”.*<sup>2</sup>

En esta definición hay un orden jurídico particular dentro del general del Estado, constituido por la norma legal que tiende directamente a asegurar el mantenimiento de los fines esenciales de la institución militar.

Es decir, se trata de un micro sistema de derecho, inmerso en un macro sistema de derecho legitimado por nuestra carta magna.

Así mismo, es muy común que el derecho militar sea considerado como el conjunto de normas legales que rigen la organización, el funcionamiento y desarrollo de las fuerzas armadas de un país, en tiempo de paz o de guerra. Además de las definiciones doctrinales, el estudio del derecho militar se consolida con base en la celebración de congresos, simposia, conferencias y demás actividades académicas que con frecuencia dan la pauta y sientan los principios para que se dicte la legislación nacional, así como, los tratados bilaterales y multilaterales en el ámbito internacional. Recordemos que el derecho es dinámico y el derecho militar a pesar de ser conservador no se sustrae a esta regla.

---

<sup>2</sup> VÉJAR VÁZQUEZ, Octavio, op. cit., supra, nota 1, p. 14.

En relación a este tema debe precisarse que existen diversas definiciones de derecho militar, así De Querol y Duran establece:

*“Es el conjunto de disposiciones legales que regulan la organización, funcionamiento y mantenimiento de las instituciones armadas, para el cumplimiento de sus fines”.*<sup>3</sup>

En tanto que Véjar Vázquez, proporciona el siguiente concepto:

*“Las normas que coordinan, sincronizan y conciertan las relaciones derivadas de la vida marcial, así como las que regulan la conducta del soldado; las relaciones recíprocas del personal militar; los deberes de los miembros del ejército; las relaciones de éstos con otros órganos del Estado y de la sociedad; y por último, la organización y el funcionamiento de las instituciones armadas, constituyen el Derecho Militar”.*<sup>4</sup>

Por su parte Schroeder Cordero expresa:

*“El Derecho Militar está integrado por el conjunto de disposiciones que reglamentan la organización, funcionamiento y desarrollo de las fuerzas armadas, en la paz y en la guerra”.*<sup>5</sup>

En efecto, claramente nos percatamos que existen muchas coincidencias en los conceptos vertidos en las tres definiciones anteriormente expuestas y analizando los elementos de las mismas, podemos formular las siguientes conclusiones y definiciones:

La disciplina que nos ocupa, está constituida por un sistema integrado por todas las normas jurídicas dictadas por los órganos competentes del Estado, que

---

<sup>3</sup> DE QUEROL Y DURÁN, Fernando, Principios de Derecho Militar, Editorial Naval, Madrid 1958, p. 31.

<sup>4</sup> VÉJAR VÁZQUEZ, Octavio, ibidem., p. 18.

<sup>5</sup> SCHROEDER CORDERO, Francisco A., Concepto y Contenido del Derecho Militar, p. 27.

tienden de manera prioritaria a regular la organización y el funcionamiento de las fuerzas armadas de un país; a la vez que establecen las diferentes medidas que deben de adoptarse para preservarlas, evitando que las mismas sean dañadas e inclusive destruidas por la acción de sus integrantes.

De lo anterior, obtenemos que el derecho militar se integra fundamentalmente con dos tipos de normas, las que organizan a sus instituciones y las que tienden a protegerlas.

En esa tesitura, el derecho militar es el sistema de normas bilaterales, heterónomas, coercibles y externas que se encargan de regular a las fuerzas armadas en tiempos de paz y de guerra; que funda su razón de ser en el bien jurídico tutelado de mayor importancia en las instituciones armadas, que es la disciplina.

Entendiendo a la disciplina, como el lineamiento de conducta que se basa en la obediencia y es parte intrínseca de todo militar, cuyas principales máximas deben ser el honor, la justicia y la moral castrense.

En materia militar es claro que se aplica un derecho de mando, de ahí lo importante de la disciplina, que evidentemente es el elemento que da consistencia a la efectividad del ejército. De esta forma cobra vigencia el principio jurídico-militar que establece: *el que manda debe juzgar*, principio que gráficamente se aprecia en la instauración e integración de los consejos de guerra, y se reafirma en el principio que expresa: *un ejército sin disciplina es una chusma armada*.

Los principios de jerarquía y estricto respeto al grado, aunados a la importancia del mando, al cabal cumplimiento de las instrucciones y los conceptos de valor y honor constituyen indiscutibles pilares que soportan el peso de la sólida estructura de las fuerzas armadas; es así como el derecho militar es un sistema de normas jurídicas que funda su existencia en la lealtad, honradez, obediencia, disciplina, respeto, valor y entrega cuyo fin es la defensa de la soberanía y la

seguridad nacional; destaca como un sistema jurídico dentro del estado de derecho nacional.

## **1.2. Naturaleza del derecho militar.**

La existencia de un orden jurídico particular dentro del orden jurídico general del Estado, mismo que tiene como finalidad, agrupar de una manera sistemática las diversas disposiciones legales dictadas con el objeto de mantener y organizar al instituto castrense, normas que deben pertenecer y pertenecen a una disciplina jurídico autónoma, diferente y muy especializada, tal y como lo es el derecho militar.

En efecto, no podemos ni debemos considerar a esta disciplina jurídica como un derecho fuera de lo ordinario, constituido por normas ajenas a lo común y dictadas para situaciones eventuales e imperativas, ya que en realidad, muchas de las disposiciones que conforman a la disciplina que nos ocupa son reglas de conductas similares y a veces exactamente iguales, que las demás que aparecen en las otras disciplinas jurídicas que constituyen el derecho común o general de un país.

La diferencia que existe entre unas y otras, es sólo el fin perseguido, ya que las disposiciones legales castrenses son dictadas de manera específica para organizar, mantener y dirigir a las fuerzas armadas y a sus miembros; para que unas cumplan con los fines para los cuales fueron creadas y los otros sus deberes hacia la nación.

Por otra parte, tampoco resulta ser un derecho excepcional vigente sólo para situaciones que se presentan ocasionalmente, ya que sus preceptos tienen el carácter de permanentes y dictados con el objeto de que regulen todas las actividades cotidianas del instituto militar y de sus integrantes, buscando con ello, que la institución castrense funcione eficientemente y que los militares cumplan de una manera eficaz las obligaciones que se les imponen.

El derecho militar descansa primordialmente en la organización castrense, denominado con mayor precisión como Fuerzas Armadas, para integrar sus elementos de aire, mar y tierra.

Véjar Vázquez considera al instituto armado, como un agregado humano de psicología colectiva de índole constitucional. Tal naturaleza quedó plenamente confirmada desde que, la institución se integró en las cartas políticas dentro del sistema democrático, que se funda en el principio de la Nación en armas. Para todo hombre se estableció el deber de defender a la patria con el tributo de sangre obligatorio.

Por otro lado, no podría negársele ese carácter constitucional a las fuerzas armadas, puesto que cuando defiende al país en nombre del Estado, es el Estado mismo en la más política y fundamental de sus manifestaciones que sin duda es la guerra, lo que indiscutiblemente es una función de la soberanía; además, las garantías son derechos de orden público constitucional y su salvaguarda está encomendada también al ejército, por lo que resulta ser la garantía suprema para la preservación del Estado.

El ejército difiere de la policía en muchos aspectos, ya que su misión es de carácter político, mientras que la otra desempeña una función esencialmente administrativa.

### **1.3. Autonomía del derecho militar.**

Es un hecho indubitable, que desde la más remota antigüedad las gentes de armas debidamente agrupadas, siempre han estado sujetas a un conjunto de normas de conducta establecidas con el objeto de que las mismas puedan realizar sus actividades.

En efecto, llámense legiones, tiufas, huestes, tropas, ejércitos, fuerzas armadas o cualquier otro término sinónimo empleado, los militares y las fuerzas armadas necesariamente deben estar sujetos a un orden jurídico que les permita cumplir con sus obligaciones para alcanzar el objetivo de su misión.

Este argumento permite afirmar que siempre han existido, existen y existirán, en tanto subsistan las fuerzas armadas de un país, un conjunto de disposiciones jurídicas dictadas por el Estado con el objeto de regirlas para que puedan organizarse; pero a la vez para que estén en posibilidad de conservarse y de lograr su subsistencia, para así realizar los fines para los cuales fueron creadas.

Son este conjunto de normas dictadas con el objeto de regular las distintas actividades de las fuerzas armadas, las que conforman la disciplina jurídica a la cual se denomina derecho militar.

En México se admite que el derecho militar tiene plena existencia y posee absoluta autonomía.

No obstante ello, ésta disciplina jurídica, siempre ha requerido que sea amplia y debidamente explicada y aún más, que sea plenamente justificada.

Para apoyar el argumento referente a la necesidad que existe de justificar el derecho militar, recordemos el concepto vertido por Emilio Pardo Aspe, en su prólogo al libro de Autonomía al Derecho Militar quien manifestó lo siguiente:

*“El Derecho Militar para el paisano (civil), es semejante a una ciudadela erguida en linderos de la Edad Media, abaluartada de enigmas, asediada de seculares exigencias EL JUS ATADO A LA VIS que los autores resuelven cada quien a su manera, o lo acentúan conforme al mudable espíritu de los tiempos”.*

La autonomía que siempre ha caracterizado la materia castrense desempeña un papel medular en la esencia misma de las fuerzas armadas.

El derecho militar constituye una rama autónoma dentro del campo general de las ciencias jurídicas, dotada de principios generales matizados de orden y severidad que atiende al respeto de la soberanía y mando del Estado derivados de la institución militar, cuyo espíritu de organización perfecta requiere estrictos lineamientos de desprendimiento, sacrificio y disciplina de sus integrantes, que no se presentan en ninguna otra forma de organización social.

En esa tesitura, debe decirse que entre el derecho militar escrito y el derecho común escrito, existe cierto paralelismo gramatical que pudiera hacer pensar que aquél es una rama del derecho común; pero analizando los alcances y aplicaciones de los preceptos jurídico-militares al compararlos con dicho derecho común, se arriba a la conclusión que el derecho militar no es una rama de ningún otro derecho.

En ese orden de ideas, el derecho militar mantiene autonomía absoluta en relación a cualquier otro derecho o rama del mismo.

Esta autonomía la constata y corrobora el análisis que se haga de la interpretación y aplicación de un precepto castrense exactamente igual a otro, existente en cualquier otra rama del derecho ya sea penal, civil, mercantil, de seguridad social o de derechos humanos, cuando se trate de aplicarlo a un caso concreto en el que concurren civiles y militares.

La autonomía del derecho militar obliga a tomar los principios de los preceptos de otros ordenamientos jurídicos comunes, verbigracia, con el Código Penal para mantener su autonomía y evitar aplicaciones supletorias de otras leyes a un caso militar como sucede con las restricciones a la aplicación de los artículos que regulan las garantías individuales, vía leyes del ejército, fuerza aérea y la armada de México,

Código de Justicia Militar, Reglamento General de Deberes Militares y Leyes de Disciplina.

Por esos y otros motivos el artículo 123 constitucional en su apartado "B" fracción XIII señala que el ejército se regirá por sus propias leyes.

La permanencia, independencia y sujetos a quienes se aplica, así como el fin que persigue el derecho castrense, hacen que éste goce de incuestionable sustantividad.

Así pues, las contadas ocasiones en que se aplican supletoriamente dentro de los institutos armados otros derechos distintos al militar, como el Código Civil en testamentos militares, no es razón suficiente para suponer que carece de sustantividad e independencia.

Por ello, las distintas modalidades que tiene la vida militar motivan que su derecho tenga tantas modalidades como la vida del militar. Así la disciplina da a las instituciones militares la fuerza de su ser y permanencia; es el orden del que depende toda su utilidad; aquella es consustancial al ejército, nervio y sostén de los mismos, en grado tal, que no existe ejército sin disciplina ni pueblo civilizado sin ella.

Ello en razón de que las grandes naciones deben su desarrollo a la disciplina, a la que necesaria y forzosamente se sometieron su pueblo y ejércitos; ejemplo de ello son el pueblo romano que creció y se fortaleció a base de disciplina, habiendo decaído cuando aquella se relajó.

Siempre que un país ha sido poderoso lo ha sido porque ha disciplinado a su ejército y su pueblo.

Por tales razones es indiscutible que las normas comunes administrativas, penales o civiles, son insuficientes para salvaguardar los intereses confiados a los

institutos armados; siendo imprescindible elaborar leyes adecuadas para las fuerzas armadas, estas razones refuerzan la sustantividad del derecho militar que trae aparejada la autonomía de la jurisdicción castrense, consecuencia de la necesidad de dotarlos de un fuero tutelador de los principios vitales a que están llamados a responder.

En ese orden de ideas, debe decirse que la autonomía del derecho militar obedece a la existencia de principios jurídicos independientes pero incluidos dentro de un orden jurídico general que no se aplican a la población común (paisanos).

En todos los países civilizados se cuenta con una disciplina jurídica relativamente explorada, que en el plano de la ley positiva se condensa en un conjunto de disposiciones orgánicas que coordinan, sincronizan y concretan las relaciones derivadas de la vida marcial, que se denomina derecho militar y dicha disciplina por su naturaleza merece y exige un tratamiento especial que desde luego se refleja de forma inmediata en sus normas y procedimientos.

Existe un orden jurídico militar dentro del general del Estado constituido por las normas y procedimientos que tienden directamente a asegurar el mantenimiento de los fines esenciales de la institución militar, como lo defendió en sus publicaciones jurídicas el maestro Octavio Véjar Vázquez.

En este mismo sentido es de afirmarse que *gravemente erraría quien calificará el derecho militar en un derecho extraordinario o excepcional.*

En efecto, no podemos ni debemos considerar esta disciplina jurídica como un derecho fuera de lo ordinario, constituida por normas ajenas a lo común y dictadas para situaciones eventuales e imprevistas, ya que en realidad, muchas de las disposiciones que conforman el derecho militar son reglas de conducta similares y en veces iguales, a las demás que regulan las otras disciplinas jurídicas que constituyen el derecho común general.

En el caso de México, el derecho militar tiene positividad tanto en tiempo de paz como de guerra y rige en todo momento la función y operatividad en todas las órdenes del ejército, por lo que de ninguna manera es posible interpretarlo como un conjunto de leyes para atender situaciones eventuales e imprevistas.

En cambio el derecho castrense sí contempla esta circunstancia al agravar sus penas en caso de violaciones a sus cuerpos legales para el caso de estado de emergencia (guerra) o bien en campaña, lo que deja de manifiesto que efectivamente regula jurídicamente el actuar de los cuerpos armados en estas condiciones, sin que sea óbice, estimar que esta creado para ese sólo efecto.

Las fuerzas armadas mexicanas en tiempos de paz atienden un gran número de encomiendas formuladas por el Estado en el Plan Nacional de Desarrollo.

Es de explorado derecho, que las disposiciones legales castrenses se dictan de manera específica, con el mismo procedimiento que las demás leyes en el Congreso de la Unión, para organizar, mantener y dirigir a las fuerzas armadas y a sus miembros.

Las disposiciones jurídico-militares tienen por objeto regular la vida militar, por ello no se puede considerar que éstas sean de tipo excepcional y ajeno al resto del orden jurídico.

Tampoco son un derecho excepcional vigente para situaciones que se presentan ocasionalmente, ya que sus preceptos son dictados con el propósito de que regulen todas las actividades cotidianas de las instituciones armadas y de sus integrantes, para que con ello la operatividad castrense funcione eficientemente.

Los militares deben cumplir de una manera eficaz las obligaciones que política, administrativa y jurídicamente tienen bajo su responsabilidad.

La mayor parte de las disposiciones que conforman esta disciplina jurídica tienen su origen en el poder legislativo común, esto es, el único órgano que forma las leyes que rigen en este país, de donde se debe concluir que en su conjunto no puede ser un derecho fuera de expansión ni dictado para ocasiones eventuales.

La diferencia que existe entre el derecho común de un Estado y las disposiciones que conforman el derecho castrense estriba en los sujetos a quienes se dirige.

Las disposiciones comunes se aplican según el sector de la población, las disposiciones jurídico-militares son únicamente aplicables a los militares y a los ciudadanos que eventualmente se integren a la vida militar, situación que sólo acontece en forma esporádica, en los casos y en las condiciones específicas que las propias leyes establecen para los casos de emergencia.

#### **1.4. Marco constitucional del derecho militar.**

El entorno constitucional militar en nuestro sistema jurídico mexicano es regulado con precisión por el artículo 13 de nuestra Carta Magna, el cual legitima la acción de las fuerzas armadas del país; su constitucionalidad es *sui generis*, fundamentalmente es en él donde se gesta de manera autorizada la existencia del fuero de guerra y sus tribunales en nuestro sistema de derecho, con una regulación jurídica especial que permite guardar las formas y circunscribir el actuar del militar a los principios rectores del orden militar en sentido estricto.

El artículo 13 de la Constitución General de la República es el que da vida y luz jurídica a los organismos militares; y los numerales 5, 35 fracción IV, 73 fracciones XII, XIII, XIV y XV, 89 fracciones II, IV, V, VI, VII y VIII y 123 apartado "B" fracción XIII de la misma ley fundamental, dan contexto al Derecho Militar Mexicano de la siguiente manera:

El artículo 5 constitucional en su cuarto párrafo, establece la obligatoriedad y requisitos de prestar el Servicio Militar Nacional.

El artículo 35 fracción IV de nuestra Carta Magna, dispone: que son prerrogativas del ciudadano el tomar las armas en el ejército o guardia nacional para la defensa de la República y de sus instituciones, en los términos que prescriben las leyes.

El artículo 73 fracciones XII, XIII, XIV y XV, establece las facultades del Congreso de la Unión en materia militar.

El artículo 89 fracciones II, IV, V, VI, VII y VIII constitucional, se establecen las facultades y obligaciones del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, vinculadas con las fuerzas armadas nacionales; y,

El artículo 123 apartado "B" fracción XIII de la carta magna, establece que las fuerzas armadas se regirán por sus propia leyes.

### **1.5. Normatividad aplicable en el derecho militar.**

Las normas aplicables que rigen para las fuerzas armadas son básicamente dos, las leyes y los reglamentos, ambos ordenamientos poseen la característica de ser un conjunto de disposiciones generales, abstractas, impersonales y obligatorias, que tratan sobre materias de interés común para la colectividad (militar).

Su diferencia radica en su origen, así como en el objeto perseguido por cada uno de tales ordenamientos legales.

Con relación a su origen debemos tener siempre presente que la ley proviene del Poder Legislativo y su objeto es establecer reglas de índole muy general; en tanto

que el reglamento, lo expide el titular del Poder Ejecutivo y su finalidad será la de facilitar la exacta observancia de la ley.

En cuanto al origen de las leyes militares, ha quedado establecido con antelación que las mismas son expedidas por el Poder Legislativo, ya sean estas para el país en general o para las fuerzas armadas, en lo particular.

Ello en virtud de que por disposición constitucional dicho Poder Federal es el único órgano político facultado para realizar tal actividad y por lo que respecta al caso particular de las fuerzas armadas, esta atribución aparece contenida en la fracción XIV del artículo 73 de la Carta Magna que a la letra establece lo siguiente:

*“...Para levantar y sostener a las instituciones armadas de la Unión, a saber: Ejército, Marina de Guerra y Fuerza Aérea Nacionales, y para reglamentar su organización y servicio...”*<sup>6</sup>

El estatuto militar mexicano o nacional, será conceptuado como: *el conjunto de disposiciones legales, que rigen o regulan la organización y el funcionamiento de las tres instituciones militares mexicanas, la aérea, la marítima y la terrestre.* Así pues, el estatuto militar se conforma con las diferentes leyes dictadas por el Poder Legislativo Federal y por los múltiples reglamentos, expedidos por el titular del Poder Ejecutivo Federal.

Dentro de este amplio conjunto de ordenamientos legales y reglamentos comunes para las tres fuerzas armadas mexicanas, también existen otros, que son exclusivos para cada una de ellas.

Cabe citar, con relación a la fuerza aérea mexicana, que esta institución militar carece hoy en día, de disposiciones militares específicas que la regulen, sino que las que le son aplicables son de manera análoga a las del ejército.

---

<sup>6</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Trillas, México 2006, p. 88.

El conjunto de normas y ordenamientos legales que regula el funcionamiento de las fuerzas armadas mexicanas, atendiendo a su origen, así como a la materia de que se ocupan, se pueden agrupar en disposiciones del Congreso o leyes, y en este supuesto, las clasificamos de la forma siguiente:

**Leyes de índole administrativo u orgánico:**

- Ley Orgánica de la Armada de México.
- Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicana.
- Ley de Ascensos de la Armada de México.
- Ley de Ascensos del Ejército y Fuerza Aérea Mexicana.
- Ley del Servicio Militar Nacional.

**Leyes de índole penal y disciplinario:**

- Código de Justicia Militar.
- Ley de Disciplina del Armada de México.
- Ley de Disciplina del Ejército y Fuerza Aérea Mexicana.

**Leyes de índole laboral y de seguridad social**

- Ley de Ascensos y Recompensas de la Armada de México.
- Ley de Ascensos y Recompensas del Ejército y Fuerza Aérea Mexicana.
- Ley para la Comprobación, Ajuste y Computo de Servicios de la Armada de México.
- Ley para la Comprobación, Ajuste y Computo de Servicios del Ejército y Fuerza Aérea Mexicana.
- Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas (ISSFAM).

De los ordenamientos legales anteriormente enunciados, tres de ellos, resultan ser comunes para todas las fuerzas armadas, a saber, el Código de Justicia Militar, la Ley del Servicio Militar y la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas.

Asimismo, la Ley de Ascensos y Recompensas del Ejército y Fuerza Aérea Mexicana, se ubica como norma laboral y administrativa, en virtud, de que contempla ambas materias dentro de su articulado.

Los restantes son exclusivos del Ejército y la Fuerza Aérea Mexicana, así como de la Armada de México. Esta situación obedece a que tanto la armada como el ejército y la fuerza aérea, requieren de sus propias normas para regular el mejor funcionamiento de algunas materias y esto se presenta fundamentalmente en que cada una de ellas atiende al medio físico en el cual se desenvuelve.

#### **1.6. Fuero militar.**

La palabra “*fuero*” etimológicamente, tiene su origen en el vocablo latino “*Forum*” que significa “*Tribunal*” y cuya equivalencia actual es la de jurisdicción o poder.

También, el término en estudio puede significar un *conjunto de usos o costumbres jurídicas de observancia obligatoria, o bien connotan una situación delimitada de competencia o jurisdicción entre dos o más órdenes de tribunales.*

Así mismo, se le ha denominado “*fuero*” a los privilegios y exenciones que se consideran a una provincia, ciudad villa, familia, persona, así como a determinados sitios donde se impartía la justicia.

Por lo anteriormente dicho, resulta necesario para el debido desarrollo del concepto de fuero militar o de guerra, hacer previamente mención a lo que es el fuero común u ordinario.

El fuero común u ordinario es el que se deriva de la aplicación de las leyes locales, que las entidades de la federación están capacitadas para expedir en el uso de su soberanía.

El fuero común como su nombre lo indica, es el que se halla más íntimamente ligado al hombre en su vida diaria, tanto en orden penal como en el civil.

Con base en lo anterior, es posible introducirse al estudio del fuero militar, que la doctrina lo estima como el status o condición jurídico-legal de carácter especial, relativa a todos y cada uno de los integrantes de las fuerzas armadas y bajo cuya aplicación se encuentran.

También se identifica como el conjunto de leyes, decretos, reglamentos, circulares en materia militar sin dejar de considerar a sus juzgados, consejos de guerra ordinarios y los extraordinarios y al Supremo Tribunal Militar, y dado que conforman los órganos que administran la justicia en el ámbito castrense auxiliados por la Procuraduría General de Justicia (la cual tiene a su cargo únicamente la procuración de la justicia y no la de administrarla), la Defensoría de Oficio y demás dependencias del servicio de justicia que en este fuero existen.

El diccionario jurídico mexicano, editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de nuestra máxima casa de estudios define técnicamente dicho fuero como:

*“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 de la Armada Nacional, únicamente a los miembros de dichas Instituciones, por las faltas o*

*delitos que cometan en actos o hechos del servicio, así como la facultad de ejecutar sus sentencias”.*

Sobre el aspecto del fuero, debe coincidirse con el maestro Fernando Castellanos en el sentido de que existe una reglamentación especial para la materia militar, en relación con los delitos en contra de la disciplina del ejército.

Tales infracciones no pueden considerarse dentro de la materia común, ni tampoco de la federal en sentido estricto, sino que caen bajo la jurisdicción militar.

Como se desprende de la lectura del párrafo anterior, al hablar del fuero militar, estaremos refiriéndonos a un aspecto debidamente reglamentado, tanto por la doctrina como por la ley y no se debe considerar como fuero especial, sino que se da para juzgar determinadas conductas que en la sociedad civil no se pueden castigar, pero dadas las condiciones del instituto armado y tomando en cuenta la naturaleza jurídica del bien que se tutela, y que es la existencia del Estado, se legisla este fuero.

Cabe distinguir de lo anterior a la inmunidad o fuero como comúnmente se conoce, ya que la inmunidad constituye un privilegio del funcionario, consistente en dejarlo exento de la jurisdicción ordinaria; por ese dicho privilegio recibe el nombre de fuero, evocando aquellos decretos que tenían ciertas personas para ser juzgadas por tribunales de su clase y no sólo por la justicia común.

El fuero no existe en materia civil y sólo se da para preservar al funcionario contra la autoridad por los delitos y faltas que se le atribuyan.

El delito militar lo entenderemos *como aquel acto que atentando de una manera u otra contra la organización de las fuerzas armadas y que se encuentra reglamentado en el Código de Justicia Militar.*

El fuero de guerra conocerá respecto de los delitos y faltas que en contra de la disciplina militar, cometan los miembros de las fuerzas armadas nacionales. Al respecto ilustran las siguientes tesis jurisprudenciales:

**Quinta Época**

**Instancia: Pleno**

**Fuente: Semanario Judicial de la Federación  
XVII**

**Página: 320**

**Tesis Aislada**

**Materia(s): Penal**

*“FUERO DE GUERRA: Como la jurisdicción de los tribunales militares constituye una excepción a la regla general, debe restringirse a los casos de que la ley comprende expresamente; y sólo puede declararse la competencia a su favor, cuando esté probado, de modo evidente, que se trata de un delito previsto por la ley penal y que tenga exacta conexión con la disciplina militar; si éstas condiciones no se llenan, porque los delitos, aunque cometidos por militares, no lo hayan sido en ejercicio de sus funciones, la competencia toca a los tribunales comunes”.*

**Quinta Época**

**Instancia: Pleno**

**Fuente: Semanario Judicial de la Federación  
XII**

**Página: 347**

**Tesis Aislada**

**Materia(s): Penal**

*“FUERO DE GUERRA: Subsiste para los delitos del orden militar y cometidos por militares”.*

**Quinta Época**

**Instancia: Pleno**

**Fuente: Semanario Judicial de la Federación V  
Página: 854**

**Tesis Aislada**

**Materia(s): Penal**

***“FUERO DE GUERRA: El hecho de que un individuo pierda su carácter militar, con posterioridad a la comisión de un delito, de la competencia del fuero de guerra, no impide que los tribunales militares conozcan de la causa respectiva”.***

Sin que sea óbice a lo anterior, el razonamiento al artículo 13 de la Constitución General de la República, es indispensable para poder comprender jurídicamente la institución de las fuerzas armadas en México, la competencia y jurisdicción de sus tribunales, así como su autonomía y la naturaleza jurídica del fuero de guerra, tal y como ya han quedado establecidas las dos últimas en líneas que anteceden.

El hecho de que constitucionalmente se encuentre regulada la naturaleza y función de las fuerzas armadas, legítima dentro del marco legal rector de nuestro país a las mismas, así como su actuar.

Por lo anterior y con el propósito de dividir en partes el contenido del aludido numeral para su exacta comprensión, se transcribe el mismo artículo en su parte conducente, que regula de manera directa el fuero de guerra.

*“Artículo 13.- Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación pueden tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviere complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda”.<sup>7</sup>*

Los tribunales de guerra no son tribunales especiales, puesto que están regulados por el orden constitucional, formados por el Congreso Constituyente de mil

---

<sup>7</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Trillas, México 2006, p. 20.

novecientos diecisiete, en razón de la naturaleza propia de las fuerzas armadas, que exigen características especiales en su integración, manera de operar y rigidez, ya que funcionan con el imperativo de conservar la disciplina y el orden en el régimen castrense.

La prohibición constitucional de tribunales especiales está dirigida a aquellos que en un momento dado pudieran formarse para juzgar a una persona en lo particular.

Los tribunales de guerra única y exclusivamente son competentes para conocer de delitos en los que se encuentran involucradas personas relacionadas con la milicia, es decir, militares de carrera o auxiliares, así como las personas adscritas a las instituciones de las fuerzas armadas y estudiantes de las academias armadas, a quienes se les aplicará cincuenta por ciento de la penalidad de los delitos en que hubieren participado, de conformidad con el artículo 154 del Código de Justicia Militar en vigor.

Históricamente, los militares tuvieron privilegios y prerrogativas que los amparaba en su actuar y dejaba por lo general impunes sus faltas o delitos.

Actualmente en el régimen jurídico esto resulta impreciso, dado que los militares lejos de encontrarse favorecidos por la sujeción al fuero militar, quedan en desventaja con relación a cualquier ciudadano civil y podrán ser juzgados, además de los tribunales militares, por los correspondientes al fuero común y federal, según el caso.

Como se aprecia y claramente lo expresa el propio artículo 13 constitucional, subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, lo que otorga el debido sustento legal de las fuerzas armadas y sus tribunales en nuestro país.

En la expresión: “...*los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército...*”, la idea es muy clara, por lo cual no amerita mayor explicación, y finaliza con el siguiente pensamiento: “...*Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda...*”, lo que manifiesta que los civiles serán juzgados por los tribunales del fuero común o federal según corresponda, atendiendo al tipo penal que se haya infringido; sin embargo, cuando hay controversias jurídicas diversas de la materia penal entre militares o entre éstos y paisanos, serán dirimidas por el tribunal competente, dicho en otros términos, los tribunales militares podrán conocer exclusivamente de los delitos cometidos por los miembros de las fuerzas armadas, en tanto en tanto que los del fuero común y federal eventualmente bajo determinados supuestos legales podrán juzgar militares.

### **1.7. Competencia del fuero militar.**

La palabra competencia etimológicamente proviene de relación, proposición, aptitud, apto, competente, convivencia.

En un sentido jurídico general alude a una idoneidad atribuida a un órgano de autoridad para conocer o llevar a cabo determinadas funciones jurídicas.

La competencia militar tiene su origen en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y deriva del artículo 13 constitucional, que a su vez sustenta el cuerpo de leyes reguladoras de la vida militar y sus tribunales. En la práctica, la competencia y la jurisdicción comúnmente son confundidas o empleadas como sinónimos, lo cual es inexacto pues existen diferencias técnicas al respecto.

Los tribunales militares se encuentran constreñidos a conocer de las conductas ilícitas constitutivas de faltas o delitos cometidos por militares en circunstancias específicas, al respecto tiene aplicación la siguiente tesis:

**Quinta Época**  
**Instancia: Pleno**  
**Fuente: Apéndice de 1995**  
**Tomo II**  
**Parte HO**  
**Tesis: 1015**  
**Página: 635**

**“TRIBUNALES MILITARES:** *En ningún caso y por ningún motivo pueden extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército”.*

Las leyes militares se ocupan de la problemática, por lo que el título quinto del Código de Justicia Militar en su artículo 57, regula la competencia en materia militar, y señala qué delitos son considerados contra la disciplina militar y los casos en los cuales se considera que se realiza trasgresión a lo dispuesto por los mandatos penales normativos del orden común o tribunales militares.

Ilustran y da claridad a lo anterior, las tesis que a continuación se transcriben:

**Octava Época**  
**Instancia: Primera Sala**  
**Fuente: Semanario Judicial de la Federación**  
**VII, Junio de 1991**  
**Página: 71**  
**Tesis: 1a. XV/91**  
**Tesis Aislada**  
**Materia(s): Penal**

**“COMPETENCIA. CORRESPONDE CONOCER AL TRIBUNAL DE JUSTICIA MILITAR SI DE LAS ACTUACIONES SE DESPRENDEN INDICIOS DE QUE LOS MARINOS MILITARES ESTABAN EN SERVICIO, AL MOMENTO DE LA COMISIÓN DE UNO DE LOS DELITOS:** *Si dentro de las actuaciones y constancias que obran agregadas a los autos de la causa penal que originó el conflicto competencial, no se advierten elementos suficientes que refuercen el dicho de la mayoría de los presuntos responsables en la ampliación de su declaración inicial, de que estaban francos en el servicio al cometer las*

*actividades ilícitas y hay elementos que constituyen indicios de que dicha actividad la realizaron estando en servicio, no obstante que no desempeñaban una actividad especial o comisión, sino sólo por el simple hecho de cumplir con sus obligaciones navales militares que corresponden a esa condición, debe declararse incompetentes para seguir conociendo de la causa pena a los jueces de Distrito contendientes y determinar la competencia para que siga conociendo de esa causa el Tribunal de Justicia Militar, no obstante que este último no haya intervenido en la contienda competencial, de conformidad con lo dispuesto por el último párrafo del artículo 52 de la Ley de Amparo”.*

**Quinta Época**

**Instancia: Pleno**

**Fuente: Semanario Judicial de la Federación**

**LX**

**Página: 56**

**Tesis Aislada**

**Materia(s): Penal**

**“FUERO DE GUERRA, COMPETENCIA DEL:** *El artículo 13 de la Constitución Federal declara subsistente el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, y el artículo 57, fracción II, inciso a), del Código de Justicia Militar previene que son delitos contra la disciplina militar, los del orden común o federal que fueren cometidos por los militares en los momentos de estar en servicio o con motivo de actos del mismo. Ahora bien, si un militar fue comisionado para recorrer las cantinas, pulquerías y demás centros de vicio, con el objeto de prohibir y evitar el acceso a dichos establecimientos, a los soldados y demás individuos de tropa; y si dicho militar entró a una pulquería para beber y no para efectuar la vigilancia que tenía encomendada; y en una disputa que allí tuvo hiere a un particular, no corresponde el conocimiento del caso a las autoridades del fuero militar, sino a las del fuero común”.*

## **1.8. Desarrollo histórico del fuero militar.**

Comenzaremos por decir que en los tiempos primitivos en que los núcleos armados, antecedentes de ejércitos, no tenían estructura y organización militar y jurídica alguna, sino que se le consideraban bandas de hombres que con el manejo de instrumentos contundentes favorecían su lucha por la existencia o protegían a la

tribu a que pertenecían de las acometidas de otros bandos atacantes, es patente que no podían tener una organización, por rudimentaria que fuera, que significara jurisdicción marcial.

Los pueblos de la antigüedad, ofrecen curiosos antecedentes de la jurisdicción militar, por lo que vamos a examinarlos.

### **1.8.1. Orígenes y tiempos remotos.**

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

En la organización de los pueblos de la remota antigüedad, existían tanto la jurisdicción militar, así como normas específicas para regir las actividades de los militares; aún y cuando esto haya sido en forma incipiente.

#### **1.8.1.1. Roma.**

Es en Roma y dentro de su derecho, en donde realmente encontramos las primeras disposiciones legales tendentes a regular la organización y el funcionamiento de las organizaciones militares. Fue también en Roma en donde hizo su aparición la jurisdicción militar, la *castrensis jurisdictio*; creada específicamente para conocer sobre los delitos cometidos por los miembros de las *centurias, cohortes y legiones romanas*.

Según los textos del Digesto, en su título "*Re Militari*" se consideraba la jurisdicción militar en su doble aspecto de "*jurisdictio*" y de "*imperium*", concebido

ésta, como la facultad del mando y de correcciones disciplinaria, al propio tiempo que de hacer ejecutar lo mandado o proveído judicialmente.

El imperium se ejercía principalmente por los jefes que eran los encargados de juzgar a todos los militares. Tales facultades eran ajenas a la acción coactiva de un orden jurídico civil (disciplina comunis) e integraban con su naturaleza delimitaciones el ejercicio y conocimiento de un orden jurídico militar (disciplina milites).

La ley IX del Digesto, prohibía a los jefes de provincia proceder contra los delincuentes militares de su territorio, disponiendo fuesen remitidos con informe al jefe bajo cuyas órdenes militaban. El emperador Constantino confirió al *“magíster militum”* la potestad de conocer acerca de los delitos cometidos por los soldados componentes de las legiones romanas.

Entre los romanos la condición de *“milito”* se adquiría por figurar en la *“relatio in números”* o por aparecer en el censo militar, sin perjuicio de formalizarse la condición mediante juramento solemne como símbolo externo de adquirir el fuero y éste se conservaba mientras no se extinguiera la *“missio”* por causa de enganche, de modo que aquélla no se afectaba por la *“commeatus”* o licencia.

Por extensión quedaban sometidos al *“forum militari”* las personas que seguían a las legiones y convivían en los campamentos y colonias en que el *“tribuni militum”*, oficial superior, imponía su autoridad.

Entre las normas del derecho romano encontramos preceptos que regulaban notables instituciones jurídico-castrenses, las que se han perpetuado hasta nuestros días, como la *milita mutatio* o destino a cuerpos disciplinarios, la *gradus defectiu* o destitución de grado, la *misio ignominiosa*, inhabilitación o exclusión de las fuerzas armadas y otras más.

Por otra parte, resulta necesario precisar que en la primitiva Roma monárquica, existieron dos grandes grupos de delitos castrenses, a saber: a) aquellos que exclusivamente podrían ser cometidos por los elementos militares (como lo sería la desobediencia, la sedición, la cobardía y algunos actos de traición); y, b) aquellos cuya comisión la podrían realizar los ciudadanos comunes, tal como lo sería la insumisión o no-incorporación a las filas al ser llamados para protestar el servicio militar, el auto-lesionarse (inutilización voluntaria) para eludir el cumplimiento del servicio, pasarse a las filas enemigas entre otros, destacando el delito de desertión, mismo que ha trascendido hasta nuestros días, sin ninguna modificación.

#### **1.8.1.2. Edad media.**

Al dominio de los bárbaros sobre Roma y los demás territorios continentales europeos surgió en múltiples y reducidas zonas comerciales, de las más extensas que ocupaban los pueblos, el dominio de señores que ejercían su autoridad y sometían a su vasallaje a los siervos y habitantes de las villas de su señorío y a los cuales imponían entre otros el *“fuero de fonsadera”* para servicio de las armas en realce de autoridad de señor.

Esto llegó a constituir el absoluto régimen de mando y gobierno sostenido por los propios señores aún contra el deseo de los reyes que, a veces menos poderoso que ellos, sólo podían utilizarlos para las conquistas.

Los señores vivían rodeados de una pequeña guardia con la que guarnecían sus castillos y sostenían su autoridad. Tenían un poder absoluto manifestado en su fuero de *“señor de vidas y haciendas”* y de *“horca y cuchillo”* que absorbía toda potestad, sin excepción alguna de las condiciones de sus vasallos y así por no existir un ejército, es claro que no se ofrecía una jurisdicción militar a la manera especial orgánica y destacada como había existido en Roma.

Si bien es cierto, que ésta extinguió toda institución jurídica progresivas y aún toda elevada manifestación de arte o ciencia. Es la época del oscurantismo y de marcado retroceso de la humanidad. Solo en los monasterios, organizados a veces con *“fuero y señoría sobre las comarcas de su emplazamiento”*, se cultivaban los últimos residuos de las artes y las letras.

Las armas a fuerza de estar extendido su manejo y de sentirse por señores, caballeros, hidalgos y vasallos un gran amor y espíritu de ellas, quedando distantes de un empleo colectivo, practicándose el uso aislado y personal, sólo en ocasiones de empresas y conquistas guerreras se agrupaban los pequeños conjuntos armados en ejércitos que no llegaban a ser numerosos, sino siempre reducidos.

Así, existía una confusión manifiesta entre *“exercitus”* y *“populus”* sin organización destacada de aquel y excluida la existencia de jurisdicción castrense.

Las milicias de las villas o comunas integradas para la defensa de los limitados núcleos urbanos o de las comarcas más próximas y abarcadas a los ataques de pueblo enemigo, no se diferenciaban grandemente de las mesnadas personales de los señores. Eran igualmente reducidas y de muy limitada eficacia militar.

Solo después de su tercera organización impulsada por el interés del poder real para abatir a los nobles se les agrupó y llegaron a constituir *“milicias nacionales”*, integradas por el *“Estado llano”* mediante el régimen de *“levas”* o *“recolage”* y pudieron considerarse como verdaderos ejércitos por su organización, su número o importancia.

Fue esto, en la época en que comenzó de nuevo el interés hacia las letras y las artes, cultivándose los textos de las culturas antiguas vino a corporizarse la aportación de los glosadores y romanistas, al coronarse el Renacimiento, que tantos frutos de dar a la humanidad salida de las más dilatadas y bárbara época de su vida.

Robustecida la autoridad Real, mostróse guía de los pueblos y éstos se relacionaron entre si y se prestaron a mayores empresas que reflejaron en nuestra esfera la composición de los “Tercios” organizados para una campaña o conquista de territorios.

Los Tercios se organizaron bajo los bandos y más tarde, ordenanzas de su régimen que instituyeron la jurisdicción militar en cada uno a la manera romana, es decir, participación del mando, ejercido por el generalísimo o general en jefe de los Tercios al cual asistía un elemento letrado, garantía de un ponderado ejercicio jurisdiccional; *“que me manden a mi auditor, que estoy manquésimo sin él”*, clamaba Alejandro Farnesio en su época de mando de los famosos tercios de Flandes.

### **1.8.1.3. España.**

En este país, desde épocas muy remotas, ha existido el privilegio para que los militares juzguen a los militares; pero quien en una forma solemne decretó su establecimiento, fue el Rey Carlos I en su Ordenanza expedida el trece de junio de mil quinientos cincuenta y uno.

A los pocos años, Felipe II, el nueve de mayo de mil quinientos cincuenta y siete, y Alejandro Farnesio, Capitán de los Estados de Flandes, el trece de mayo de mil quinientos cincuenta y siete, reprodujeron lo que Carlos I había hecho en mil quinientos cincuenta y uno; esto es, regularon nuevamente el fuero y el privilegio de que a los integrantes del ejército, no podía juzgarlo una autoridad penal ordinaria. Idéntica cosa hicieron Felipe III, en cédula de once de diciembre de mil quinientos noventa y ocho y Felipe IV, en leyes de veintiuno de mayo de mil ochocientos veintiuno, cinco y veintiocho de noviembre de mil ochocientos treinta y dos; pero Felipe IV, además de esta ratificación, creó el Consejo Supremo de Guerra y Marina.

Por su parte, Fernando VI realizaba el mismo reconocimiento en mil setecientos cuarenta y ocho y mil setecientos cincuenta y uno por medio de la

Ordenanza de la Real Armada, hace más tarde una ampliación de las ordenanzas para los regímenes especiales de guardias de infantería.

Por último, encontramos en este vertiginoso bosquejo cronológico, las reales ordenanzas promulgadas en San Lorenzo el veintidós de octubre de mil setecientos sesenta y seis y que fueron las que estuvieron vigentes en esta forma, durante treinta años consecutivos.

Nos damos cuenta que a través del tiempo, se pretendía tener un control del dominio que predominaba en aquella época sobre la gente que tenían los Reyes o gobernantes a su mando; ya fuera mediante sus Consejos, Ordenanzas o bien mediante el ejército, para de alguna forma hacer valer sus leyes o disposiciones establecidas; el Maestro Leandro Azuara, nos dice en su obra "*Sociología*", la importancia que tiene la organización de una sociedad, ya que a falta de ésta habría disolución o rotura de un orden o sistema ya establecido que traería como consecuencia una mala administración de justicia.

### **1.8.2. Evolución del derecho militar en México.**

Analizaremos la naturaleza de los ejércitos primitivos que operaron en el Valle de Anáhuac, pero como ninguna influencia tiene sobre el actual, pues la conquista española los destruyó sustituyéndolos por un tipo de ejército ajustado a los sistemas peninsulares, solamente haremos una breve referencia de ellos.

Los reinos de México, Texcoco y Tacuba embrión de la Nueva España, formaban una triple alianza defensiva y ofensiva que les dio gran poderío militar.

En estos pueblos el ejército era el sostén de la religión, la economía y la autoridad del Estado en si mismo y frente a los vecinos, además, el instrumento con el que sus jefes satisfacían sus ansias de conquista.

Otra manifestación más de lo que era el fuero en esa época la encontramos también entre los antiguos mexicanos, ya que estimaban mucho la carrera militar, pues los plebeyos sólo distinguiéndose en ella podían obtener honores y dignidades que estaban reservadas a los nobles, casi todos los reyes, antes de serlo, habían desempeñado el puesto de generales supremos del ejército.

Con esto se demuestra que desde entonces el fuero militar tenía mucha predilección sobre los demás fueros existentes en esa época. Los militares y la nobleza eran juzgados por tribunales especiales en los reinos de la Triple Alianza. Una sala del Palacio Real estaba destinada a que en ella se juntaran los capitanes en consejo de guerra. En otra sala sola se reunían los soldados nobles y hombres de guerra para juzgar los delitos de que fuesen acusados.

El derecho penal azteca es testimonio de severidad moral, de concepción dura de la vida y de notable cohesión política. El sistema penal era casi inhumano: las penas principales eran la de la muerte y la de esclavitud.

La capital era la más variada; desde el descuartizamiento y la cremación en vida, hasta la decapitación y la estrangulación, el machacamiento de la cabeza con piedras, el azotamiento y otras más. La pena de muerte era acompañada frecuentemente de la confiscación y de la demolición de la casa.

Las leyes de la guerra eran muy rígidas; castigaban con la muerte la insubordinación, el abandono de puesto, la desertión y la cobardía. Los espías eran desollados y sacrificados en el templo. El mensajero que en la guerra traía un informe falso expiaba con la muerte. Igualmente el embajador que no cumplía su encargo o faltaba a la exacta ejecución del mismo.

El traidor era descuartizado, se sancionaba con la muerte al soldado que protegía la fuga de un enemigo y la misma pena se imponía a quien incitaba a la rebelión.

Conviene advertir que en todos los pueblos, la etapa guerrera precede a la vida civil y que ésta se va organizando gracias a las sucesivas exenciones de aquella permitidas por las circunstancias.

En esa etapa la jurisdicción militar se manifiesta más como un hecho que como una institución jurídica, por tres razones fundamentales: por que existía unidad de poder; porque el estado permanente era el de guerra y por la ausencia de un concepto diferencial entre el delito común y el delito militar.

#### **1.8.2.1. Etapa colonial.**

Hernán Cortés, nombrado Capitán General de Nueva España el quince de octubre de mil quinientos veintidós, realizó la conquista de la Nueva España con un pequeño ejército que al desembarcar en Ulúa apenas y contaba con dieciocho caballos y que era recio a la disciplina por la calidad del elemento humano que lo componía y por el propósito de la expedición. Dentro de él la justicia castrense se administraba nominalmente de acuerdo con las Ordenanzas de los Reyes Católicos y del Emperador Carlos V, pero en realidad era un periodo en que las Ordenanzas no eran de tipo general, sino que solían dictarse para cada campaña o expedición militar, como en el caso mismo de Hernán Cortés para la conquista de la Nueva España y el de Alejandro Farnesio para los Tercios Españoles de Flandes.

Fueron los Virreyes, desde Antonio de Mendoza, quienes organizaron el ejército colonial para la necesidad de someter a las tribus indígenas en nuestro territorio y evitar penetraciones extrañas.

En España administraba la justicia castrense un auditor en quien el capitán general o comandante en jefe depositaba el ejercicio de su jurisdicción, formando todas las causas civiles y criminales contra militares, pues el fuero de que éstos gozaban era personal para todos sus negocios y delitos.

Estas disposiciones se siguieron aplicando en la Nueva España, en donde regía el fuero castrense la Ordenanza expedida por Fernando VI, que fue comunicada a la Colonia para su observancia por real orden del veinte de septiembre de mil setecientos ochenta.

Conforme a ella el cuerpo de la administración de justicia marcial se componía de: El Virrey, capitán general, quien por las leyes de Indias tenía la facultad de hacer la guerra a los indígenas y a los españoles desobedientes; Real y Supremo Consejo de Guerra; Consejos de Guerra ordinarios en los regimientos, tercios y dragones; Fiscales, sargentos mayores y ayudantes; escribanos, sargentos o soldados nombrados especialmente; defensores y capitanes vocales designados de igual manera; auditores de guerra.

Las compañías sueltas estaban sujetas a los tribunales militares en cada provincia.

#### **1.8.2.2. Etapa independiente.**

Ahora bien, lograda la independencia de México en el año de mil ochocientos veintiuno, las Reales Ordenanzas de San Lorenzo continuaron rigiendo la vida jurídico-militar del país; pero como eran en algunos aspectos incompatibles con las nuevas tendencias de la República, hubo necesidad de que varias leyes vinieran a realizar una tarea de aclaración. Entre estas leyes se cuenta el decreto de quince de septiembre de mil ochocientos veintitrés.

Un año después, en mil ochocientos veinticuatro, al expedirse la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, se declararon subsistentes dichas Ordenanzas; esta ratificación fue expresamente consignada en el artículo 154 que establecía que *los militares y eclesiásticos continúan sujetos a las autoridades a que lo están en la actualidad según las leyes vigentes.*

Entre las leyes vigentes encontramos a las “*Carolinas*” y diversos decretos referidos a los militares, como el Real Decreto de nueve de febrero de mil setecientos noventa y tres. En cuanto a las autoridades a que hacia referencia el mencionado precepto constitucional, tenemos el decreto de primero de junio de mil ochocientos doce, el cual estableció el Tribunal Especial de Guerra y Marina con capacidad para conocer lo relativo a: delitos militares, delitos del orden común, controversias de naturaleza civil inclusive lo relativo al matrimonio y derecho de familia.

Posteriormente el Código de las Siete Leyes constitucionales de veinte de diciembre de mil ochocientos treinta y seis, el cual en la Ley Quinta y bajo el rubro “*prevenciones generales sobre la administración de justicia en lo civil y criminal*”, en su artículo 30 preceptuaba: *...No habrá más fueros personales que el eclesiástico y el militar.*

Después, en las Bases Orgánicas de trece de junio de mil ochocientos cuarenta y tres, en el artículo VII, capítulo denominado “*Corte Marcial*”, y en su artículo 122 dispuso: “*habrá una Corte Marcial compuesta de Generales efectivos y letrados nombrados por el Presidente de la República a propuesta en terna que le haga el Senado, estos magistrados serán perpetuos*”, a su vez el artículo 123 decía: “*La organización de diversas clases de asuntos que les corresponda, será objeto de una ley*”.

Por fin en la Constitución de mil ochocientos cincuenta y siete el fuero de guerra sufre una radical modificación y de privilegio y exención, se convierte en un sistema subsistente única y exclusivamente para juzgar de aquellos delitos y faltas en exacta conexión con la disciplina militar.

En efecto, el artículo 13 disponía que *en la República Mexicana, nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni tribunales especiales. Ninguna persona ni corporación puede tener fuero ni gozar emolumentos que no sean de un servicio público y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra solamente para los*

*delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar. La ley fijará con toda claridad los casos de excepción.*

Como puede verse, el precepto constitucional citado no sólo reconoció los antiguos fueros, sino que los prohibió expresamente.

La constitución de mil ochocientos cincuenta y siete marca una fecha de gran importancia al prohibir los fueros como privilegios; por lo que se refiere al ejército, el concepto significativo de “*fuero*” debe entenderse como un orden especial y necesario para el mantenimiento de la disciplina militar.

Al quedar subsistente el fuero de guerra, para los delitos y faltas que tuvieran conexión con la disciplina militar; originó el que los tribunales militares extendieran su jurisdicción sobre personas ajenas al ejército.

Así, la Ley Penal Militar de mil novecientos uno en su artículo 110 parte final prevenía: *“Serán igualmente considerados para los efectos de esta ley, como asimilados; los paisanos que estando en servicio del ejército en compañía y remunerados por este motivo deban seguir a las tropas en sus marchas y acamparse con ellas”*.

A su vez la Ordenanza General del Ejército en su artículo 15 expresaba: *“se equiparan a los asimilados todos los paisanos, hombres y mujeres, que por cualquier motivo sigan a las tropas en sus marchas y los acompañan en sus cuarteles y campamentos”*.

De lo anterior se desprende, que hasta antes de la Constitución de mil novecientos diecisiete, los tribunales militares ejercían jurisdicción sobre individuos ajenos al ejército, es decir, todo tipo de civiles implicados en delitos del orden militar o que tuvieran conexión con la disciplina militar y además, todos aquellos que de una

u otra forma siguieran a las tropas en sus desplazamientos, tales como familiares y comerciantes.

En el movimiento revolucionario de mil novecientos diez surgen profundas transformaciones de carácter ideológico, económico y social, produciendo por lo tanto, un cambio radical en el fuero de guerra, en cuanto a su amplitud y ejercicio.

La subsistencia del fuero de guerra en la constitución de mil novecientos diecisiete, únicamente se explica en función de los delitos y faltas contra la disciplina militar, retirándole a los tribunales militares en forma absoluta toda la jurisdicción sobre personas que no pertenecieran al ejército.

Como una consecuencia forzosa de esta situación, se formaron los viejos procedimientos subsistentes hasta entonces en el fuero militar, desvinculando la justicia castrense de los jefes militares y disponiendo que los funcionarios encargados de administrar la justicia fuesen letrados.

Los constituyentes de mil novecientos diecisiete, al discutir el proyecto del artículo 13 presentado por la comisión respectiva y el voto particular del General Mújica, quien con sentido más radical sostuvo que la jurisdicción de guerra debe suprimirse en tiempo de paz. Esto es lo que hizo la República Alemana según el artículo 105 de su Carta Magna de once de agosto de mil novecientos diecinueve y en virtud de la ley de diecisiete de agosto de mil novecientos veinte cuyo artículo primero decía: la competencia de los tribunales militares queda abolida, salvo en tiempo de guerra y para el personal de la marina Reich, embarcado a bordo de los navíos de guerra en servicio.

Terminaron en aprobar el proyecto de la comisión quedando el artículo 13 Constitucional en la forma actual:

*“Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicio público y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviere complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda”.*

Como puede verse se introdujeron variantes fundamentales en el texto del artículo en cuestión, entre las cuales destacan las siguientes: en primer término que hasta el año de mil novecientos diecisiete se comprendía dentro de la jurisdicción del fuero de guerra, tanto a los civiles como a los militares que cometieran delitos contra la disciplina militar.

En la actualidad de acuerdo con las prescripciones de la constitución de mil novecientos diecisiete, solamente los militares pueden ser juzgados por los militares; en segundo lugar se estableció que todo proceso deberá ser seguido forzosamente por el delito o delitos que se especifiquen en el auto de formal prisión.

Con esta prescripción constitucional, casi se obliga a la justicia militar a dictar el correspondiente auto de prisión preventiva, cosa que hasta entonces no se había hecho y por ultimo, se estableció en el artículo 21 constitucional, *que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público*, de manera que todo lo que se haga dentro del procedimiento debe ser a petición del agente del Ministerio Público.

En este sentido debemos de entender que *el Ministerio Público*, es el órgano del Estado encargado de investigar los delitos y de ejercitar acción penal entre el juez o tribunal de lo criminal.

Es menester indicar que dentro del instituto armado los bienes jurídicos tutelados en la legislación castrense es la existencia de la disciplina militar, así las cosas, no resulta aplicable la adición de referencia, dado que los órganos del fuero de guerra, de acuerdo a la organización interna de la secretaría siempre se encontraran subordinados jerárquicamente por el Secretario de la Defensa Nacional, en caso de que la Procuraduría Militar no ejercitara acción y se desistiera de la misma, estaría contraviniendo una orden superior, en el supuesto que el representante social militar no hiciera lo propio, es lógico entender, que el titular de dicha secretaría no acudiera a la vía jurisdiccional a solicitar se ejercite la acción penal en contra de un inculpado.

Para mayor claridad, es necesario hablar sobre la aplicación de esta reforma en el fuero militar; en al que debemos entender a la figura del amparo como:

*La institución jurídica por la que una persona física o moral denominada "quejoso" ejercita el derecho de acción, entre un órgano jurisdiccional federal, local o municipal denominado "autoridad responsable", un auto o una ley, que el citado quejoso estima vulnera las garantías individuales o el régimen de distribución de competencia entre federación y estados, para que se le restituya o mantenga en el goce de sus presuntos derechos y después de agotar los medios de impugnación ordinarios.*

### **1.8.2.3. Constitución de 1857 y la materia castrense.**

La Constitución federal de mil ochocientos cincuenta y siete respondió a la revolución que se denominó de la reforma, modificó substancialmente la vida jurídica, económica y social de nuestro país, afectando entre otras instituciones a las fuerzas armadas, ya que indudablemente fue éste uno de los sectores sociales que mayores transformaciones sufrieron, en virtud de los preceptos contenidos en el pacto federal.

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

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

En esa tesitura, debemos concluir que la Constitución de mil ochocientos cincuenta y siete, mantuvo con respecto a las normas jurídico-castrenses, básicamente, los principios establecidos y heredados de la Constitución de mil ochocientos veinticuatro; mismos que hasta la fecha imperan en el texto constitucional que nos rige actualmente.

Indiscutiblemente que la reforma más relevante dentro del fuero de guerra, fue fijarle a los tribunales militares una competencia restringida a efecto de que sólo conocieran de los delitos y las faltas en contra de la disciplina militar, retirándoles a estos órganos jurisdiccionales la amplísima competencia que tenían para conocer de los demás negocios judiciales de los miembros de las fuerzas armadas y contenidos en múltiples normas legales, conocidos como fueros castrenses y que durante el siglo pasado existieron.

#### **1.8.2.4. Diversas leyes militares de finales del siglo XIX.**

Como resultado de las normas constitucionales, se expidieron con posterioridad a mil ochocientos cincuenta y siete diversas disposiciones tendentes a organizar a las dos fuerzas armadas existentes en aquella época, el ejército, causante de grandes problemas nacionales y la marina de guerra, que sólo existía en el papel.

Esta reglamentación orgánica de las fuerzas armadas en alguna ocasión se realizó dentro de las Ordenanzas, en tanto que en otras, se verificó en las llamadas leyes de organización u orgánicas; dentro de estas últimas tuvo especial relevancia la Ley de Organización del Ejército y Armada de la República Mexicana de mil ochocientos noventa y seis, ordenamiento que por primera vez pretendió establecer el número total de los efectivos de las fuerzas armadas mexicanas.

Para este fin estatuyó, que en el ejército habría diez generales de división y cincuenta de brigada, asignándoles las diversas comisiones que habrían de desempeñar, destacando los cargos en el órgano superior de los tribunales militares y al cual se le denominó Suprema Corte Militar.

Dentro de éste trabajo resulta pertinente mencionar el proceso seguido por el Derecho Penal Militar a partir del año de mil ochocientos cincuenta y dos, fecha en la cual se dictó la primera ordenanza militar mexicana la cual contenía en su texto las normas penales.

Posteriormente y siguiendo las doctrinas imperantes en la época, se procedió a verificar la codificación de las normas del derecho penal militar, este acto, se realizó durante los años de mil ochocientos cincuenta y dos a mil ochocientos noventa y nueve, período en el cual se promulgaron cuatro Códigos de Justicia Militar con esta denominación, así como uno que formó parte integrante de la ordenanza de mil ochocientos ochenta y uno. Así tenemos el dato de que en el siglo

XIX existieron cinco Códigos Penales Militares, con sus correspondientes Leyes Orgánicas y de Procedimientos.

Referente a la legislación militar en general, se puede afirmar que en los últimos diez años del siglo XIX se expidieron el mayor número de disposiciones legales para las fuerzas armadas mexicanas.

Esta situación, que desde el punto de vista político aparentemente era positivo, fue contraria desde el punto de vista práctico, toda vez que al admitir diversas doctrinas el resultado final fue el de que los principios generales y básicos de nuestro incipiente Derecho Militar se perdieran, por influencias no siempre acertadas de las diversas legislaciones de donde copiaron las leyes penales, las orgánicas y las ordenanzas, las que resultaron las más de las veces contradictorias.

## CAPITULO II.

### 2. Autoridades competentes en el fuero castrense.

#### 2.1. El Presidente de la República como comandante supremo de las fuerzas armadas.

Es evidente que en nuestro sistema de derecho, el Presidente de la República tiene un papel fundamental en el destino del país, ya que las fuerzas armadas son un factor real de poder, es necesario que éstas sean dirigidas por él.

El constituyente de mil novecientos diecisiete, estimó la conveniencia de que se legislara en este sentido y fue así como el artículo 89 fracción VI de nuestra Carta Magna, que textualmente indica lo siguiente:

**Artículo 89.-** *Las facultades y obligaciones del Presidente de la República son las siguientes:*

...

*Fracción IV. Disponer de la totalidad de la Fuerza Armada permanente, o sea del Ejército Terrestre, de la Marina de Guerra y de la Fuerza Aérea, para la seguridad interior y defensa exterior de la Federación.*

Por otra parte, en el capítulo segundo de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicana, relativo al mando supremo, en su artículo décimo primero confirma el concepto al disponer que el mando del ejército y de la fuerza armada corresponde al Presidente de la República, quien lo ejercerá directamente o a través del Secretario de la Defensa Nacional; para el efecto, durante su mandato se le denominara Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas.

Asimismo, le corresponde conforme al precepto constitucional en su fracción II, nombrar y remover a los secretarios de despacho, que son la Secretaría de la Defensa Nacional y de Marina.

De ellas depende el despacho de los asuntos de guerra y relacionados con todo tipo de cuestiones castrenses, quien desde luego estarán subordinadas a las instrucciones que en todo momento dicte el titular del Poder Ejecutivo, a quien se le estima como el mando supremo para la organización y administración de las fuerzas del ejército nacional.

En un sistema republicano como el nuestro, el Presidente de la República es quien tiene el más alto mando en toda Administración Pública Federal y los titulares de la Secretaria de la Defensa Nacional y Marina acuerdan con él.

## **2.2. Secretaría de la Defensa Nacional y Fuerza Aérea Mexicana.**

La Secretaria de la Defensa Nacional, que en otra épocas se llamo Secretaría de Guerra y Marina, en su calidad de órgano del Poder Ejecutivo Federal, fue creada en los albores del México independiente.

A esta dependencia le corresponde garantizar la seguridad nacional, par lo que en aras de cumplir con dicha misión implementa estrategias que atienden a la situación geográfica, económica, cultural, psicosocial, disturbios y efervescencias social, política y en su caso enfrenta y combate la existencia de grupos armados, estratégicamente para no generar violencia.

### **2.2.1. Marco legal.**

Como institución militar nacional de carácter permanente, el marco legal de la Secretaria de la Defensa Nacional esta integrado, entre otros, por los ordenamientos siguientes:

- *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*
- *Ley de Disciplina del Ejército y Fuerza Aérea Mexicana.*
- *Código de Justicia Militar.*
- *Ley del Banco Nacional del Ejército, Fuerza Aérea y Armada.*
- *Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.*
- *Ley del Servicio Militar Nacional.*
- *Ley para la Comprobación, Ajuste y Compuo de Servicios en el Ejército Nacional.*
- *Ley de Ascensos y recompensas del Ejército y Fuerza Aérea Nacionales.*
- *Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicana.*
- *Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas.*
- *Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.*
- *Ordenanza General del Ejército (vigente como reglamento en lo que a la fecha no se haya legislada. “aplicado de forma supletoria”).*
- *Reglamento Interior de la Secretaría de la Defensa Nacional.*
- *Leyes, Reglamentos, Acuerdos Presidenciales y Tratados Internacionales; y,*
- *Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.*

### **2.2.2. Organización.**

La Secretaría de la Defensa Nacional, para el estudio, planeación, ejecución, supervisión y evaluación de las funciones que le competen, contará con el titular de la dependencia, con los órganos y unidades administrativas.

Por lo anteriormente dicho y de conformidad con lo establecido por el artículo 6° del Reglamento Interno de la Secretaría de la De fensa Nacional, para su funcionamiento se integra de la forma siguiente:

- *Secretario de la Defensa Nacional.*
- *Subsecretario de la Defensa Nacional.*
- *Oficialía Mayor de la Secretaria de la Defensa Nacional.*
- *Inspección y contraloría General del Ejército y Fuerza Aérea.*
- *Estado Mayor de la Defensa Nacional.*
- *Comandancia de la Fuerza Aérea:*
- *Estado Mayor de la Fuerza Aérea.*
- *Dirección de Servicio Meteorológico.*
- *Dirección de Control Militar de Vuelos.*
- *Dirección de Material Bélico de Fuerza Aérea.*
- *Dirección de Abastecimiento de Material Aérea.*
- *Dirección de Mantenimiento de Material Aéreo.*
- *Dirección de Material Aéreo Electrónico.*
- *Dirección general de Informática.*
- *Dirección General de Educación Militar.*
- *Universidad del Ejército y fuerza Aérea.*
- *Dirección general de Educación física y Deportes.*
- *Dirección General de Personal.*
- *Dirección General de Infantería.*
- *Dirección General de Caballería.*
- *Dirección General de Artillería.*
- *Dirección General de Arma Blindada.*
- *Dirección General de Ingenieros.*
- *Dirección General de Transmisiones.*
- *Dirección General de Intendencia.*
- *Dirección General de Sanidad.*
- *Dirección General de Materiales de Guerra.*
- *Dirección General de Transportes Militares.*
- *Dirección General de Justicia Militar.*
- *Dirección General de Administración.*
- *Dirección General de Seguridad Social Militar.*

- *Dirección General de Cartografía.*
- *Dirección General de Archivo e Historia.*
- *Dirección General del Servicio Militar Nacional.*
- *Dirección General del Registro Federal de Armas de Fuego y control de Explosivos.*
- *Dirección General de Fábricas de la Defensa Nacional.*
- *Dirección General de Comunicación Social; y,*
- *Órganos del Fuero de Guerra.*

### **2.2.3. Misión.**

La Secretaría de la Defensa Nacional, como dependencia del Poder Ejecutivo Federal, tiene a su cargo el despacho de los asuntos que expresamente le confieren la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y otras leyes, así como los reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del Presidente de la República.

Por lo que aquí interesa, el artículo 29° de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, establece las siguientes funciones:

***“ARTÍCULO 29.- A la Secretaría de la Defensa Nacional corresponde el despacho de los siguientes asuntos:***

- I. Organizar, administrar y preparar al Ejército y la Fuerza Aérea;*
- II. Organizar y preparar el servicio militar nacional;*
- III. Organizar las reservas del Ejército y de la Fuerza Aérea, e impartirles la instrucción técnica militar correspondiente;*
- IV. Manejar el activo del Ejército y la Fuerza Aérea, de la Guardia Nacional al servicio de la Federación y los contingentes armados que no constituyan la guardia nacional de los Estados;*
- V. Conceder licencias y retiros, e intervenir en las pensiones de los miembros del Ejército y de la Fuerza Aérea;*

*VI. Planear, dirigir y manejar la movilización del país en caso de guerra; formular y ejecutar, en su caso, los planes y órdenes necesarios para la defensa del país y dirigir y asesorar la defensa civil;*

*VII. Construir y preparar las fortificaciones, fortalezas y toda clase de recintos militares para uso del Ejército y de la Fuerza Aérea, así como la administración y conservación de cuarteles y hospitales y demás establecimientos militares;*

*VIII. Asesorar militarmente la construcción de toda clase de vías de comunicación terrestres y aéreas;*

*IX. Manejar los almacenes del Ejército y de la Fuerza Aérea;*

*X. Administrar la justicia militar;*

*XI. Intervenir en los indultos de delitos del orden militar;*

*XII. Organizar y prestar los servicios de sanidad militar;*

*XIII. Dirigir la educación profesional de los miembros del Ejército y de la Fuerza Aérea, y coordinar, en su caso, la instrucción militar de la población civil;*

*XIV. Adquirir y fabricar armamento, municiones, vestuario y toda clase de materiales y elementos destinados al Ejército y a la Fuerza Aérea;*

*XV. Inspeccionar los servicios del Ejército y de la Fuerza Aérea;*

*XVI. Intervenir en la expedición de licencias para la portación de armas de fuego, con objeto de que no incluya las armas prohibidas expresamente por la ley y aquellas que la Nación reserve para el uso exclusivo del Ejército, Armada y Guardia Nacional, con excepción de lo consignado en la fracción XVIII del artículo 30 bis, así como vigilar y expedir permisos para el comercio, transporte y almacenamiento de armas de fuego, municiones, explosivos, agresivos químicos, artificios y material estratégico;*

*XVII. Intervenir en la importación y exportación de toda clase de armas de fuego, municiones, explosivos, agresivos químicos, artificios y material estratégico;*

*XVIII. Intervenir en el otorgamiento de permisos para expediciones o exploraciones científicas extranjeras o internacionales en el territorio nacional;*

*XIX. Prestar los servicios auxiliares que requieran el Ejército y la Fuerza Aérea, así como los servicios civiles que a dichas fuerzas señale el Ejecutivo Federal; y,*

*XX. Los demás que le atribuyan expresamente las leyes y reglamentos...”*

La Secretaría de la Defensa Nacional, sus órganos y unidades administrativas, planearán, conducirán y coordinarán y supervisarán el desarrollo de sus actividades con base en los objetivos, estrategias y prioridades del Plan de Desarrollo.

De conformidad con lo establecido en el artículo 1 de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, el Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, son instituciones armadas permanentes que tienen las misiones generales siguientes:

- Defender la integridad, la independencia y la soberanía de la nación.
- Garantizar la seguridad interior.
- Auxiliar a la población civil en caso de necesidades públicas.
- Realizar acciones cívicas y obras sociales que tiendan al progreso del país; y,
- En caso de desastre prestar ayuda para el mantenimiento desorden, auxilio de las personas y sus bienes y la reconstrucción de las zonas afectadas.

### **2.3. Secretaría de Marina.**

La Armada de México es la institución militar que bajo un solo mando, depende de elementos humanos y materiales aptos para hacer la guerra con especialidad en el espacio marítimo, insular, fluvial y costero.

La Secretaría de Marina o Armada de México son la misma institución, la cual nace con rango de Secretaría de Estado mediante decreto presidencial del treinta y uno de diciembre de mil novecientos cuarenta.

Su función es indispensable para evitar que las zonas correspondientes al mar territorial se conviertan en un posible botín de barcos provenientes de otras naciones que pretendan explotar las aguas nacionales.

La Armada de México es una institución de carácter militar que se encarga de realizar las labores de custodia, vigilancia y patrullaje de las aguas marinas que en términos del artículo 42 Constitucional forman parte del territorio nacional.

### **2.3.1. Marco legal.**

Como institución militar nacional de carácter permanente, el marco legal de la Secretaría de Marina-Armada de México esta integrado por los siguientes ordenamientos:

- *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*
- *Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.*
- *Ley Federal Del Mar.*
- *Ley Orgánica de la Armada de México.*
- *Ley de Disciplina de la Armada de México.*
- *Ley de Ascensos de la Armada de México.*
- *Ley de Recompensas de la Armada de México.*
- *Reglamento Interior de la Secretaria de Marina.*
- *Reglamento General de Deberes Militares.*
- *Reglamento Interior de la Heroica Escuela Naval Militar.*
- *Reglamento para Prevenir y Controlar la contaminación del mar, perversamientos de desechos y otras materias.*
- *Código de Justicia Militar.*

- *Y las leyes, Reglamentos, Acuerdos Presidenciales y Tratados Internacionales.*

El marco legal que norma el actuar de la Armada de México y de sus miembros, se encuentra regida al igual que el resto de las Fuerzas Armadas del país, por ordenamientos jurídicos castrenses en los cuales impera la disciplina como bien máximo de los cuerpos militares.

### **2.3.2. Organización.**

De conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica de la Armada de México-Secretaría de Marina, su estructura orgánica es la siguiente:

#### **Órganos directivos:**

- *Secretaría.*
- *Subsecretaría.*
- *Oficialía Mayor.*
- *Estado Mayor de la Armada.*
- *Dirección General de Armas Navales.*
- *Dirección General de Comunicaciones Navales.*
- *Dirección General de Educación Naval.*
- *Dirección General de Sanidad Naval.*
- *Dirección General de Seguridad Social.*

#### **Órganos de regulación y control:**

- *Inspección y Control General de Marina.*
- *Órganos de Justicia Naval.*
- *Dirección General de Informática y Estadística.*
- *Dirección General de Asuntos Jurídicos.*
- *Unidad de Comunicación Social.*
- *Comisión de Leyes y Reglamentos.*

### **Órganos de apoyo técnico:**

- *Dirección General de Oceanografía.*
- *Dirección General de Instalaciones.*
- *Dirección General de de Construcción y Mantenimiento Navales.*

### **Órganos administrativos:**

- *Dirección General de Administración.*
- *Dirección General de Programación Organización y Presupuesto.*
- *Dirección General de Recursos Materiales y Suministros.*
- *Dirección General de Personal Naval.*
- *Dirección General de Transportes.*

### **Órgano operativo:**

- *Regiones Navales.*
- *Zonas Navales.*
- *-Fuerzas Navales.*
- *Escuadrones Aeronavales.*
- *Batallones de Infantería de Marina.*

### **2.3.3. Misión.**

De conformidad con lo establecido en el artículo 2 de la Ley Orgánica de la Armada de México, la Secretaría de Marina-Armada de México, es responsable de los intereses nacionales, de la vigilancia del cumplimiento de la legislación vigente en el ámbito marítimo y de la protección de las actividades que se realizan en nuestras aguas y litorales, conforme a los lineamientos establecidos por el Gobierno Federal.

Esta misión se cumple a través del fortalecimiento de la soberanía nacional, llevando a cabo acciones de vigilancia y ejercicio de la jurisdicción militar en las

zonas marítimo-costeras nacionales. Al mismo tiempo, se vigila el uso y aprovechamiento racional de los recursos marítimos; se protege la vida en el mar; se reprime el tráfico de estupefacientes y se presta auxilio a la población civil en casos y zonas de desastre.

Las funciones y atribuciones que establece el artículo 30 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, para la Secretaría de Marina son las que a continuación se transcriben:

**Artículo 30.-** *A la Secretaría de Marina corresponde el despacho de los siguientes asuntos:*

- I. Organizar, administrar y preparar la Armada;*
- II. Manejar el activo y las reservas de la Armada en todos sus aspectos;*
- III. Conceder licencias y retiros, e intervenir en las pensiones de los miembros de la Armada;*
- IV. Ejercer la soberanía en aguas territoriales, así como la vigilancia de las costas del territorio, vías navegables, islas nacionales y la zona económica exclusiva;*
- V. Organizar, administrar y operar el servicio de aeronáutica naval militar;*
- VI. Dirigir la educación pública naval;*
- VII. Organizar y administrar el servicio de policía marítima;*
- VIII. Inspeccionar los servicios de la Armada;*
- IX. Construir, reconstruir y conservar las obras portuarias que requiera la Armada;*
- X. Establecer y administrar los almacenes y estaciones de combustibles y lubricantes de la Armada;*
- XI. Ejecutar los trabajos topohidrográficos de las costas, islas, puertos y vías navegables, así como organizar el archivo de cartas marítimas y las estadísticas relativas;*

*XII. Intervenir en el otorgamiento de permisos para expediciones o exploraciones científicas extranjeras o internacionales en aguas nacionales;*

*XIII. Intervenir en la administración de la justicia militar;*

*XIV. Construir, mantener y operar, astilleros, diques, varaderos y establecimientos navales destinados a los buques de la Armada de México;*

*XV. Asesorar militarmente a los proyectos de construcción de toda clase de vías generales de comunicación por agua y sus partes integrantes;*

*XVI. Organizar y prestar los servicios de sanidad naval;*

*XVII. Programar y ejecutar, directamente o en colaboración con otras dependencias e instituciones, los trabajos de investigación oceanográfica en las aguas de jurisdicción federal;*

*XVIII. Integrar el archivo de información oceanográfica nacional; y,*

*XIX. Los demás que le atribuyan expresamente las leyes y reglamentos.*

#### **2.4. Tribunales militares.**

Entiéndase a los tribunales militares como a los órganos jurisdiccionales del fuero de guerra, encargados de la administración de justicia

Es importante señalar que entre los soldados, se percibe la jurisdicción históricamente, como potestad de dictar el derecho en las órdenes militares; no olvidando el concepto tan importante de derecho; así el criminalista español Eugenio Cuello Calón lo define como *“el conjunto de normas que determinan los delitos, las penas y las medidas de seguridad para la prevención de la criminalidad”*.

El Código de Justicia Militar, en su título primero, establece la organización de los tribunales militares e indica que la administración de justicia militar se efectuará por:

- *Supremo Tribunal Militar.*
- *Los Consejos de Guerra Ordinarios.*
- *Los Consejos de Guerra Extraordinarios; y ,*
- *Por los Jueces Militares.*

#### **2.4.1. Supremo Tribunal Militar.**

El Supremo Tribunal Militar como cuerpo colegiado, constituye la instancia revisora de las resoluciones emitidas en primera instancia en el fuero militar y recibe un tratamiento especial de acuerdo con la Ley Orgánica para los Tribunales Militares.

El Código de Justicia Militar en su capítulo segundo del Supremo Tribunal Militar, trata la integración, suplencia y funcionamiento de éste; en lo que corresponde a su integración contará con un Presidente con grado de General de Brigada, militar de guerra y cuatro magistrados, Generales de Brigada de servicio o auxiliares.

Según lo dispuesto del numeral 7 del Código de Justicia Militar, el secretario del ramo designará al presidente y magistrados del Supremo Tribunal Militar, previo acuerdo con el Presidente de la República; a los secretarios y personal subalterno los nombrará la propia secretaría. La protesta la rendirán el Presidente del Supremo Tribunal Militar y sus magistrados, ante la secretaría de Estado, en tanto que los secretarios y personal subalterno la realizarán ante el propio Tribunal Superior Militar.

La suplencia de su Presidente en ausencias temporales, se hará por los magistrados, en atención a su designación; las ausencias del secretario de acuerdos serán suplidas por el secretario auxiliar.

Quienes desempeñan la función jurisdiccional de magistrado o secretario, deberán cumplir escrupulosamente con los requisitos que para cada supuesto establece Código de Justicia Militar.

Por disposición legal, el Supremo Tribunal Militar funcionará siempre en Pleno y se considera integrado con la presencia de tres de sus miembros, con los cuales se estima legitimado para sesionar; en el supuesto caso de que se presenten sólo dos magistrados se integrará con uno de los jueces, que en atención a su nombramiento sean requeridos para suplir al magistrado ausente.

El Supremo Tribunal Militar es la última instancia en la administración de justicia militar y sus resoluciones son definitivas, sólo podrán ser modificadas a través de una contienda constitucional.

#### **2.4.1.1 Competencia.**

De conformidad al artículo 67 del Código de Justicia Militar, corresponde al Supremo Tribunal Militar conocer:

- *Competencias de jurisdicción que se susciten entre los jueces, y de las contiendas sobre acumulación;*
- *Excusas que sus miembros presenten para conocer de determinados negocios, así como de las de los jueces;*
- *Recursos de su competencia;*
- *Causas de responsabilidad de los funcionarios de la administración de justicia militar;*
- *Reclamaciones que se hagan contra las correcciones impuestas por los jueces y presidentes de consejo de guerra, confirmando, revocando o modificando dichas correcciones;*
- *Lo relativo a la libertad preparatoria y a la retención de los reos;*
- *Solicitudes de indulto necesario;*
- *Tramitación de las solicitudes de conmutación o reducción de penas;*
- *Consultas sobre dudas de ley que le dirijan los jueces;*
- *Designación del magistrado que deberá practicar las visitas de cárceles y juzgados, dando las instrucciones que estime convenientes; y,*

- *Las que determinen las leyes y los reglamentos.*

#### **2.4.1.2 Atribuciones.**

En cuanto a las atribuciones del Supremo Tribunal Militar, es el artículo 68 del Código de Justicia Militar el que indica las mismas y las cuales son del tenor siguiente:

**Artículo 68.-** *Son atribuciones del Supremo Tribunal Militar:*

- *Conceder licencias a los magistrados, jueces, secretarios y demás empleados subalternos del tribunal, hasta por ocho días, dando aviso a la Secretaría de Guerra y Marina;*
- *Resolver las reclamaciones de los jueces contra excitativas de justicia y demás providencias y acuerdos del presidente del Supremo Tribunal, en ejercicio de sus atribuciones;*
- *Iniciar ante la Secretaría de Guerra y Marina las reformas que estime conveniente se introduzcan en la legislación militar;*
- *Expedir circulares, dando instrucciones a los funcionarios de la administración de justicia militar, encaminados a obtener el mejor desempeño de su cargo;*
- *Formular el reglamento del mismo Supremo Tribunal y someterlo a la aprobación de la Secretaría de Guerra y Marina;*
- *Proponer a la Secretaría de Guerra y Marina los cambios de residencia y jurisdicción de funcionarios y empleados de justicia militar, según lo exijan las necesidades del servicio;*
- *Suministrar al Procurador General de Justicia Militar, los datos necesarios para la formación de la estadística criminal militar;*
- *Las demás que determinen las leyes y reglamentos.*

## **2.5. Consejos de Guerra.**

Han sido considerados universalmente como órganos jurídicos útiles y necesarios para mantener la disciplina en las fuerzas armadas bajo el imperio de la justicia castrense; y en algunos países son nombrados de diferente forma, tal es el caso de cortes Marciales, Tribunales de Guerra y hasta Jurados de Guerra.

En relación a la ejecución del ilícito y atendiendo a las circunstancias de tiempo, forma, lugar, medio de comisión, es lo que en su caso determinará la investigación del Órgano colegiado denominado:

- 1.- Consejo de Guerra Ordinario; y,*
- 2.- Consejo de Guerra extraordinario.*

### **2.5.1. Consejo de Guerra Ordinario.**

Se integran con militares de guerra, se compondrán de un presidente y cuatro vocales; el primero con grado de General o de Coronel y los segundos desde el grado de Mayor hasta el de Coronel.

Los Consejos de Guerra Ordinarios residirá en las plazas donde existan juzgados militares permanentes y tendrán la misma jurisdicción de estos.

Los Consejos de Guerra Ordinarios funcionaran por semestres, sin que puedan actuar dos periodos consecutivos en la misma jurisdicción, sin perjuicio de que la Secretaria de la Defensa Nacional prolongue el periodo referido. Se nombrarán dos para la capital de la República y uno para cada una de las demás plazas donde radiquen juzgados permanentes. Tanto el Presidente como los vocales propietarios y suplentes de los Consejos de Guerra Ordinarios, serán nombrados por la Secretaría de la Defensa Nacional, mientras tuvieren ese cargo, no podrán desempeñar comisiones del servicio de plaza.

Cuando un acusado fuera de superior jerarquía militar a la de uno o varios de los miembros de un consejo de guerra o en el caso de impedimento o falta accidental de cualquiera de ellos, se integrara el Tribunal, conforme a las reglas mandadas observar en el Libro Tercero, con los suplentes que fueren necesarios para que todos sus miembros resulten de igual o superior categoría a la del acusado y si ese medio no fuere suficiente para ello, la Secretaría de la Defensa Nacional designará los que deban integrar el consejo.

Esta designación se hará por sorteo, de entre una lista de los generales hábiles para desempeñar ese servicio, formada a razón de tres por cada uno de los que deban ser sorteados y residan en el lugar a que hayan de celebrarse el juicio o en su caso en el más cercano; y si ni así se lograre la integración, la propia Secretaría de la Defensa Nacional, habilitará con el grado correspondiente a los militares que estando en aptitud de desempeñar el cargo, tengan grado inmediato inferior al acusado.

Una vez sometido un proceso al conocimiento de un consejo de guerra ordinario, se impondrá en la sentencia la pena que corresponda aun cuando resulte que el delito debió haber sido de la competencia de un consejo de guerra extraordinario o de un juez.

De conformidad con el artículo 72 del Código de Justicia Militar, los Consejos de Guerra Ordinarios son competentes para conocer de todos los delitos contra la disciplina militar, cuyo conocimiento no corresponde a los jueces militares o a los consejos de guerra extraordinarios.

### **2.5.2. 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 debe convocar el consejo de guerra extraordinario, hará formar una lista en que consten los

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

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

Los miembros del consejo de guerra se escogerán entre los militares de guerra, pero si el delito imputado al reo fuese propio de sus funciones técnicas, uno de aquellos, por lo menos, será escogido de la manera señalada, entre los del cuerpo técnico correspondiente.

El jefe autorizado para convocar en caso necesario uno de los consejos, podrá también convocar uno o varios para que funcionen mientras dure el sitio o bloqueo de una plaza, nombrando por medio de sorteo, a quienes haya de integrarlos de entre los jefes u oficiales presentes.

Tan pronto terminen las operaciones de la campaña, el sitio o el bloqueo de la plaza en que se hayan establecido los consejos de guerra extraordinarios, éstos cesarán en sus funciones, remitirán los procesos pertinentes a la autoridad judicial que corresponda por conducto del jefe que los convocó.

El jefe militar que convoque un consejo de guerra extraordinario en lugar donde no residieren funcionarios permanentes del servicio de justicia, designará de entre los abogados titulados que en el radiquen, las personas que deban fungir como Juez instructor, Secretario y Agente del Ministerio Público.

Sino hubiere abogados o habiéndolos, existieran graves razones para no hacer de entre ellos la designación, nombrará para el desempeño de esos cargos a militares de guerra, haciendo constar por medio de información especial la falta de abogados o los fundamentos que hubiere tenido para no designar a ninguno de los residentes.

Los jefes militares que ejerzan las facultades q que se contrae en el párrafo anterior, deberán dar cuenta de sus actos tan luego como les sea posible a la Secretaría de la Defensa Nacional.

El jefe que convoque un consejo de guerra extraordinario, nombrará de entre los que resulten designados para formarlo al que deba fungir como presidente.

De conformidad a lo establecido por el artículo 73 del Código de Justicia Militar, los consejos de guerra extraordinarios, son competentes para juzgar en campaña y dentro del territorio ocupado por las fuerzas que tuviere bajo su mando el comandante investido de la facultad de convocar a los responsables de delito que tengan señalada pena grave.

Son competentes para convocar consejos de Guerra Extraordinarios:

- *Los Comandantes de guarnición; y,*
- *El Jefe de un Ejército, Cuerpo de Ejército o Comandante en Jefe de Fuerzas Navales, los de las Divisiones, Brigadas, Secciones o Buques que operen aisladamente.*

El numeral 74 del Código de Justicia Militar, dispone que los consejos de guerra extraordinarios, en los buques de la Armada de México, son competentes para conocer en tiempo de paz y solo cuando la unidad naval se halle fuera de aguas territoriales, de los delitos castigados con pena grave, cometidos por marinos abordo y en tiempo de guerra, de los mismos delitos cometidos por cualquier militar.

Así mismo, para determinar en los casos expresados en líneas que anteceden, la competencia del consejo extraordinario, se necesita, además, que concurren las circunstancias siguientes:

*I.- Que el acusado haya sido aprehendido en flagrante delito.*

Se considerará delito flagrante el que se estuviere cometiendo o se acabare de cometer cuando el delincuente sea sorprendido.

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

*II.- Que la no inmediata represión del delito, implique, a juicio del jefe militar facultado para convocar el Consejo, un peligro grave para la existencia o conservación de una fuerza o para el éxito de sus operaciones militares o afecte la seguridad de las fortalezas y plazas sitiadas o bloqueadas, perjudique su defensa o tienda a alterar en ellas el orden público.*

## **2.6. Jueces militares.**

La función del juez en los procedimientos penales militares es la de instructor de los mismos.

En los consejos de Guerra Ordinarios y Extraordinarios, además de determinar sobre los asuntos que conforme a derecho les corresponda conocer, su competencia se encuentra establecida en el artículo 76 fracciones I y II del Código de Justicia Militar que a la letra dispone lo siguiente:

**Artículo 76.-** *Corresponde a los jueces:*

*I. Instruir los procesos de la competencia de los Consejos de Guerra, así como los de la propia; dictando al efecto las órdenes de incoación.*

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

Los juzgados militares se integran con un juez, general brigadier de servicio o auxiliar; un secretario, teniente coronel de servicio o auxiliar; un oficial mayor y los subalternos que sean necesarios.

Para ocupar el cargo en la administración de justicia militar deben cumplirse ciertos requisitos, que consisten en:

- Tener una edad superior a los veinticinco años.
- Tres años mínimo de práctica profesional en la administración de justicia militar.
- Ser mexicano por nacimiento, en ejercicio de sus derechos.
- Contar con título de licenciado en derecho expedido por una autoridad facultada para ello; y,
- Ser de notoria moralidad.

Los requisitos para desempeñar tal función tienen por objeto que lo haga quien cuente con la experiencia necesaria que sea exigida para tal responsabilidad, ya que su función no se limita a lo dispuesto en las fracciones I y II del artículo que en líneas anteceden, sino que también debe efectuar las siguientes:

- *Solicitar al secretario por conducto del Supremo Tribunal Militar, las remociones necesarias para el adecuado desempeño del servicio.*

- *Comunicar al Supremo Tribunal Militar las irregularidades advertidas en la administración de justicia.*
- *Practicar mensualmente visitas de cárceles y hospitales.*
- *Remitir a la Secretaría del ramo y al propio Supremo Tribunal Militar el resultado de las referidas visitas.*
- *Conceder licencias hasta por cinco días al personal del juzgado, debiendo informar de ello al Supremo Tribunal Militar.*
- *Iniciar ante el Supremo Tribunal Militar, las leyes, reglamentos y medidas que estime necesarias para la debida administración de justicia.*
- *Dictar los acuerdos económicos conforme al Reglamento Interior.*

Debe cumplir también con las atribuciones adicionales que le sean otorgadas por las leyes y reglamentos del fuero de guerra.

Tanto el juez como el secretario serán designados directamente por el ministro del ramo, quienes deberán rendir la protesta de ley correspondiente; en el caso de los jueces residentes en la capital de la República rendirán la protesta ante el Supremo Tribunal Militar, mientras que los foráneos deberán realizarla ante el comandante de la guarnición de la plaza en que deban radicar, por lo que respecta al secretario y demás empleados, lo harán en forma directa ante el titular del juzgado al que sean adscritos.

El Código de Justicia Militar señala que debe existir el número de juzgados necesarios para el desempeño del servicio de justicia, mismos que tendrán jurisdicción en los términos que en su caso determine el titular del ramo.

En cuanto a las ausencias temporales de los integrantes de los juzgados militares serán suplidas conforme lo dispone el artículo 29 del Código de Justicia Militar que a la letra dice:

**Artículo 29.-** *Las faltas temporales de los juzgados militares, se suplirán:*

*I. Las del juez, por el secretario.*

*II. Las del secretario, por el oficial mayor, y*

*III. Las del oficial mayor, por el subalterno que le siga en categoría y en igualdad de circunstancias, por el de mayor antigüedad.*

Los jueces que se encuentren impedidos para conocer de un determinado asunto por disposición legal, si es foráneo, en ese sólo caso lo sustituirá el secretario y en las plazas en donde existan dos o más jueces serán sucedidos cronológicamente por el que siga en número o en su caso el de residencia más próxima al juzgado que le corresponda conocer del asunto; en los lugares en donde no resida un juez militar, los jueces penales del orden común practicarán las diligencias necesarias para fijar constitucionalmente la situación jurídica del inculcado, pueden resolver en cuanto a su libertad bajo caución.

Por disposición legal militar hay auxiliares de la administración de justicia militar; para esa función, la justicia militar puede apoyarse en los jueces penales del orden común, el cuerpo médico legal militar y el archivo judicial y biblioteca, los dos últimas para apoyar en los antecedentes y aspectos técnicos de los asuntos.

La integración de los juzgados militares, así como los requisitos para ser juez y secretario se encuentran plasmados en los numerales del 24 al 30 del Código de Justicia Militar, el procedimiento lo contemplan los artículos del 623 al 626 del mismo ordenamiento legal invocado, sin menoscabo de lo que en específico contemplan los demás dispositivos aplicables.

## **2.7. Procuraduría General de Justicia Militar.**

La organización de la Procuraduría General de Justicia Militar que se encuentra sustentada en el principio de la división del trabajo y la especialización del conocimiento, tiende a cumplir objetiva y profesionalmente su función principal de

procuración de justicia, con los requerimientos de asesoría jurídica que los diversos organismos y dependencias de la Secretaría de la Defensa Nacional, en aspectos tanto administrativos como relacionados con las fuerzas armadas, con la finalidad de aportar elementos de juicio para la toma de decisiones legalmente sustentadas.

### **2.7.1. Funciones.**

La Procuraduría General de Justicia Militar, de acuerdo con los artículos 13 y 21 Constitucionales, 31 y 81 del Código de Justicia Militar, tiene las siguientes funciones:

- *Recibir denuncias y querellas sobre hechos que puedan constituir delitos del orden militar.*
- *Investigar los hechos que le son denunciados, a fin de determinar si se violó o no la disciplina militar.*
- *Perseguir ante los Tribunales del fuero de Guerra los delitos contra la disciplina militar.*
- *Asesorar jurídicamente a la Secretaría de la Defensa Nacional.*
- *Representar a la Secretaría de la Defensa Nacional en todos los negocios en que la misma sea parte o tenga interés jurídico.*
- *Ejercitar y en su caso retirar la acción penal intentada.*
- *Recabar de las autoridades federales y locales los informes, documentos y pruebas en general, indispensables para el ejercicio de la acción penal.*
- *Solicitar las órdenes de comparecencia, aprehensión y cateo cuando se reúnan los requisitos constitucionales.*
- *Poner a disposición de la autoridad competente a las personas detenidas en flagrante delito o en casos urgentes.*
- *Cuidar que las leyes se apliquen debidamente y procurar justicia en el ámbito militar.*

- *Interponer los recursos y presentar las demandas que conforme a derecho corresponda, dentro de los juicios en los que la Secretaría de la Defensa Nacional tenga el carácter de actor o demandado.*
- *Intervenir en la revisión de los contratos y de las pólizas de fianza que con motivo de la celebración de los mismos autorice la Secretaría de la Defensa Nacional.*
- *Emitir lineamientos para lograr la unidad de acción del ministerio Público Militar.*
- *Fomentar una cultura de respeto a los derechos humanos dentro del instituto armado.*
- *Integrar la estadística criminal. En este sentido, las funciones que realiza la procuraduría se pueden dividir en dos vertientes, a saber:*

**I)** La procuración de justicia: Investigación del delito (averiguación previa).  
*Persecución del delito ante los tribunales (procesos penales)*

**II)** Asesoría Jurídica: de carácter consultivo, esto es, *de carácter contencioso.*

### **2.7.2. Composición.**

La Procuraduría General de Justicia Militar está conformada por:

- *Un Procurador de Justicia Militar, General de Brigada, de servicio o auxiliar.*
- *Agentes adscritos a la Procuraduría General de Justicia Militar, Generales Brigadiers de servicio o auxiliares.*
- *De un agente adscrito a cada juzgado militar permanente; General Brigadier, de servicio o auxiliar.*
- *De los demás agentes que deban intervenir en los procesos formados por jueces no permanentes.*
- *De un Agente Auxiliar, abogado, Teniente Coronel de servicio o auxiliar; adscrito a cada una de las Comandancias de Guarnición de la Plazas de la República, en que no haya Juzgados Militares*

*permanentes o con residencia en el lugar en que las necesidades del servicio lo ameriten.*

La Procuraduría General de Justicia Militar, depende del titular de la Defensa Nacional, formando parte de este organismo superior del ejército.

Cabe indicar que el funcionamiento de las agencias del ministerio público en campaña forman parte orgánica de los cuarteles de cualquier unidad, así habrá una agencia del ministerio público en cada cuartel general territorial.

Las agencias del Ministerio Público, dependen de la Procuraduría General de Justicia Militar, que es única y funciona por igual para las tres Fuerzas Armadas Mexicanas.

Con lo anterior queda claro que no hay Procuraduría de Justicia Naval, ni de Fuerza Aérea; aunque funcionan agencias del ministerio público integradas por elementos ya sea naval o de fuerza aérea.

### **2.7.3. Funciones del Procurador General de Justicia Militar.**

Para el cumplimiento de sus funciones, el Procurador General de Justicia Militar desarrolla, entre otras, las siguientes actividades:

- *Planea, coordina y evalúa las actividades que competen a la dependencia en términos de la legislación aplicable.*
- *Aprueba los planes y programas que se establezcan con la finalidad de eficientar las funciones asignadas a la Procuraduría.*
- *Coordina con dependencias de la administración pública centralizada y de los estados, encargados de la administración de justicia, el cumplimiento de tareas conjuntas.*
- *Atiende las quejas que le remita la Comisión Nacional de Derechos Humanos a la Secretaría de la Defensa Nacional..*

- *Vigila la aplicación y observancia dentro de las actuaciones ministeriales y de la Policía Judicial Militar, de los preceptos constitucionales y de la leyes y reglamentos militares.*

#### **2.7.4. Atribuciones y deberes del Procurador General de Justicia Militar.**

Dentro de las funciones del Procurador General de Justicia Militar, tenemos las siguientes:

- *Dictaminar personalmente sobre todas las dudas y conflictos de orden jurídico que se presenten en asuntos de la competencia de la Secretaría de Guerra y Marina.*
- *Ordenar a los agentes la formación de averiguaciones previas, sobre hechos estime pudieran dar como resultado el esclarecimiento de que se ha cometido un delito de la competencia de los tribunales del fuero de guerra.*
- *Perseguir por sí mismo o por medio de sus agentes, ante los Tribunales del Fuero de guerra, los delitos contra de los reos, buscando y presentando las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos, cuidando de que los juicios se sigan con regularidad, pidiendo la aplicación de la penas que corresponda y vigilando que éstas sean debidamente cumplidas.*
- *Pedir instrucciones a la Secretaría de Guerra y Marina, en los casos en que su importancia lo requiera, emitiendo su parecer. Cuando estimare que las instrucciones que reciba no están ajustadas a derecho, hará por escrito a la propia Secretaría las observaciones que juzgue procedentes, y si ésta insiste en su parecer, las cumplimentará desde luego.*
- *Rendir los informes que la Secretaría de Guerra y Marina o el Supremo Tribunal Militar le soliciten.*
- *Dar a los agentes las instrucciones que considere necesarias para el mejor cumplimiento de su encargo, expedirle circulares y dictar todas las medidas económicas y disciplinarias convenientes, para lograr la unidad de acción del Ministerio Público.*
- *Encomendar a cualquiera de sus agentes, el despacho de determinado negocio, independientemente de sus labores permanentes.*
- *Hacerse representar por sus agentes en diligencias a que deba concurrir, excepto en aquellas en que sea necesario su presencia.*

- *Calificar las excusas que presenten los agentes para intervenir en determinado negocio.*
- *Solicitar de la Secretaría de Guerra y Marina las remociones que para el buen servicio estime necesarias.*
- *Pedir que se hagan efectivas las responsabilidades en que incurran los funcionarios judiciales.*
- *Otorgar licencias que no excedan de ocho días a los agentes subalternos del Ministerio Público, dando aviso a la Secretaría de Guerra y Marina.*
- *Recabar de las oficinas públicas, toda clase de informes y documentación que necesitare en el ejercicio de sus funciones.*
- *Formar la estadística criminal militar.*
- *Iniciar ante la Secretaría de Guerra y Marina las leyes y reglamentos que estime necesarios para la mejor administración de justicia.*
- *Formular el reglamento del Ministerio Público Militar, sometiéndolo a la aprobación de la Secretaría de Guerra y Marina.*
- *Investigar, con especial diligencia, las determinaciones arbitrarias que se cometan, promover el castigo de los responsables y adoptar las medidas legales para hacer que cesen aquellas.*
- *Celebrar acuerdo con las autoridades superiores de la Secretaría de Guerra y Marina, dándoles cuenta de los principales asuntos técnicos de la institución.*
- *Llevar con toda escrupulosidad y por duplicado, las hojas de actuaciones de todos los funcionarios y empleados que dependan de la Procuraduría General de Justicia Militar, haciendo las anotaciones que procedan, especialmente las que se refieran a quejas que se hayan declarado fundadas y correcciones disciplinarias impuestas, con excepción del motivo de ellas y agregando copia certificada del título de abogado de la persona de que se trate, cuando por ley sea necesario para el desempeño de algún cargo. El duplicado será enviado a la Secretaría de Guerra y Marina, y;*
- *Usar las medidas de apremio, en los caos que sean desatendidas las citas a que se refiere el artículo 38 del Código de Justicia Militar.*

### **2.7.5. Funciones de las agencias adscritas**

Para la consecución de lo anterior, la Procuraduría General de Justicia Militar, cuenta con ocho agencias adscritas que desarrollan las funciones siguientes:

- *Emitir opinión sobre las consultas de archivo de las averiguaciones previas, que turnen para ese efecto los Agentes del Ministerio Público investigadores.*
- *Emitir lineamientos con la finalidad de eficientar el desarrollo de las funciones de las áreas bajo su adscripción.*
- *Mantener coordinación con otras áreas de la Procuraduría General de Justicia Militar, a efecto de proporcionar o requerir información, datos y cooperación técnica.*
- *Validar toda la documentación que emitan las secciones de las áreas bajo su adscripción.*
- *Informar al Procurador General de Justicia Militar, del estado que guardan las averiguaciones previas iniciadas a nivel nacional.*
- *Vigilar que en la integración de las averiguaciones previas se cumplan los principios constitucionales y las leyes y reglamentos militares.*

## CAPÍTULO III

### 3. Origen del Ombudsman

#### 3.1. Suecia.

Suecia es el primer país en todo el mundo en el que se estableció la institución jurídica del “*Ombudsman*” dentro de su sistema de gobierno, siendo una verdadera innovación en la Administración Pública.

Suecia en la actualidad es una Monarquía Constitucional hereditaria. Su constitución de 1809 establece la división de tres poderes: Ejecutivo, Legislativo y Judicial.

El Poder Ejecutivo es desempeñado por el Rey, por mediación del Consejo de Ministros; el Legislativo, Riksdag o Parlamento, está constituido por la Primera Cámara y Segunda Cámara, en la primera con 151 miembros elegidos por ocho años y en la segunda con 233 miembros, cuyo mandato dura cuatro años; el Poder Judicial tiene por base los Códigos de mil setecientos treinta y cuatro y está integrado por los Tribunales de Primera instancia, la Audiencias, el Tribunal Supremo del Rey y los Tribunales especiales como: de bienes raíces; de aguas, de trabajo y Supremo Administrativo.

Se divide administrativamente en veinticuatro provincias y la capital es Estocolmo, en donde es el asiento de la Corte, Gobierno, Parlamento y Tribunal Supremo, cuyas autoridades son los gobernadores y el gran gobernador, respectivamente. En las provincias, un Consejo Provincial elegido por votación popular colabora con los gobernadores. Las provincias se dividen en municipios urbanos y rurales.

En Suecia según el Código Penal, se entiende como funcionario a todo Juez y a todo empleado del Estado que no pueda ser relevado de su cargo más que por procedimiento disciplinario judicial, así como aquellos que ocupan puestos de confianza de los cuales puedan ser destituidos, quedando dentro de este concepto incluidos los funcionarios de carrera, los eventuales e interinos, los de establecimientos de interés público y a los que ejercen ciertos cargos municipales; los eclesiásticos de la iglesia oficial caen dentro del control del Estado.

Una de las características más importantes de los funcionarios en Suecia y por lo que es esencial el control del *Ombudsman*, es la seguridad e inamovilidad en el cargo como se reconoce en la Constitución sueca, además que en base a tal estructura administrativa, el funcionario goza de un amplio margen de actuación bajo su entera responsabilidad, aparte de que gozan de salarios muy bien remunerados. Los funcionarios están obligados a cumplir las órdenes que reciban del Rey, aunque pueden interpretar la ley de manera semejante que los tribunales, en defensa de los intereses públicos.

En el sistema jurídico de Suecia coexisten dos tipos de responsabilidad para hacer frente por daños y perjuicios; por una parte, la subsidiaria del Estado para reparar los daños cometidos por sus funcionarios y por otra parte, la responsabilidad directa del Estado en aquellos casos en que éste indemniza directamente a los afectados, con cargo a los fondos públicos. Es así como los funcionarios están sujetos a una responsabilidad particularmente estricta, a nivel penal por la comisión de delitos en el ejercicio de sus funciones, a nivel civil y oficial, por errores o aún por simple negligencia en el ejercicio de las funciones a su cargo.

### **3.1.1. Antecedentes históricos**

En la última parte del siglo XVI en que surgió el llamado "*Probeste de la Corona*", quien se encargaba de vigilar a los fiscales públicos y actuaba, a nombre del Rey, como el fiscal principal.

Más tarde, el *“Procurador de la Corona de la Corte de Apelación de Estocolmo”* se hizo cargo de estas funciones.

Estos son los dos antecedentes más inmediatos de la Oficina del *“Canciller de Justicia”* que fue creada por el Rey Carlos XII mediante su Orden de la Cancillería promulgada en el año de mil setecientos trece, encontrándose en esa época en guerra Suecia con Rusia.

Originalmente, la oficina del Canciller de Justicia se denominaba *“Hogste Ombudsmannen”* o *“Procurador Supremo”*, que se encargaba de ejercer una vigilancia general para asegurar que se cumpliera con las leyes y reglamentos, que los servidores públicos efectuaran su tareas debidamente y en asuntos graves como traición, el propio Procurador debería hacerse cargo del caso ante los Tribunales.

En el año de mil setecientos diecinueve en que se cambió el nombre al de *“Oficina del Canciller de justicia o Justitiekansler”*.

A mediados del siglo XVIII fue que se modificó la posición del Canciller de Justicia, quien ya no sería designado pro el Rey, sino por los cuerpos representativos entonces existentes o sea, los cuatro Estados.

De los años de mil setecientos sesenta y seis a mil setecientos setenta y dos, se puede considerar la oficina del canciller de justicia como la antecesora de la oficina del *Ombudsman* o *“Justitieombudsman”* fundada en mil ochocientos nueve como una institución de los cuatro estados.

Pero a raíz del golpe de Estado de mil setecientos setenta y dos, el Canciller de Justicia volvió a ser un funcionario de confianza del Rey y el Consejo.

Durante los años inmediatamente anteriores a mil ochocientos nueve, el Canciller de Justicia sirvió también como un consejero y adquirió una posición semejante a la de un ministro de justicia.

Conforme a la Constitución de mil ochocientos nueve altamente influenciada con las ideas de Montesquieu, se estableció una división de autoridad entre el Rey y los Estados, a fin de evitar que una sola de las partes tuviese todo el poder, ya fuese por un monarca absoluto o por los Estados, así se entregó el Poder Ejecutivo al Rey y al Consejo, mientras que a los cuatro Estados se les concedió la autoridad exclusiva de crear impuestos, el Poder Legislativo se concedió conjuntamente al Rey en consejo y a los Estados, tribunales independientes se encargaron del Poder Judicial; el control de las oficinas y de los funcionarios sería ejercido por dos instituciones separadas:

- 1) *El Justitiekansler a nombre del Rey y el Consejo; y,*
- 2) *Justitieombudsman de los Estados (más tarde a nombre del Riksdag o Parlamento, que en 1866 sustituyó a los cuatro Estados).*

Es así como fue retirado el aspecto político de la oficina del Canciller de Justicia.

En mil ochocientos sesenta y seis, la institución del *Ombudsman* asume su verdadero carácter de protector de los ciudadanos contra los abusos del Estado.

La constitución sueca de mil ochocientos nueve ha sido derogada y sustituida por un nuevo ordenamiento que entró en vigor el uno de enero de mil novecientos setenta y cinco, el *Ombudsman* se rige orgánicamente por la institución para los Ombudsman del Riksdag, dado en Estocolmo el veintinueve de diciembre de mil novecientos sesenta y siete.

En marzo de mil novecientos setenta y seis, se reforman finalmente la Ley de mil novecientos sesenta y siete de acuerdo a las recomendaciones presentadas por una Comisión especial del Parlamento en que se sugiere la reorganización de la estructura de la institución y de sus atribuciones, pero sobre estas últimas en forma secundaria, se establece aquí la existencia de los cuatro *Ombudsman*, uno de los cuales actúa como presidente y coordina las actividades de los otros tres, así como dirige las labores administrativas de la institución.

Actualmente en Suecia existen dos funcionarios y un representante de las organizaciones de la prensa que reciben el nombre también de *Ombudsman* por la similitud de sus facultades con las que poseen los auténticos comisionados parlamentarios, siendo que los dos primeros quedan comprendidos dentro de la categoría de "*Executive Ombudsman*" y el último carece de calidad de funcionario público.

El *Ombudsman* de la prensa es nombrado desde mil novecientos cincuenta y nueve, por las organizaciones periodísticas y sus actividades están dirigidas a vigilar las reglas de moralidad profesional y la no intromisión en la vida de las personas por parte de las publicaciones periódicas.

### **3.1.2. El Canciller de Justicia o Justitiekansler**

**a) Elección y duración.-** En una cláusula especial de la constitución de mil ochocientos nueve, se establecieron los lineamientos fundamentales de la oficina del Canciller de Justicia, empezando por los requisitos generales de quien debía ocupar el puesto teniendo que ser una persona capaz, imparcial, versada en Derecho y con experiencia como Juez.

La duración del cargo del Canciller de Justicia en una ley reglamentaria promulgada por el Rey en Consejo, que se revisó por última vez en mil novecientos cuarenta y siete, se estableció que el Canciller de Justicia era una autoridad

independiente bajo el rey y el Consejo, pero sin estar ligado a una posición fija como la de los Consejeros o Ministros.

**b) Funciones y obligaciones.-** Debía representar a la Corona, personalmente o por delegación en los que afecten los derechos del Estado, vigilar la administración de justicia en nombre de la Corona y el actuar contra jueces o funcionarios que no cumplen con su deber.

En mil ochocientos cuarenta, se logró la función al Canciller de Justicia junto con dos Jueces de la Suprema Corte de estar presente en las reuniones del gabinete cuando se discutían asuntos de carácter legal.

Así en mil novecientos cuarenta y ocho, se introdujeron los juicios orales en las Cortes de Apelación incluyendo en la Suprema Corte, ante el aumento sustancial de las actividades del Canciller de Justicia como principal fiscal del Estado, se le relevó de la función de fiscal en los casos criminales ordinarios, pero retuvo el poder de acusar a los altos funcionarios por delitos que implicaran incumplimiento del deber o abuso de autoridad.

Las funciones acusatorias que le fueron quitadas a la oficina del Canciller, fueron encargadas a la oficina del Primer Procurador de la Corona "Rikasklagare", quien se convirtió en la principal autoridad administrativa entre los procuradores públicos del país.

En el año de mil novecientos cuarenta y siete, en la ley reglamentaria se determinaron las obligaciones fundamentales del Canciller de Justicia, entre las que se encontraban las siguientes:

- *Actuar como principal asesor del consejo.*
- *Representar a la Corona como Procurador General en los casos que afecten el interés del Estado.*

- *Vigilar, en nombre de la Corona, a todos los servidores públicos, actuando en caso de abuso, así los funcionarios centrales como locales están sujetos a la vigilancia, siempre que ocupen un puesto donde se pueda incurrir en alguna responsabilidad de servidor público, en los términos del Código Penal. Se encuentran exentos de esa vigilancia los Ombudsman Civil y Militar, así como los miembros del Consejo del Rey. (el Canciller de Justicia o Justitiekansler está exento de la vigilancia del Ombudsman).*

**c) Facultades.-** El Canciller de Justicia está facultado para conocer de toda queja contra un funcionario por algún acto de mala administración, ya sea que un particular se la presente o que de por medio de la prensa tenga conocimiento y si al realizar la investigación correspondiente encuentra justificada tal queja, debe acusar al funcionario ante los tribunales.

Pero en el caso de que la falta sea de escasa importancia, el Canciller puede quedar satisfecho con una explicación que le proporcione el funcionario o en la corrección de la situación.

Para realizar su tarea de vigilancia, el Canciller puede inspeccionar los Tribunales y las oficinas públicas, asistir a sus sesiones y deliberaciones, examinar sus registros y archivos, así se tiene la obligación por parte de los funcionarios de proporcionar toda la información que solicite, además, tiene la posibilidad de examinar los informes anuales que le presentan los órganos del gobierno acerca de sus actividades.

Dentro de las facultades del Canciller de Justicia, está la de poder acusar en caso de violencia a la Ley de Libertad de Prensa, así el Ministro de Justicia tiene la función de vigilar la observancia de la Ley, pero esta vigilancia no incluye ningún derecho de censura.

En caso de que el Ministro considere que debe iniciarse un juicio por un delito contemplado en la ley, debe notificar al Canciller de Justicia y entregarle las pruebas, cuando existe ausencia de la notificación, el Canciller puede actuar, siempre que la ofensa constituya un delito que se persigue de oficio.

Así también cuando una persona que se considere ofendida por una acusación o algún artículo difamante aparecido en un periódico o en otra publicación, puede iniciar un juicio aún cuando el Canciller de Justicia haya decidido no acusar.

Otra de las facultades del Canciller de Justicia, es el de vigilar la actuación de los abogados litigantes para que actúen conforme a los deberes impuestos como miembros de la Asociación Sueca de Abogados y adherirse a los principios de prudencia y ética profesional; asimismo, también está autorizado para apelar a la Suprema Corte contra las decisiones de la junta directiva de dicha Asociación Sueca de Abogados en materia de Procedimientos Disciplinarios.

### **3.2. El Justitiombudsman.**

**a) Elección y duración del cargo.-** El *Ombudsman* es elegido, a nombre del parlamento, por un grupo de cuarenta y ocho electores, pudiendo ser reelecto.

Es costumbre elegir al *Ombudsman* entre los Jueces de los tribunales de apelación o los de primera instancia.

También es designado de la manera anterior el *Ombudsman* Asistente, quien se encarga de las tareas del *Ombudsman* cuando éste se encuentra ausente, debido a sus vacaciones, enfermedad o cualquier otra circunstancia, introduciéndose conforme a la reforma de mil novecientos cuarenta y uno, en la cual se entendió que solo se utilizaría ocasionalmente y durante períodos breves.

Pero debido al incremento en el trabajo, el *Ombudsman* Asistente se encuentra en funciones por todo el año, según la reforma de mil novecientos sesenta y tres.

El *Ombudsman* se ocupa usualmente de los casos en que están envueltas cuestiones en principio de grandes implicaciones o cuando se formulan quejas de buena fe contra un funcionario de elevado rango, tal como un director general o un gobernador de condado.

El Asistente se ocupa de casos menos importantes, siendo que éste es responsable de sus decisiones directamente ante el parlamento y no ante el *Ombudsman*.

En base a una reforma a la ley en mil novecientos cuarenta y uno, se dispuso la elección del *Ombudsman* por un periodo de cuatro años, teniendo la facultad el parlamento para destituirlo antes de que expire su mandato en casos excepcionales y desempeñando el *Ombudsman* sus funciones no puede ocupar ningún otro cargo.

En la actualidad, en virtud del creciente intervencionismo estatal y la complejidad de la administración pública, fue necesario que el órgano dejara de ser unipersonal y a pesar de que prevalece la unidad del órgano, el ámbito de competencia se ha dividido entre cuatro *Ombudsman*.

De acuerdo con la Ley Orgánica de mil novecientos sesenta y siete, el parlamento elige a cuatro *Ombudsman* y no se establece para la elección de los titulares de estos cargos una mayoría calificada, cada uno suele ser electo por unanimidad, por lo que todos los partidos políticos tratan de ponerse de acuerdo para elegir a una persona imparcial de reconocida solvencia moral y prestigio jurídico.

El control del parlamento sobre el *Ombudsman* lo ejercita principalmente el primer comité legal, aunque la naturaleza de este control depende de la calidad de sus miembros y de la eficacia de su trabajo.

**b) Funciones y obligaciones.-** El objetivo fundamental del Justitieombudsman es el de actuar como guardián de los derechos públicos e individuales de los ciudadanos; entre otras palabras, debería tratar de evitar el abuso de facultades por parte de las autoridades y en esta forma ser un protector de la seguridad de los ciudadanos bajo las leyes. Así, la finalidad fundamental de la oficina es la de trabajar en beneficio de la mejor atención de los derechos y evitar las faltas al llamar la atención sobre la verdadera sustancia de la ley, así como sobre los progresos de la práctica y los estatutos, para beneficio de todos.

El *Ombudsman* es independiente del gobierno y también del parlamento, según la constitución de mil ochocientos nueve; sin embargo, para su nombramiento y destitución depende directamente del parlamento, lo que implica una contradicción con la constitución de aquel país en la afirmación de ser dicho funcionario completamente independiente del mismo, lo que nos hace concluir que a lo que se refería la carta magna en esa afirmación, simplemente sea que el Ombudsman desempeña sus funciones independientemente del gobierno y del parlamento.

Respecto a la jurisdicción del *Ombudsman* están exentos los miembros del gobierno, es decir, los Ministros, ya que éstos son sus consejeros del Rey son los que en la actualidad ejercen el verdadero poder.

Es el parlamento quien controla la forma en que los ministros desempeñan sus funciones y éste es quién puede ordenar el enjuiciamiento de un ministro ante un tribunal especial y es en estos casos, en que el *Justitieombudsman* actúa como fiscal.

Por lo que respecta a los miembros de la Suprema Corte de Justicia y de la Suprema Corte Administrativa; el control del *Ombudsman* se encuentra limitado a que realmente se haya cometido una falta muy grave.

Desde el año de mil novecientos cincuenta y siete, los funcionarios de los gobiernos municipales (excluyendo a los miembros electos de los consejos municipales), están sujetos a la vigilancia del *Ombudsman*, actuando éste en los casos de acciones que atenten contra la libertad personal o que constituyan evidentes abusos de poder, en otros casos el *Ombudsman* no debe intervenir mientras no se hayan agotado las posibilidades de corrección por las propias autoridades municipales o mediante apelaciones.

Tiene obligación de presentar un informe oficial anual al parlamento, dicho informe puede ser objeto de discusión rebatido en la Cámara y hasta objeto de censura.

Cualquier persona física o moral, nacional o extranjera, cuyos derechos hayan sido afectados por alguna acción u omisión administrativa o por alguna resolución jurisdiccional, puede interponer una queja ante el *Ombudsman* y así todo ciudadano tiene acceso directo y personal al mismo, pero es necesario que la acción sea individualizada y no colectiva.

Las quejas de que conoce el *Justitieombudsman*, pueden ser presentadas oralmente o por escrito, una vez recibida ésta, solicita a las autoridades involucradas los documentos del caso, siendo que con éstos puede juzgar si la queja está justificada.

Cuando no está claro que la queja sea injustificada, solicitará mayor información por escrito a la autoridad correspondiente y en caso de que con los materiales escritos no proporcionen suficientes fundamentos para evaluar la decisión del funcionario, el *Justitieombudsman* puede pedir a la policía que haga una investigación más estrecha y que interroge a las personas involucradas, pudiendo realizar una audiencia.

**c) Facultades.-** Según la constitución sueca de mil ochocientos nueve, una de las facultades más importante es la de vigilar la forma en que los jueces, los funcionarios del gobierno y otros servidores civiles observen las leyes, así como las de acusar a quienes actúan ilegalmente u olviden sus deberes.

Respecto a su facultad de vigilancia, tiene el *Justitieombudsman* el acceso a todos los documentos, aún los secretos y el derecho de estar presente en todas las deliberaciones en que los jueces u funcionarios administrativos tomen sus decisiones; así también tiene el *Ombudsman* el derecho de pedir la asistencia de cualquier funcionario para el propósito de realizar las investigaciones necesarias, debiendo todos los fiscales iniciar cualquier acusación que le decrete u ordene él.

No tiene facultad para la cambiar las decisiones de los tribunales o de los funcionarios administrativos.

Es un fiscal en los casos de interferencias indebidas o de errores de parte de los funcionarios públicos, pero en la mayoría de los casos que conoce no actúa como fiscal, no acusa, sino que realiza una reprimenda pública o una crítica de la decisión y es lo único que necesita para resolver alguna situación.

El *Justitieombudsman* puede ordenar el enjuiciamiento de los jueces y altos funcionarios por incumplimiento de su deber, esto es, clara y evidente violación de la ley, demora en la resolución de una controversia o comportamiento impropio del juez contra las partes o los testigos.

Cuando se trata de un error menos grave, el *Justitieombudsman* critica al juez en lugar de iniciar un juicio y estas críticas se formulan con la mayor precaución, en raros casos se refiere dicha crítica a la decisión misma de un caso, sino que más bien a la forma en que se llevó el mismo, siendo que en ningún momento dicha crítica perjudica en forma alguna la independencia de los jueces para tomar una decisión.

La intervención del *Ombudsman* no se limita a examinar los errores y actos de negligencia que se haya cometido, sino que está pendiente para cerciorarse de que se compense a las partes afectadas.

Cuando una falta aparece excusable y en consecuencia el *Justitieombudsman* desea evitar una actuación ante el tribunal, le concede al funcionario culpable oportunidad para que resarza a la parte ofendida.

Tiene como facultad el *Justitieombudsman* de realizar una serie de declaraciones acerca de la forma en que ciertas leyes deben ser correctamente interpretadas y aplicadas.

Otra de las facultades que tiene, es el hacer recomendaciones para sugerir cambios a la ley.

Una de las facultades más importantes que el *Ombudsman* tiene, es la de actuar contra una decisión discrecional de la autoridad, además de actuar contra una decisión discrecional de la autoridad, así como de actuar contra una decisión que formalmente está de acuerdo con la ley, pero que ha sido tomada para alcanzar un objetivo diferente del contemplado en la ley.

El control del *Justitieombudsman* no abarca únicamente la naturaleza o contenido de las decisiones, sino que también cubre el procedimiento que se siga al manejar los casos, es decir, las cuestiones de un proceso justo.

No es necesario que el quejoso agote previamente los recursos disponibles conforme a la ley, ya que la queja puede interponerse previa, simultánea o posteriormente ante el *Ombudsman*, para que éste, según sus facultades discrecionales, decida si se avoca o no a conocer sobre la reclamación. Una de las características del *Ombudsman* en Suecia es la publicidad administrativa, esto

significa que la mayor parte de los documentos que recibe o elabora se hagan del conocimiento público.

Para garantizar su independencia, se ha otorgado el carácter de definitividad a las recomendaciones y resoluciones del *Ombudsman*, las cuales no pueden ser combatidas por el funcionario afectado sino que ante el parlamento.

Cuando la evaluación exige conocimientos especiales, la autoridad gubernamental experta que corresponda está obligada a asistirlo en su investigación y a darle su opinión.

En frecuentes veces el *Justitieombudsman* inicia a menudo investigaciones sin que medie una queja, sino a partir de informes relativos a las actividades de los tribunales o de los funcionarios administrativos que aparecen en la prensa, en muchos casos se inician como resultado de las observaciones que hace durante sus inspecciones.

Una vez realizada la investigación cuando se ponen a descubierto muchas faltas y actos de negligencia, el *Justitieombudsman* cuenta con la facultad de ordenar el enjuiciamiento en caso de arrogancia o de conducta impropia ante los tribunales, tiene la facultad de sustituir la acusación en los casos menos graves con un recordatorio al funcionario correspondiente de que el manejo del caso había sido incorrecto o inadecuado.

Siendo así que en la gran mayoría de los casos, la formulación de recordatorios es el procedimiento contra faltas y negligencias que utiliza ahora el *Justitieombudsman*.

Esta situación de enviar recordatorios ha suscitado la indignación e irritación de los servidores públicos y su reacción ha ganado con frecuencia el apoyo de la prensa.

El *Justitieombudsman* puede también recurrir al Gobierno para que se compense a un quejoso.

Las anteriores facultades del *Ombudsman* según las instrucciones respectivas y la constitución, se pueden discernir de la forma siguiente:

- *Acusar penalmente al funcionario responsable.*
- *Enviar una amonestación al funcionario responsable sin acusación penal.*
- *Enviar una recomendación o sugerencia al funcionario responsable, sin que dichas recomendaciones revistan un carácter sancionador.*
- *Sugerir reformas a las normas jurídicas al gobierno.*
- *Conforme a la ley de veintinueve de mil novecientos sesenta y siete, al solicitar informes a los funcionarios, el Ombudsman puede obligarlos a darlos y a solicitarlos que depositen una cantidad de dinero, las cuales perderán si el Ombudsman estima insuficientes las aclaraciones o la asistencia prestada.*

### **3.3. El Militieombudsman o el Ombudsman Militar.**

En mil novecientos uno, se legisló sobre una nueva organización de la defensa nacional y es aquí donde se propuso el establecimiento de un *Ombudsman* Militar que solo fuese responsable ante el parlamento; sin embargo, el parlamento no aceptó esta proposición.

Después de la primera guerra mundial en el año de mil novecientos catorce y debido al incremento en el personal militar, se vio la necesidad de transferir la vigilancia de la administración militar que orgánicamente la tenía el *Justitieombudsman*, a un nuevo funcionario el *Militieombudsman*, cuya oficina debería actuar sobre los mismos principios del *Justitieombudsman*, es así como el diecinueve de mayo de mil novecientos quince, surge dicha institución.

**a) Elección y duración del cargo.-** El *Militieombudsman* es designado por el parlamento por un periodo de cuatro años y con raras excepciones se confirma el nombramiento al final de cada período, su designación se hace mediante votación de un grupo de cuarenta y ocho miembros del Parlamento.

También es designado por el parlamento el *Militieombudsman* Asistente que sustituye al *Militieombudsman* en caso de ausencia.

El *Militieombudsman* debe ser jurista y no se necesitaba ser experto en los asuntos militares, respecto al personal permanente del *Militieombudsman* se componía de tres juristas y tres oficinistas, con la posibilidad de añadir otros funcionarios para tareas especiales.

**b) Funciones y obligaciones.-** El *Militieombudsman* desempeña sus funciones independientemente del Ejecutivo y del Parlamento.

El informe anual de sus actividades junto con todos los registros, diarios y documentos es examinado por el Primer Comité Legal. La responsabilidad principal del *Militieombudsman* consiste en asegurarse de que los oficiales y otros funcionarios encargados de funciones relativas a la administración militar, respeten los estatutos, leyes y reglamentos.

Quedando exceptuados de esta vigilancia, el Ministerio de Defensa y otros ministros de gobierno.

En cuanto al personal no militar, su jurisdicción abarca a cualquiera que se encuentre en una posición de responsabilidad tal que pueda ser enjuiciado por incumplimiento al deber; por lo tanto, esto se aplica a los jueces, fiscales y policías cuando se ocupen de caso de naturaleza militar, esto se debe a la reforma de mil novecientos cuarenta y ocho en la que se dispuso que en Suecia no existieran Cortes Marciales en tiempo de paz, así un Comandante Militar en virtud de sus

derechos disciplinarios aplica una pena de arresto a un soldado, la aplicación se hace ante los tribunales ordinarios. Tales tribunales, así como los fiscales públicos y la policía ordinaria, se encargan de todos los casos relativos a delitos militares.

**c) Facultades.** En el supuesto de que el *Militieombudsman* o el *Justitieombudsman* se ocupen de un mismo caso, ambos tienen facultades discrecionales para enviar el asunto al otro o para continuar con su estudio, la misma situación sucede con el Canciller de Justicia.

No es la principal función del *Militieombudsman*, es decir, la de investigar quejas únicamente, desde luego es importante que se investiguen las quejas, pero también es prioritario que el sentimiento público de seguridad legal, que los errores judiciales o de otros funcionarios no pasen desapercibidos, aunque no haya una queja al respecto.

El *Militieombudsman* sólo tenía la facultad de acusar por un delito que se persiga de oficio, no tiene la facultad para ordenar que un funcionario corrija su error o compense una pérdida.

Es en mil novecientos sesenta y ocho, debido a la creciente importancia del *Ombudsman* y a sus actividades en asuntos civiles-administrativos en relación en el encargado de cuestiones militares, que se determinó la reorganización de la institución por la ley del veintinueve de diciembre de mil novecientos sesenta y siete, conforme a la cual se suprimió el *Militieombudsman*, materia que se incorporó a las demás cuestiones encomendadas a los cuatro *Ombudsman*, los cuales deben distribuirse los asuntos que corresponden a la institución.

### **3.4. Características generales de la institución del Ombudsman.**

#### **3.4.1 Ombudsman Clásico o Parlamentario.**

Se define como aquel a quien el parlamento designa para proteger las garantías individuales de los ciudadanos; es decir, quien ejerce un control parlamentario destinado a vigilar organismos y funcionarios cuyas decisiones, si bien es cierto que no pueden corregir, hace factibles en cambio sus observaciones críticas.

El *Ombudsman* es un instrumento de control de la administración pública al servicio del gobierno y su actividad se entiende dentro del principio de separación de poderes, de la necesidad de fiscalizar y controlar al Ejecutivo.

El *Ombudsman* Clásico o Parlamentario se originó en Suecia, primer país que implanta esta innovación en la administración y que dentro de sus características destacan las siguientes:

- Su elección es indirecta, ya que se otorgó al parlamento constituido por las dos cámaras, la facultad de nombrar al *Ombudsman*.
- Es elegido por los miembros de cada cámara por un período determinado, similar al de los miembros del parlamento. Tiene el parlamento la facultad de destituir al *Ombudsman* antes de terminar su período.
- Respecto de la actividad del *Ombudsman*, ésta es vigilada por un comité legal integrado por dos cámaras y se obliga a presentar anualmente un informe de todas las actividades realizadas ante el parlamento, y dicho informe puede ser objeto de discusión, rebatido en la cámara y hasta objeto de censura.

- Se encuentran sujetos a la jurisdicción del *Ombudsman*, todos los funcionarios nacionales con la sola excepción de los Ministros de Estado y, en parte, los miembros de la Suprema Corte de Justicia y de la Suprema Corte Administrativa, dentro de su competencia se hallan los miembros del Poder Judicial.
- Tiene como obligación presentar cada año, a consideración del parlamento, varias iniciativas con el objeto de modificar las leyes en razón de que él, por las quejas que recibe, tiene motivo para darse cuenta exacta de cuales son las fallas que la administración presenta y si la ley es contraria a ciertas realidades del país.
- Las decisiones emanadas del *Ombudsman* son del conocimiento público, ya que de este modo se fortalece y justifica como representante de la ciudadanía.
- El *Ombudsman Clásico* no forma parte de ningún órgano administrativo y que funciona para investigar y vigilar a la administración, recibir quejas contra las injusticias y los errores de ella, y criticarla, sin facultades ejecutivas.
- Generalmente, el *Ombudsman Legislativo o Parlamentario* actúa en asuntos civiles, pero con mucha frecuencia existe un segundo *Ombudsman* en asuntos militares.
- El *Ombudsman Clásico* es permanente, ya que se les nombra por un periodo determinado señalado en el ordenamiento legal aplicable y únicamente puede ser destituido por causas o razones graves señaladas en el mismo ordenamiento.
- Ocasionalmente, se le otorga al *Ombudsman Clásico* la titularidad de una acción para ejercerla ante tribunales u organismos administrativos.
- El *Ombudsman Parlamentario o Clásico* en los países en que se ha instituido, se parte del principio de una preeminencia del

parlamento sobre los otros dos poderes, a los cuales supervisa y exige responsabilidades.

- La institución del *Ombudsman parlamentario* se ha presentado en los países que lo han implantado como una alternativa o sustitución del sistema de la jurisdicción contencioso-administrativa.
- El *Ombudsman Clásico* establece el acceso directo o indirecto, esto implica que tal funcionario puede conocer de la actividad de las autoridades por propia iniciativa o a instancia de los particulares.
- Utiliza la publicidad para crear conciencia en el público sobre las labores que desempeña su oficina.
- La actividad del *Ombudsman Parlamentario* no se limita solamente a solucionar quejas de los particulares, sino que, en general su actividad se dirige a lograr una mejoría en la administración, por lo que tienden a concentrar su actividad en aquellos asuntos que, conforme a su facultad discrecional, consideran más importantes; y orientan sus actividades hacia el proceso y persiguen enderezar los procedimientos de la administración pública.
- Finalmente, la competencia de los *Ombudsman Clásicos* suele ser más limitada, ya que queda determinada específicamente por la legislación que los establece, limitación con la que no cuenta el *Ombudsman* introducido por el Ejecutivo.

#### **3.4.2. El Ombudsman ejecutivo o administrativo.**

El *OMBUDSMAN EXECUTIVE, EJECUTIVO o ADMINISTRATIVO*.- Es nombrado por el Poder Ejecutivo, el cual aprovecha la posibilidad de tener un representante personal, responsable tan solo ante él y encargado de vigilar la forma en que desempeñan los Secretarios de Estado o la administración pública, en

general para poder corregir sus irregularidades o injusticias, ya que conserva el funcionario así designado su independencia respecto de cualquier otro órgano de administración.

Se sigue la idea respecto al *Ombudsman* Administrativo de que a quien se debe vigilar es a la administración pública, que encabeza el Poder Ejecutivo, que es en donde mayoritariamente se producen conductas abusivas o negligentes que deben ser conocidas y detenidas, suele así ejercer sus funciones con cierta autonomía del titular del poder que lo nombró y cuenta con personal bajo su dirección elegido por él mismo.

Generalmente, el *Ombudsman* Administrativo se implanta en los países de sistema presidencialista y se adopta en dichos países la preeminencia del Poder Ejecutivo, electo por el pueblo dicho poder y representantes de éste.

El *Ombudsman* Ejecutivo se diferencia de otros mecanismos que manejen quejas de los particulares, en que éste no pertenece a alguna dependencia determinada, sino que su jurisdicción se extiende sobre la mayoría de las oficinas administrativas que se encuentran dentro de la competencia del Ejecutivo que lo nombró.

La crítica que señalan diversos autores del *Ombudsman* Ejecutivo, radica en el hecho de ser nombrado por el Ejecutivo, que lo liga con éste de tal manera que puede estar comprometido y que no pudiera ser imparcial al ejercer las funciones de investigación a determinado funcionario y que pudiere dañar a la persona que lo designó.

Existe una gran facilidad para instaurar al *Ombudsman* Ejecutivo, ya que si el titular del Poder Ejecutivo se encuentra interesado en la instauración de un mecanismo de control de este tipo, siempre le será posible, ejercitando su autoridad,

contemplando el presupuesto correspondiente para establecerlo, dentro de sus características podemos señalar las siguientes:

- Por la vinculación que tiene con el Poder Ejecutivo implica que la duración de sus funciones sea efímera, ya que suelen estar sujetos a la suerte del titular, de tal modo que cuando éste deja de fungir como tal, su equipo de colaboración deberá terminar su gestión y lo más probable es que también termine en él un *Ombudsman Ejecutivo*, que ejerza las funciones de control de los actos de las autoridades por delegación del Ejecutivo en cuestión.
- Generalmente conoce y procesa un número de quejas considerables en el transcurso de cada año y que se refieren a servicios públicos inadecuados, injustos o ilegales, siendo que rara vez persiguen o investigan un caso hasta llegar a una conclusión final; esto implica que sus investigaciones no se realizan tan a fondo como las que lleva a cabo un *Ombudsman Parlamentario*, la razón se debe fundamentalmente a la enorme cantidad de quejas que conocen y al hecho de que muchos de los problemas que éstas involucran no pueden ser resueltas inmediatamente.
- Establece el acceso directo; esto implica que tal funcionario puede conocer de la actividad de las autoridades a instancia de los particulares, ya que el ejercicio de la facultad para conocer de oficio, dependerá siempre de la eficiencia de la institución al manejar las quejas, esto es que la oficina a cargo del *Ombudsman* esté suficientemente bien establecida y el volumen de quejas que maneja lo permita.
- El *Ombudsman Ejecutivo* utiliza la publicidad para crear conciencia en el público sobre las labores que desempeña su oficina.

- El *Ombudsman* que depende del Ejecutivo, procura realizar sus funciones dedicándose preferentemente a resolver las quejas que le son presentadas y orienta sus actividades hacia la obtención de resultados en los que se persigue lograr que la acción gubernamental sea más expedita.
- Finalmente, existen diversos tipos de *Ombudsman Ejecutivos*, verbigracia: “*Los Comisionados para la Información y Quejas*”, “*Los Ombudsman para las Prisiones*” y “*Los Ombudsman para la Prensa y para el Consumo*”.

Cabe mencionar que algunos de estos *Ombudsman* no están tan estrechamente ligados al Ejecutivo por que fueron creados por una ley, pese al ser nombrados por el titular del órgano, no necesariamente terminan con éste su periodo, ya que pueden ser reelectos y de no ser así, la institución de todas formas seguirá subsistiendo

### **3.4.3. Ombudsman judicial.**

Desde la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos de mil novecientos diecisiete se ha señalado la existencia de una especie de *Ombudsman* judicial, en el artículo 97 tercero y cuarto párrafos, precepto que se encuentra ubicado en el capítulo IV del Título Tercero denominado “Del Poder Judicial”, en que se establecen las bases de un sistema de visita, inspección, vigilancia y adopción de medidas disciplinarias, tendiente a asegurar la correcta actuación del Poder Judicial Federal, que es del tenor siguiente:

TERCER PÁRRAFO ...; y nombrará (la Suprema Corte de Justicia) alguno o algunos de sus miembros o algún juez de distrito o magistrado de circuito, o designara uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal o alguna de las Cámaras de la Unión, o el gobernador de algún Estado, únicamente para que averigüe la conducta de algún juez o

*magistrado federal; o algún hecho o hechos que constituyan la violación de alguna garantía individual...*

*La Suprema Corte de Justicia está facultada para practicar de oficio la averiguación de algún hecho o hechos que constituyan la violación del voto público, pero solo en los casos en que a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión. Los resultados de la investigación se harán llegar oportunamente a los órganos competentes..."*

*CUARTO PÁRRAFO ...Los Tribunales de Circuito y Juzgados de Distrito serán distribuidos entre los ministros de la Suprema Corte, para que estos los visiten periódicamente, vigilen la conducta de los magistrados y jueces que los desempeñen, reciban las quejas que hubiere contra ellos y ejerzan las demás atribuciones que señala la ley. La Suprema Corte de Justicia nombrará a su secretario y demás empleados que le correspondan con estricta observancia de la ley respectiva. En igual forma procederán los magistrados de circuito y jueces de distrito, por lo que se refiere a sus respectivos secretarios y empleados..."*

Sin que sea óbice a lo anterior, que como antecedente del artículo 97 constitucional en el que se señala el sentido de dicha disposición e interpretación correcta, se encuentra citado en la obra del Mensaje y Proyecto de Constitución de Venustiano Carranza, fechado en la ciudad de Querétaro el uno de diciembre de mil novecientos dieciséis, que en el sexagésimo párrafo indica lo que a continuación se transcribe:

*"El poder Legislativo tiene incuestionablemente el derecho y el poder de inspeccionar la marcha de todos los actos del gobierno a fin de llenar debidamente su cometido, tomando todas las medidas que juzgue convenientes para normalizar la acción de aquél, pero cuando la investigación no debe ser meramente judicial, la reforma faculta tanto a las Cámaras como al mismo Poder Ejecutivo, para excitar a la Suprema Corte a que comisione a uno o algunos de sus miembros, a un Magistrado de Circuito, a un Juez de Distrito, o a una Comisión nombrada por ella para abrir l a*

*averiguación correspondiente únicamente para esclarecer el hecho que se desea conocer; cosa que indiscutiblemente no podrían hacer los miembros del Congreso, los que de ordinario tenían que conformarse con los informes que quisieran rendirles las autoridades inferiores”.*

En ese orden de ideas, es la Constitución de mil novecientos diecisiete la que otorga a la Suprema Corte de Justicia de la Nación facultades de investigación por iniciativa propia o a petición del ejecutivo Federal, de alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, del Gobernador de algún Estado, y por conducto de los Ministros de la Corte, Magistrados de Circuito, Jueces de Distrito o designando uno o varios comisionados, respecto a las conductas de ciertos funcionarios o hechos en situaciones graves y excepcionales, en los cuales se debe o se quiere:

- a) *Averiguar la conducta de algún Magistrado o Juez Federal.*
- b) *Algún hecho o hechos que constituyan la violación de alguna garantía individual.*
- c) *La violación del voto público; y,*
- d) *Algún otro delito castigado por la Ley Federal.*

Ahora bien, en la actualidad dicho precepto ha sido modificado, sin que la esencia de su espíritu haya sufrido cambio alguno, por ello, es de explorado derecho citar dicho numeral respecto de sus párrafos II y III, como actualmente se encuentran y que a la letra establecen lo que a continuación se transcribe:

**“Artículo 97.-** *Los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito serán nombrados y adscritos por el Consejo de la Judicatura Federal, con base en criterios objetivos y de acuerdo a los requisitos y procedimientos que establezca la ley. Durarán seis años en el ejercicio de su encargo, al término de los cuales, si fueran ratificados o promovidos a cargos superiores, sólo podrán ser privados de sus puestos en los casos y conforme a los procedimientos que establezca la ley.*

*La Suprema Corte de Justicia de la Nación, podrá nombrar alguno o algunos de sus miembros o algún Juez de Distrito o Magistrados de Circuito, o designar uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el ejecutivo Federal o alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, o el Gobernador de algún Estado, únicamente para que averigüe algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual. También podrá solicitar al Consejo de la Judicatura Federal, que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal.*

*La Suprema Corte de Justicia está facultada para práctica de oficio la averiguación de algún hecho o hechos que constituyan la violación del voto público, pero sólo en los casos en que a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión. Los resultados de la investigación se harán llegar oportunamente a los órganos competentes”.*

La función de investigación que se confiere en el multicitado artículo 97 párrafo segundo constitucional a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es un control no jurisdiccional por el Poder Judicial Federal sobre la administración pública.

En esas condiciones, debe señalarse que además de la función de investigación existe una función de documentación de la Corte y que en su función de investigación no tiene la Suprema Corte ninguna atribución de decisión y únicamente forma el expediente, pero no es una sentencia, así se realiza un procedimiento y no un proceso, ya que dicho instrumento extraordinario se debe utilizar en situaciones de peligro o emergencias graves, debido a los resultados de sus investigaciones carecen de efectos vinculatorios para las autoridades, quienes no están obligadas a implementarlas o seguir las recomendaciones que señale la Corte.

En relación a la averiguación de la conducta de algún Juez de Distrito o Magistrado de Circuito, se establece como atribución de la Corte en la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, imponer como correcciones disciplinarias en caso de faltas graves, suspenderlos para consignarlos al Ministerio Público Federal, si aparecieren indiciados en la comisión de un delito.

La investigación que realiza la Corte respecto de algún hecho o hechos que constituya la violación de alguna garantía individual, funciona cuando las infracciones ya no son reparables, protegiendo desde luego los derechos humanos y no procede cuando las infracciones aún pueden ser reparadas, ya que se cuenta con el medio extraordinario del Juicio de Garantías.

Así pues, la investigación que se realiza es por la violación a las garantías individuales en que se haya producido en clamor y escándalo nacional que propicien un verdadero malestar e inquietud para que proceda.

La violación del voto público se refiere al aspecto electoral y con el aspecto penal de la violación al sufragio, la Corte no actúa como órgano de poder, ni califica las elecciones, sino que investiga las posibles violaciones que haya tenido lugar durante el procedimiento electoral en momentos en que se dé un verdadero escándalo nacional.

Ilustran todo lo anteriormente dicho la siguiente tesis:

***Novena Época***

***Instancia: Pleno***

***Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta***

***IX, Junio de 1999***

***Página: 10***

***Tesis: P. XLVII/99***

***Tesis Aislada***

***Materia(s): Constitucional***

***“FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, NO ESTÁ OBLIGADA A EXPONER LAS RAZONES QUE LA LLEVARON A DETERMINAR SU NO EJERCICIO.*** El artículo 97 constitucional, párrafo segundo, establece que: *"La Suprema Corte de Justicia de la Nación, podrá nombrar a alguno o algunos de sus miembros o algún Juez de Distrito o Magistrado de Circuito o uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiera el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión o el gobernador de algún Estado; únicamente para que averigüe algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de una garantía individual ...".* De la lectura del dispositivo mencionado se advierte que la facultad de investigación otorgada a la Suprema Corte, puede ser iniciada, bien sea de oficio, cuando así lo estime conveniente o cuando se lo pidiera alguna de las personas legitimadas para ello. También de los términos en que está redactado el referido precepto constitucional, se desprende que esta facultad no es obligatoria sino discrecional, por lo que si los Ministros, después de la valoración previa que respecto a la conveniencia de ejercer de oficio esa facultad, no juzgan pertinente hacerlo, no se encuentran obligados a exponer todos y cada uno de los razonamientos que los llevaron a tomar esa determinación, sino sólo en el caso de que juzguen conveniente realizar la alta función investigadora que les confiere el citado precepto constitucional o bien, cuando habiendo formulado la solicitud respectiva alguna de las personas legitimadas para ello, la Suprema Corte estime innecesaria su participación en la investigación de algún hecho o hechos que puedan constituir una grave violación de alguna garantía individual.

Dentro de las características del Ombudsman judicial podemos señalar las siguientes:

- *El Ombudsman Judicial o Comisionados son nombrados por el Poder Judicial Federal por conductas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.*

- *Es un instrumento de colaboración entre los tres poderes (Ejecutivo, Legislativo y Judicial), para el mejor respeto de los derechos de los ciudadanos.*
- *Los Comisionados de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, son para casos especiales, perfectamente delimitados y que cesan en sus funciones al llamarse a los objetivos de investigación para los cuales fueron nombrados, su función no es permanente ni se les nombra por un período determinado y pueden ser destituidos por causas graves.*
- *Cuando la investigación es solicitada por quienes nombra la Constitución expresamente, está obligada la Corte a realizarla, pero cuando un particular la solicita son fundamento al artículo 8° de nuestra carta magna, corte deberá examinar esa solicitud y discrecionalmente decidir si realiza dicha investigación, ya que está no se encuentra obligada a actuar cuando se trata de personas u organismos que no se encuentren señalados expresamente, y en caso de que resolviera investigar, lo haría de mutuo propio y se estaría ejercitando sus funciones sin importar cuál es el motivo que la impulsa a actuar, prevaleciendo el criterio de oportunidad sobre el de legalidad.*
- *En cuanto al procedimiento para realizar la investigación no se encuentra reglamentado y la Suprema Corte de Justicia será la que determine cómo ha de averiguar los hechos y de quiénes recabarán información, así los comisionados cuentan con medios flexibles y carentes de formalidades para poder allegarse de todos los medios necesarios, a fin de poder emitir su opinión al concluir la investigación y tendrá la obligación de informar al Órgano Ejecutivo o Legislativo que la hubiera solicitado, el resultado de la investigación puede turnar a la autoridad competente cuando de su investigación resulte la probable responsabilidad penal de algún funcionario o empleado público o*

*por sí mismo destituir a los jueces que hayan resultado responsables.*

- *Los comisionados de la Suprema Corte de Justicia tienen la obligación de informar a éste de los resultados de sus gestiones, pero no tienen la titularidad de una acción para ejercerla ante los tribunales u organismos administrativos.*
- *Los comisionados tienen amplia libertad en el desempeño de su facultad investigadora, ya que actúan con gran flexibilidad y total independencia de organismos permanentes, ya sea judiciales o administrativos, no sujetándose a lineamientos procesales formales.*
- *La Corte tiene facultad de publicar sus investigaciones, aun y cuando sus conclusiones no vinculen a las autoridades, si pueden influir en la opinión pública y así ser una fuerte presión para que los funcionarios competentes tomen medidas para corregir la situación y castigar a los responsables.*

Sin que sea óbice a lo anterior, cabe precisar que derivado de la reforma judicial de mil novecientos noventa y cinco, se creó el Consejo de la Judicatura Federal que se integra por siete consejeros y tiene a su cargo la administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial de la Federación. Funciona en pleno o comisiones.

Para su adecuado funcionamiento cuenta con los siguientes órganos auxiliares: la Unidad de Defensoría del ámbito Federal; el Instituto de la Judicatura; la Visitaduría Judicial y la Contraloría del Poder Judicial de la Federación.

De los órganos antes mencionados, se debe hacer un paréntesis en los denominados Visitaduría Judicial y Contraloría del Poder Judicial de la Federación, ya que son estos los encargados de llevar a cabo la administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial Federal y los cuales encuentran su sustento legal en los

artículos 98 a 102 y del 103 al 104 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, de los cuales se transcriben los aplicables al caso en concreto, es decir, para un mayor entendimiento de dichas facultades:

**“Artículo 98.-** *La Visitaduría Judicial es el órgano auxiliar del Consejo de la Judicatura Federal competente para inspeccionar el funcionamiento de los tribunales de circuito y de los juzgados de distrito, y para supervisar las conductas de los integrantes de estos órganos.*

**Artículo 99.-** *Las funciones que en esta Ley se confieren a la Visitaduría Judicial serán ejercitadas por los visitadores, quienes tendrán el carácter de representantes del Consejo de la Judicatura Federal...*

**Artículo 103.-** *La contraloría del Poder Judicial de la Federación tendrá a su cargo las facultades de control y la inspección del cumplimiento de las normas de funcionamiento administrativo que rijan a los órganos, servidores públicos y empleados del propio Poder Judicial de la Federación, con excepción de aquellas que correspondan a la Suprema Corte de Justicia”.*

## CAPÍTULO IV

### Los derechos humanos en México e Internacionales.

#### 4.1. Antecedentes de los derechos humanos en México.

##### 4.1.1. Época prehispánica.

La vida institucional de México Precolombiano permite inferir el alto grado de organización política y social de los pueblos prehispánicos, de donde se capta la dignidad y los valores humanos a los que aspira el hombre; el primer brote de los que conocemos como "Derechos Humanos"; para tal efecto a continuación entraremos al estudio de los órganos encargados de administrar justicia con el fin de observar que valores o parámetros humanos se respetan y se viven en los pueblos Mayas, Aztecas, Incas, y Mixtecos; siendo los de mayor trascendencia en este periodo hispánico.

El pueblo maya tenía una organización política semejante a la de los griegos, basándose en Ciudades-Estados, a la cabeza de las cuales se encontraba el Halach-Unic, quien elegía a los jefes de las aldeas y tenía como colaboradores a los miembros de la clase sacerdotal quienes gozaban de gran poder y prestigio, al Halach-Unic lo sucedía su hijo primogénito o hermano mayor.

Hablemos del pueblo maya, es El Popol Vuh la obra literaria a través de la cual este pueblo sitúa el periodo que corresponde a la verdadera civilización Qiche-Maya; además de que nos muestra el origen y trayecto recorrido por la humanidad hasta llegar a la creación de lo que hoy conocemos como hombre.

El Popol Vuh señala que las edades de la humanidad, desde que apareció sobre la tierra, fueron naturalmente como las del cielo, en número de cuatro, siendo la cuarta la que corresponde a la civilización maya, mientras que las tres primeras se refieren a la prehistoria donde los primeros hombres luchan por alcanzar la

verdadera humanidad (era cuaternaria geológicamente aparece el hombre), se ven obligados a desarrollar su mente para defenderse de los animales salvajes, de las inclemencias del tiempo y poder cubrir sus necesidades.

En la primera edad, los dioses crean al hombre a semejanza de los animales, no logrando así expresar conscientemente la adoración a su creador (vive en cavernas y se alimenta de la recolección y de la caza) lo que llevó a su destrucción.

Los dioses en la segunda edad, nuevamente crean al hombre de tierra y fangos logrando que esta humanidad se expresara correctamente pero aún sin tener todavía razón y la interpretación animista del universo, siendo estos hombres incapaces de llegar a un suficiente grado espiritual, los dioses deciden sumergir a la creación de un diluvio para su destrucción.

En la tercera edad, el hombre aparece con el rostro esculpido de madera para ser menos inconsciente pero aún falto de sentimientos, por ello toda la creación se sublevaba en su contra; la naturaleza, las bestias salvajes, las inofensivas y hasta los objetos familiares y utensilios caseros persiguen a los humanos para destruirlos.

La civilización del maíz, cuarta edad de la creación, sería la de la perfección humana, en el curso del cual la civilización se desarrollaría armoniosamente (se abandona el matriarcado y se establece el patriarcado); sin embargo esta generación sucumbió para asegurar la victoria de la nueva humanidad, pues dentro de la concepción maya se establecía que *“El orden nacía de la destrucción de la vida y de la muerte”*. De esta forma es como varias generaciones fueron destruidas, hasta que los dioses consiguieron formar un ser humano capaz de elevarse por encima de una condición hasta entonces miserable; así las mejores condiciones de existencia se tradujeron en un progreso moral, siendo reemplazados los sacrificios humanos por los de animales, las luchas intestinas desaparecieron y en las guerras con tribus extranjeras los vencidos fueron sojuzgados más bien que muertos; debiendo *“toda la comunidad plegarse a una disciplina de vida”*.

Después de leer estos fragmentos referentes al Popool Vhou devienen los siguientes cuestionamientos:

¿Qué la concepción maya de obtener el orden mediante la destrucción primaria no dio resultado respecto a la humanidad?; puesto que hoy en día se observa que *“el hombre castiga, persigue, degrada, abusa del propio hombre” (el hombre es el lobo del hombre)*, ¿acaso la civilización del maíz sucumbió en vano?; pues lejos de crear la perfección humana se logró solo una perfectibilidad *“con la que el hombre daña al hombre”*.

Finalmente, ¿habrá necesidad de crear a otro hombre y para tal efecto existirá otro diluvio? cambiamos la postura egoísta frente a la vida y al prójimo, por una que implique el bien común verdadero. Se cree que la base de la organización de los aztecas era el clan, con cuatro fratrías principales y veinte inferiores o calpullis, cuyo conjunto formaba la tribu.

El gobierno estaba en manos del Tlatocan o Consejo, constituido por veinte tlatoanis, representantes de los calpullis, que se reunían en el Techan (casa principal) a los que les competía la persecución de los delitos, entre otras cosas, la administración civil estaba en manos del Cihuacóatl (serpiente hembra) y la militar en el Tlacotecuhtli (Jefe de Gobierno).

En la sociedad azteca no existía la nobleza hereditaria, ni el sentido de clases, el hombre se dedicaba a la guerra y en tiempos de paz a la agricultura o el comercio. La tierra era repartida periódicamente entre las cabezas de familia, con exclusión de los solteros y se practicaba una especie de socialismo.

En los últimos tiempos, la tierra se hizo hereditaria y pasaba al hijo mayor hasta que éste se casaba recibía su parte. El matrimonio era monógamo o exogámico, pero la mujer desempeñaba el papel de esclava o propiedad del esposo.

El Estado incaico, calificado por algunos socialistas, era en realidad una mezcla de monarquía teocrática autoritaria, de oligarquía y de una especie de colectivismo agrario. El soberano tenía en sus manos el poder civil, militar y religioso; era elegido al principio, por los sinchis o jefes guerreros, posteriormente, la corona era hereditaria.

La autoridad del inca descansaba en un principio de sangre y divinidad, por ser la encarnación del sol en la tierra. Originariamente el inca se casaba con la hija del jefe de una tribu, posteriormente solo podía tomar como esposa a su coya o a su propia hermana para no introducir elementos ni intereses distintos en el órgano fundamental del Imperio. No obstante, el soberano contaba con harenes y su sucesor lo elegía entre los hijos habidos con la coya y los descendientes habidos con las concubinas formaban un nuevo ayllu o familia de estirpe real.

La aristocracia inca se constituía por los orejones (grandes señores) de los que se escogían a los jefes militares.

La autocracia inca la constituían los jefes militares y los encargados de la administración pública. Otra clase social la constituían los amautas o sacerdotes y sabios, así como los curacas o jefes locales de los territorios incorporados.

Administrativamente el imperio inca se dividió en cuatro partes (suyo): (antisuyo, collasuyo, y chincasuyo estado cada uno de estos suyos gobernados por un Cápac (escogido de la familia del inca), que se reunían en Consejo Supremo.

Sin embargo, se asegura que es en el pueblo mexicana precisamente donde la vida institucional para la administración de la justicia tuvo gran resplandor, al ser un pueblo numeroso, necesariamente se generaban conflictos además se instauró una organización similar a la del pueblo romano y con la regencia del procedimiento "*Legis actione*", existieron cuatro tribunales especiales para conocer de conflictos también particulares:

- a) El Tianquixtlayacpalli; competente para conocer de asuntos generados por el comercio.
- b) El Tequihuacacalli; conoce actos delictuosos.
- c) El Tecpilalcalli; conocía de todos los conflictos en que intervinieran los funcionarios o los que pertenecieran a la casta superior; y,
- d) El Teocalpixcalli que tenía facultada para juzgar a sacerdotes.

No obstante las resoluciones de estos tribunales no eran definitivas, pues a través de ejercer el derecho de Tlacuaepalitzli se podía recurrir a la apelación a efecto de que el Tribunal de Segunda Instancia llamado Teocali o Teocalco sujetara esas fallas a revisión.

Tomando en cuenta los antecedentes prehispánicos, se puede afirmar que el periodo anterior a la conquista española abarca una etapa antigua, en los que surgieron conceptos de defensa y respecto de los individuos, una primera expresión de lo que actualmente se reconoce como “Derechos Humanos”.

#### **4.1.2. Época colonial.**

Durante la colonia española en México, la influencia del pensamiento renacentista y enciclopedista de Europa se hizo presente en la obra de Fray Bartolomé de las Casas, cuyas ideas quedan más nítidamente expresadas en el “*memorial*” (1562-1563), en el que condena la conquista, la guerra, la violencia, la opresión y justifica la rebelión de los indígenas, defendiendo la dignidad, libertad e igualdad de los indios.

De igual manera se desarrollan en Europa, las estructuras sociales, políticas y económicas; el pensamiento evoluciona con las ideas de Hobbes, Loke, Rousseau y Montesquieu, las cuales alimentaron, las ideas nacionalistas hacia el siglo XIX que fueron introducidas a nuestro país por hombres como Alejandro Humboldt.

Cabe mencionar que es en esta época donde se propicia el camino de los derechos humanos en virtud de que es gracias a su precursor Fray Bartolomé de las Casas con su espíritu proteccionista donde da bríos de su vida a lo que hoy conocemos como derechos humanos, asentándose en México, las bases sobre la plataforma económica política la libertad, igualdad y seguridad de los derechos del hombre.

#### **4.1.3. México independiente.**

Dos acontecimientos impulsaron en gran magnitud el movimiento de independencia en México.

- La Declaración de Independencia de los Estados Unidos (1776)
- La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de Francia (1789)

Don Miguel Hidalgo y Costilla luchó por la abolición de la esclavitud en nuestro país e imprimió una dimensión de reforma social y de superación de las diferencias raciales entonces existentes.

José María Morelos y Pavón, luchó por la misma causa, (tomando en cuenta que fue el discípulo más cercano del padre de la patria) creando "*Los sentimientos de la Nación*", documento fundado en los más modernos principios de filosofía jurídica y política, impregnado de una visión social, del más noble y generoso espíritu humanitario al consignar la protección de los mas importantes derechos y libertades fundamentales del ser humano, como son la libertad igualdad y seguridad de los mexicanos.

Asimismo, mientras que a nivel internacional se inicia la normativización de esos conceptos sobre el individuo y la sociedad haciéndolos ley, en México se avanza hacia la independencia.

Antes de nuestra constitución de (1917) se han elaborado diversos documentos que contemplan los derechos humanos durante el México insurgente y la etapa independiente.

Evidencia de ello es la Constitución de Apatzingan en mil ochocientos catorce la Constitución de mil ochocientos veinticuatro; la Constitución de mil ochocientos cincuenta y siete, que constituye un generoso catálogo de derechos y libertades fundamentales del hombre; hasta llegar a la constitución de mil novecientos diecisiete que hoy nos rige y que fue la primera en el mundo con espíritu social, al asentar las bases de justicia social.

#### **4.2. Las tres generaciones de los derechos humanos.**

Un repaso histórico por la que han atravesado lo derechos humanos permite una clasificación a la que la mayoría de los autores le han denominado las tres generaciones. No es una clasificación que los sitúe en orden a su importancia, su naturaleza, su contenido o por la materia que refieran, sino una que los ubica considerando su aparición cronológica en el tiempo.

1. La primera generación la constituye los derechos civiles y políticos denominadas "*libertades clásicas*", porque fueron formulados en la revolución francesa. Este primer grupo de derechos lo forman los reclamos que motivaron los principales movimientos revolucionarios en diversas partes del mundo a fines del siglo XVIII, en esta época se consagran como auténticos derechos del hombre, la vida, la dignidad y la libertad humana y aparece el constitucionalismo clásico, donde el Estado acepta la inclusión de este primer grupo de derechos en el texto constitucional. En esta primera generación cabrían los derechos consignados en nuestra carta magna de mil ochocientos cincuenta y siete, que estuvo fuertemente influenciada por los principios libero-individualista, donde se cree que el hombre, sólo por su condición de humano, trae consigo derechos que le

pertenecen y que le son inherentes incluso superiores y con anticipación al Estado.

2. La segunda generación la conforman los derechos llamados sociales y aparecen los llamados derechos económicos, sociales y culturales, donde el Estado pasa de espectador y simple supervisor a un Estado superior, es decir, a un Estado social de derecho. Surge el constitucionalismo social y se accesa a un Estado de bienestar. Dejada atrás la doctrina del liberalismo, se incluye en algunos documentos constitucionales del mundo los primeros derechos sociales de la historia, como por ejemplo, la Constitución de mil novecientos diecisiete está considerada como la primer constitución de corte social en el mundo, donde se consignaban por primera vez, derechos tan esenciales como el derechos al trabajo, a la salud, a la educación y a la propiedad, y que fue emulada por la de Weimar en Alemania en mil novecientos diecinueve.
3. Los derechos humanos de la tercera generación surgen como una respuesta a la necesidad de cooperación entre las naciones y se pueden considerar como derechos de solidaridad humana. Derechos como al desarrollo, al medio ambiente, a la paz, y a la libre autodeterminación de los pueblos, se dan lugar dentro de esta generación. En mil novecientos sesenta y seis las Naciones Unidas anuncian el nacimiento de estos derechos cuyo fin es promover el progreso social y elevar el nivel de vida de todos los pueblos, de ahí que se nombren derechos de solidaridad, y otros le denominan también la era del derecho humanitario.

#### **4.3. Los derechos humanos.**

Es menester conceptualizar a los derechos humanos de una forma gramatical, jurídica, filosófica y religiosamente, claro está que sin antes conocer las bases que sirvan de fundamento para ello.

Hablar de los derechos humanos; es un tema obligado en todos los foros jurídicos, tanto nacionales como internacionales dado que el concepto que de ellos tienen las mayorías es sumamente variado y algunos grupos tratan de abarcar tal variedad de temas que caen en la confusión y hasta en la contradicción, siendo quizá, el máximo imperativo de nuestros tiempos tratar acerca de ellos, precisarlos y definirlos, así como buscar su más honda fundamentación filosófica en su más adecuada y eficaz protección jurídica.

El tema de los derechos humanos no es fácil, porque a pesar de la gran cantidad de literatura jurídica, filosófica, así como de los múltiples y variados documentos que acerca de ellos han sido expedidos por los organismos internacionales dichos derechos siguen siendo desconocidos y violados por la gran mayoría de los Estados contemporáneos, precisamente por la gran cantidad de criterios, los que cambian de acuerdo con los tiempos.

Parece ser un signo fatal de congruencia entre lo que se piensa y se declara, de igual forma lo que en realidad se hace.

Es la expresión de esa vida inauténtica que como las de nuestra época han denunciado grandes pensadores no sólo de la pasada centuria (Kierkegaard, Marx, Nietzsche), sino de la actual (Jaspers y Heidegger entre otros), todo ello contribuye también a configurar la triste y frustrante imagen de un mundo en el que sigue habiendo prodigiosos avances en la ciencia y en la técnica, pero en cambio grandes retrocesos en la salva guarda y práctica de los valores morales.

#### **4.3.1. Conceptualización**

El origen de las conquistas de los derechos de la humanidad se remonta a épocas antiquísimas, se puede decir, que desde la formación de las primeras generaciones de pueblos bajo una estructura de gobierno bien organizada o regida por un cuerpo de leyes, como en el sistema griego o romano, se tiene conocimiento de lo que llegaban a ser los derechos humanos, sobre todo los derechos de los

desposeídos, de los que no gozaban de libertad alguna y podían ser comercializados sin recato y regulación alguna, los derechos de las minorías.

Sin embargo se puede decir que el tema de los derechos humanos despierta las conciencias de los hombres y alcanza actualidad a partir de los diversos sucesos ocurridos en Europa entre los siglos XVI y XVII, que tienen como signo distintivo el rompimiento de los valores de aquella época, donde reinaba un tipo de sistema monárquico, déspota y absolutista que mantenía subyugada a las minorías y que trajo consigo una recomposición en los diversos ámbitos políticos, económicos, sociales, culturales e ideológicos, acción que de manera inmediata fue emulada en distintos puntos geográficos de la tierra, incluyendo nuestro país.

Pero, ¿Qué son los derechos humanos? son una potestad, una prerrogativa, una facultad, una garantía, una atribución; en realidad las concepciones que se han originado en torno a los derechos humanos adquiere diversos matices, sin afectar su validez, pues no se puede reducir a los derechos humanos a uno sólo de los criterios sostenidos y una pretensión de establecer un concepto único, corre el riesgo de ser impreciso, ya por su calidad de multifacéticos o por la de su mutable existencia.

Los derechos humanos son acaso por definición, algo de lo que nadie puede verse privado sin grave afrenta para la justicia, hay ciertas acciones que jamás son permisibles, ciertas libertades que jamás deben coartarse, ciertas cosas que son sagradas.

Podemos señalar que "*Derechos Humanos*" es un nombre de uso generalizado que remite a una significación de contornos imprecisos, cuya determinación corre el riesgo de quedar condicionada por la opinión que se tenga sobre su origen, su fundamento, su naturaleza y su alcance.

Eligiendo una primera concepción de los Derechos Humanos proporcionada por Germán J. Bidart Campos del maestro Peces-Barba señala que es la "*Facultad*

*que la norma atribuye de protección a la persona en lo referente a su vida, a su libertad, a la igualdad, a su participación política o social, o a cualquier otro aspecto fundamental que afecte a su desarrollo integral como persona, en una comunidad de hombres libres, exigiendo el respeto de los demás hombres, de los grupos sociales y del Estado, y con posibilidad de poner en marcha el aparato coactivo del Estado en caso de infracción".<sup>1</sup>*

Joaquín Rodríguez-Toubes renuncia a la tarea de enunciar una concepción de los derechos humanos, y en cambio le parece acertada la definición propuesta por Pérez Luño, según la cual *"los derechos humanos aparecen como un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional".<sup>2</sup>*

Para términos prácticos el término *"Derechos Humanos"* se identifica con el que reconocen los documentos internacionales, en ese sentido, la Comisión de la UNESCO elaboró en su momento una concepción moderna de los derechos humanos a los que consideraba como *"aquellas condiciones de vida sin las cuales en cualquier fase histórica dada de una sociedad los hombres no pueden dar de sí lo mejor que hay en ellos como miembros activos de la comunidad porque se ven privados de los medios para realizarse plenamente como seres humanos".<sup>3</sup>*

#### **4.3.1.1. Desde el punto de vista gramatical.**

A través del tiempo de los Derechos Humanos en los distintos países han adquirido otras denominaciones, es decir, han sido nombrados de diferentes maneras, razón suficiente para aclarar algunas de ellas.

---

<sup>1</sup> BIDART CAMPOS, Germán J., Teoría General de los Derechos Humanos. Universidad Nacional Autónoma de México 1989, Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 233.

<sup>2</sup> RODRÍGUEZ-TOUBES MUÑIZ, Joaquín., Perspectivas Actuales sobre la Fundamentación de los Derechos Humanos, Editorial, Tecnos, S.A, Madrid 1995, p. 34.

<sup>3</sup> TERRAZAS, Carlos R., Los Derechos Humanos en las Constituciones Políticas de México, Editorial Porrúa, 2ª edición, México 1991, p. 23.

**Derechos Individuales.-** Proviene de la idea de individualización de los derechos de cada hombre, verbigracia, como ente individual perteneciente al género humano.

**Garantías Individuales.-** Son los derechos de cada uno de los individuos que viven en nuestro país, que deben ser respetados por el Estado, y se encuentran contenidos en nuestra Carta Magna.

En ese orden de ideas, debe decirse que existe una terminología tradicional y una actual de este término.

La denominación tradicional se plasmó en diversos ordenamientos constitucionales de Latinoamérica debido a la influencia de las cartas francesas de contenido revolucionario ya que el propósito de inscribir los derechos esenciales de la persona humana en el texto de un documento constitucional fue pensamiento común a los revolucionarios franceses, para que, una vez conocidos por las autoridades fuesen obedecidos; a diferencia de los países angloamericanos en que a pesar de considerar a los derechos naturales del hombre indispensables para la convivencia humana y fundamento de su dignidad, no se les calificara de garantías, sino de declaración (o Bill) of right, ya que los autores de las diez primeras enmiendas a la Constitución Federal de los Estados Unidos de mil setecientos ochenta y siete, se consideraron importantes para encerrar en fórmulas constitucionales los derechos esenciales de la persona humana.

Los ordenamientos constitucionales de México, Argentina, Brasil y Uruguay presentan una clara influencia de la terminología francesa de las garantías, llamadas en ocasiones "*constitucionales*", con el significado de derechos de la persona humana consagrados en la ley suprema.

En México la denominación de garantías individuales para designar los derechos del hombre constitucionalmente, la encontramos consignada en la

Constitución para la provincia de Yucatán, promulgada en mil ochocientos cuarenta y uno, terminología que persiste en varios de los documentos fundamentales posteriores, para consagrarse definitivamente en el título I, Capítulo I, de la Constitución de mil ochocientos cincuenta y siete y expresamente en los mismos títulos y capítulos de la Carta fundamental actual (cinco de febrero de mil novecientos diecisiete).

Las doctrinas modernas desplazan la significación tradicional, al considerar que la elevación de ciertos derechos de la persona humana al rango de preceptos constitucionales no es bastante para garantizar su eficacia, ya que en la actualidad estudiosos del derecho constitucional afirman que la verdadera garantía de los derechos de la persona humana consiste en la protección procesal que de los mismos se dé.

Sin que sea óbice a lo anterior, también se afirma que son los juristas italianos quienes han desarrollado admirablemente la teoría de las garantías constitucionales entendidas como instrumentos procesales para lograr la efectividad de las normas constitucionales.

Cuando a dichas características las calificamos de individuales para referirnos a los derechos del hombre, estrictamente hablando, dicha calificación no es muy afortunada, ya que en la época actual se presenta una trascendencia social de tales derechos, dejando a un lado los que tradicionalmente se han asignado al individuo, debido a que han surgido otros que contemplan a la persona humana en dos dimensiones esenciales: la individual y la social, ejemplo de ello lo tenemos en la Constitución Mexicana vigente del cinco de febrero de mil novecientos diecisiete, en la que se elevan a rango constitucional algunos de estos derechos fundamentales de carácter social.

De lo anteriormente presentado podemos concluir que hablar de “*garantías individuales*” como de los derechos del hombre consagrados en la carta fundamental

es un concepto muy restringido y que debemos sustituir por el de persona humana o derechos humanos, entendidos en las dos dimensiones antes señaladas.

De igual forma, ha evolucionado también la idea de “*garantía constitucional*” para entenderse, en la actualidad, como la protección de los derechos humanos. Dicha protección no implica la inviolabilidad de los derechos humanos; pero en este supuesto la propia ley fundamental prevé el medio procesal para la restitución de esos derechos (Juicio de Amparo).

Existen algunas corrientes que han tratado de otorgar a los conceptos de garantías individuales y derechos humanos cierta identidad, más para nosotros en el presente trabajo, guardan una significativa diferencia.

Los derechos humanos si son aceptados por el derecho constitucional positivo podrán constituirse en garantías individuales, pero no por ello se debe afirmar que todo derecho humano es una garantía individual, porque para que el gobernado pueda exigir al Estado respeto para los derechos humanos, éstos tienen que conceptuarse como garantía individual e incluirse en el texto constitucional, buscando el procedimiento idóneo para su protección.

Por ello, a pesar de que la propia Constitución reconozca algunos derechos de los particulares ante las autoridades del Estado y frente a la violación de los mismos, cabe la posibilidad de que fuese imposible jurídicamente la promoción del Juicio de Amparo, por lo que podemos hablar de un derecho humano, pero no de una garantía individual.

Bajo esa óptica, podemos concluir que entre el Juicio de Amparo y los procedimientos que tramita la Comisión Nacional de Derechos Humanos, hay finalidades distintas, porque una autoridad judicial puede sobreseer en un Juicio de Amparo o bien, en aquellos casos en que siendo procedente éste, el particular no puede acreditar su pretensión (interés jurídico) por haber imposibilidad material para

la misma o por alteraciones de carácter procesal, dicha autoridad no prejuzgará sobre la posible violación de algún derecho humano, así como tampoco sobre la posible responsabilidad de aquellos funcionarios que emitan el acto reclamado.

Por todo lo anterior, es explicable la implantación de procedimientos distintos al del amparo para lograr respeto a dichos derechos; aún cuando sabemos que dicha Comisión no cuenta con facultades de decisión que presenten una fuerza vinculatoria, la Suprema Corte de Justicia, señaló que la Comisión Nacional de Derechos Humanos cuenta con un prestigio tal, que sus opiniones son tomadas en consideración por los servidores públicos, en caso contrario, de quedar desprestigiados ante el pueblo al que deben servir.

### **Derechos de la persona humana o derechos del hombre.**

También se fundamentan en la idea del hombre como individuo perteneciente a la especie humana pero con carácter más personal.

- **Derechos naturales.-** Estos derechos le son inherentes al hombre en cuanto hombre, cuya naturaleza o esencia es propia del hombre y común a toda la especie humana, distinta e independiente de las demás especies.
- **Derechos fundamentales.-** Si estos derechos son propios de la naturaleza humana, entonces revisten un carácter de fundamentales, en el sentido de primarios o indispensables, se refieren a los derechos y libertades reconocidas y garantizadas por el derecho positivo.
- **Derechos humanos.-** El objetivo “humanos” no es innecesario ni redundante, o que solamente el hombre puede ser sujeto de estos derechos, todos y cada uno de los hombres, en virtud o por causa de su naturaleza o esencia del hombre.

Lo humano es invariablemente lo que tiene que ver con el hombre y lo inherente a él. Así es como se habla de letras humanas, de linaje humano, de naturaleza humana, de respetos humanos. Lo que pasa es que el adjetivo “humano” se desplaza hacia el sustantivo masculino “humanismo”. Esto es, no hay humanismo sin lo humano, pero lo meramente humano carecería de historicidad, de concreción histórica, sin el humanismo que es sobre todo el cultivo de las letras humanas, aparte de la doctrina de los humanistas del renacimiento.

Ahora bien, las letras humanas (*humanae litterae*) son en lato sensu la literatura especialmente la griega y la latina. Sin embargo y habida cuenta de que la literatura es el arte bello que emplea como instrumento la palabra, pero que comprende no sólo las producciones poéticas, sino también todas aquellas obras en que caben elementos estéticos, como las oratorias, históricas, didácticas y obviamente jurídicas, no hay la menor duda de que el humanismo se expresa en el derecho.

Es importante recordar en una cita histórica que las humanidades renacentistas heredaron de la Edad Media -por lo menos en su inicio- el famoso *Trivium et Quadrivium*, es decir, los grupos integrados por las siete artes liberales a que se reducía la ciencia profana en esa época.

A saber: gramática, retórica y dialéctica en el trivium; aritmética, geometría, música y astronomía en el quadrivium. No hay que dilucidar mucho para llegar a la conclusión de que la gramática, la retórica y la dialéctica son artes liberales -disciplinas, ciencias- que nutren al derecho.

La gramática es el arte de hablar y escribir correctamente. Al respecto sólo me reduzco a una cita admirable de Max Weber: La política actual se hace, cada vez más -escribe-, de cara al público y, en consecuencia, utiliza como medio la palabra hablada y escrita. Pensar las palabras es tarea central y peculiarísima del abogado.

La retórica, a su vez, es el arte del bien decir, de embellecer la expresión de los conceptos, de dar al lenguaje escrito o hablado eficacia para deleitar, persuadir o conmover. Su estrecha relación con el derecho y con la abogacía aparece en Platón, quien la combate por desconfiar de la facilidad con que usándola se defendía tanto lo justo como lo injusto. Lo cierto es que Protágoras y Georgias la usaron y también la mal usaron. Nada menos que Cicerón, abogado y eminente retórico, escribió tres grupos de obras que conciernen al arte de persuadir (abogar).

Por cierto, Marco Fabio Quintiliano, el retórico hispano-latino que presumiblemente nació en el año treinta y cinco de nuestra era en la ciudad de Calahorra, (identifica plenamente en sus famosas Instituciones Oratorias el abogado con el retórico).

Por último la dialéctica fue, en su origen, el arte del diálogo y de la discusión (casi prerrogativa de los abogados); por derivación es el arte de dividir los objetos en género y en especie, es decir, de clasificar los conceptos para poder examinarlos y discutirlos (lo que sí es en rigor prerrogativa de los juristas).

Por lo anterior, no hay redundancia en hablar de “Derechos Humanos”. Algunos autores critican esta denominación, pero considero que es perfectamente válida. En el Renacimiento, tuvo especial importancia la denominación “*Letras Humanas*”; las palabras humanas *litterae* poseen un elevado rango histórico e incluso espiritual.

Bien es sabido que nadie, salvo el hombre, puede cultivar las letras; como nadie, salvo el hombre, puede cultivar el derecho o ser sujeto de él. Pero basta recordar, verbigracia, la clásica división entre derecho real y personal para entender mejor la cuestión. El primero es la facultad correspondiente a una persona sobre una cosa específica y sin sujeto pasivo individualmente determinado, contra quien aquella se puede dirigir; se trata de un derecho absoluto. El segundo es, en cambio, la facultad correspondiente a una persona para exigir de otro sujeto pasivo,

individualmente determinado, el cumplimiento de una obligación de dar, hacer o no hacer. Se trata de un derecho relativo.

Ahora bien, los derechos del hombre o humanos son los que corresponden al hombre por su propia naturaleza como fundamentales e innatos: los de propiedad, libertad, seguridad y resistencia a la opresión ya formulados en la Declaración de los Derechos Humanos y del Ciudadano de mil setecientos ochenta y nueve.

La idea de la denominación "*Derechos Humanos*", su semántica, si cabe el término, es que se trata de derechos anteriores y superiores al Estado; razón por la cual los gobernantes se encuentran, en lo absoluto, obligados a mantenerlos, respetarlos y garantizarlos. Participo de la idea de una condición humana que tiene su propio valor, con independencia de la situación jurídico-política en que cada cual se encuentre; visión que ya se perfila nítidamente en las filosofías helenísticas, especialmente en la estoica.

El hombre, recordando algunas ideas ya consagradas, es definido de distintas maneras. Protágoras decía que "*el hombre es la medida de todas las cosas*".

La filosofía clásica griega concibió al hombre como un ente racional, como "*conciencia del universo*"; y también como ser social por naturaleza, que es el famoso "animal político (zoom politikon)" de Aristóteles.

En los tiempos modernos, frente a la doctrina teológica medieval, se desarrolló una concepción del hombre como ser autónomo e independiente. Así se superaba la trágica dualidad entre la grandeza espiritual y la miseria material del hombre (Pascal lo expresó patéticamente al definir al hombre como "*una caña pensante*").

El hombre visto como ser autónomo e independiente tiene su propia trascendencia, por lo que el concepto humanista desembocó en una filosofía

antropocéntrica. En fin, a través de este camino se llega hasta el interés por el hombre concreto; *“este hombre que nace, sufre y muere”* (Unamuno).

Lo humano, en cambio no es un sustantivo masculino –como la palabra “hombre”- sino un adjetivo. Es lo perteneciente al hombre o propio de él. Es así como se puede hablar indistintamente de *“Derechos del Hombre”*, que son derechos específicos suyos o de *“Derechos Humanos”*, que pertenecen al hombre o son propios de él.

Los Derechos del Hombre son consubstanciales a él, y tal es el sentido de la denominación. Son derechos que se hallan en el hombre mismo, que están en sí mismo. Los “Derechos Humanos”, a su vez, refiriéndose al hombre, perteneciéndole, se ubican fuera de él (por ejemplo, en la Constitución o en las leyes secundarias).

Por ello, es clara y convincente la denominación *“Derechos Humanos”*; contiene la idea de “algo” que le pertenece al hombre (sus derechos consubstanciales) y que hay que proteger. Así es como los *“Derechos Humanos”* son la fuente de los *“Derechos del Hombre”*. Toda proporción guardada, el género (lo humano o la humanidad) inspira a la especie (el hombre que nace, sufre y muere, según palabras de Unamuno).

Para concluir con el tema de *“lo humano”, “humanidad”* y *“hombre”*, me remito a la gran novela de Thomas Mann, *La Montaña Mágica*, en que define con palabras magistrales lo que son tales conceptos y que son del tenor siguiente:

“¿Pero qué era el humanismo? El amor de los hombres, no otra cosa – escribe-, y por eso mismo el humanismo no era más que una política, una actitud de sublevación contra todo lo que mancha y deshonra la idea del hombre” Y luego: “¡Usted es humanista! Indudablemente lo soy, pues soy un amigo del hombre, como lo era Prometeo, un enamorado de la humanidad y de su nobleza. Pero esa nobleza radica en el espíritu, en la Razón... No se olvide, además que Thomas Mann le rinde

constante homenaje al Derecho. He aquí una prueba: “quería decir, ¿de que se ocupa la ciencia medica? Naturalmente, yo no entiendo nada de eso, pero, en suma, ¿no se ocupa del hombre? ¿Y el derecho, la legislación, la jurisdicción? ¡También del hombre!... En una palabra, son profesiones humanistas. Y los Derechos Humanos, a no dudarlo, se ocupan del hombre por lo que son Derechos Humanistas.

Concluimos entonces que el término Derecho del latín ius se refiere objetivamente a normas obligatorias y subjetivamente a facultades extraídas de dichas normas.

Ambos conceptos dirigidos al solo objeto del ser humano (objetivo referente al hombre) de tal forma tenemos que el titular de los Derechos Humanos es el hombre como especie y en singular no en plural (pocos, algunos, varios, muchos hombres).

- **Como especie.-** Es equivalente a todo ser humano hombre y mujer (siendo indiferentes el sexo).
- **En singular.-** Se refiere a que el hombre es sujeto de estos derechos en cuanto hombre, en razón de ser individuo de la especie humana y que por ello todo hombre los titulariza.

Frente a estos derechos el sujeto de ellos presenta cualquiera de las siguientes posturas:

- **Activo:** Le corresponde el ejercicio del derecho, por lo tanto es titular o poseedor. Es el que debe beneficiarse con la norma: todos y cada uno de los hombres.
- **Pasivo:** Le corresponde la obligación. Es frente a quien pueden hacerse valer y exigir los derechos: El Estado.

De tal forma que los derechos humanos presuponen una relación bilateral donde toda obligación corresponde un derecho y todo derecho una obligación.

### **Principios generales sobre los que se fundamentan los derechos humanos.**

Los principios generales que sirvieron de base para el surgimiento de los llamados derechos humanos son:

- La libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana.
- Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, dotados como están de razón y conciencia deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.
- La realización del ser humano libre necesita condiciones que permitan gozar a cada persona de sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales.
- El derechos de los pueblos para auto determinar su destino y su desarrollo económico, social y cultural, es condición para disfrutar de los derechos y las libertades fundamentales.
- Favorecen la consolidación dentro de las instituciones democráticas, de un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en los derechos esenciales del hombre.
- El Estado no podrá destruir ni restringir los derechos humanos fundamentales.

- Los Estados se han comprometido a respetar en forma absoluta los derechos individuales y a lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales.

#### **4.3.1.2. Desde el punto de vista jurídico.**

Jurídicamente es posible conceptualizar los derechos humanos de dos formas: Subjetivamente (partiendo del concepto de derecho) y objetivamente (como norma jurídica).

- **Conceptualización subjetiva de los derechos humanos.**

Son todas aquellas facultades, prerrogativas y libertades fundamentales que tiene una persona por el simple hecho de serlo, sin las cuales no se puede vivir como ser humano.

En otras palabras, la Comisión Nacional de Derechos Humanos los define como los derechos que corresponden a la dignidad que todos los hombres y mujeres merecen por igual y que son necesarios para la existencia de los individuos.

- **Conceptualización objetiva de los derechos humanos.**

Son un conjunto de normas jurídicas que imponen deberes y obligaciones al Estado para su efectivo respeto y cumplimiento, para así conceder facultades a las personas, provistas de sanciones para asegurar su efectividad.

#### **4.3.1.3. Desde el punto de vista filosófico.**

El tema de los derechos humanos adquiere inusitada actualidad siempre renovada en cada generación, es por ello que no escapa su estudio a la filosofía del derecho y mas aun, cuando hoy en día estos derechos fundamentales se ven

atacados por todas partes (en países de regímenes dictatoriales de izquierda o de derecha y en los llamados democráticos), parece ser que se ha adueñado de todos los gobiernos una filosofía transpersonalista que los lleva a pasar por encima de la dignidad y libertad de la persona humana para realizar sus programas de mejoramiento colectivo.

Hay un fuerte predominio del estatismo sobre el personalismo; siendo por ello no solo necesario el conocerlos y precisar sus características filosóficas y jurídicas, sino, sobre todo, hace una enérgica defensa de los mismos frente a las amenazas del totalitarismo estatal. Hay que crear conciencia en los hombres de nuestro tiempo o fortalecerla de la urgente necesidad de lucha por la efectiva vigencia de esos derechos en todos los momentos y circunstancias de la vida, en cualquier quehacer humano colectivo.

Es evidente el estar en presencia del gran problema del fin supremo del Estado: ¿Para que existe el Estado? ¿Es el Estado para el hombre o el hombre para el Estado? ¿Cuáles son los valores que tiende a realizar el Estado? para valorar y defender los derechos humanos en nuestros días, bajo diversos puntos de vista y al amparo de diferentes orientaciones filosóficas, de tal modo que algunos filósofos distinguidos del derecho como Gustavo Radbruch, en Alemania y Luís Recaséns Siches, en México han hablado de dos posturas básicas en lo que toca a la respuesta que se da a las interrogantes antes planteadas.

### **a) El transpersonalismo o antihumanismo**

Es aquella postura en la cual se considera que los fines del Estado -por los de la sociedad o la cultura- van más allá de los fines de la persona humana, de tal manera que ésta como simple parte de la colectividad, tiene que subordinarse a la misma y buscar en ella plenitud de su existencia.

Así pasó en la ciudad antigua -Grecia y Roma- en donde los ciudadanos formaban parte de la polis y no tenía derechos frente a ella. Así, en las modernas concepciones totalitarias en donde el hombre no tiene más derechos que los que el Estado le quiera reconocer. Así, en las concepciones del idealismo Alemán y del romanticismo.

## **b) El personalismo o humanismo**

Es la postura que ve en la dignidad del hombre y en sus fines existenciales, los trascendentes valores supremos de la vida social y política.

Es el hombre no el Estado, la única realidad sustancial y permanente. El Estado con todo su inmenso poder y sus aparatos de dominación, es un mero instrumento al servicio del bien público temporal y por ende, más allá del bien supremo de la persona humana.

A esta concepción se llegó en el terreno político desde que la revolución cristiana provocó la quiebra del sistema antiguo, luego de largas y penosas luchas es que la dignidad humana se abrió paso en medio del absolutismo político llegando a conquistar un lugar en los modernos sistemas democráticos, mediante la elaboración de leyes, base del constitucionalismo clásico, donde se da el despertar de los derechos humanos en la vieja civilización mediterránea.

El personalismo con lo que implica el respeto y valoración de los derechos humanos es base firme e instituíble del Estado de derecho de nuestros días. Sin embargo, la filosofía que anima y sirve de inspiración para el reconocimiento y defensa de los derechos humanos ha sido siempre *“La Dignidad Humana”* como ser racional y libre en el universo y que hace sujeto al hombre de derechos y deberes ineludibles.

Dignidad humana cualidad intrínseca del hombre que brota de su naturaleza misma como ente moral y espiritual sean cuales fueran sus condiciones étnicas, geográficas, económicas o políticas.

Por ello, superior a cualquier legislación positiva, el afirmar o sostener que los derechos humanos se derivan de la sociedad o de las leyes que ésta establece, no es más que una grosera falacia que causado y confunde (ente social) con la causa (el hombre).

Características que guarden los derechos humanos en el terreno insfilosófico.

- 1) **Eternos.-** Siempre pertenecen al hombre como individuo de la especie humana. Estaría de toda persona luchar par su total reconocimiento y respeto.
- 2) **Supratemporales.-** Por que están por encima del tiempo, por lo tanto, el Estado mismo.
- 3) **Universales.-** Porque son para todos los hombres de orbe.
- 4) **Progresivos.-** Porque concretan la exigencia de la dignidad de la persona humana en cada momento histórico.

Así trasladando todo este contenido insfilosófico en torno a los derechos humanos, se arriba a su conceptualización filosófica que es del tenor siguiente:

*“Los derechos humanos son derechos para perseguir y realizar valores que deben ser contemplados por la norma jurídica para asegurar su realización y efectividad”*

Derechos que tienen por objeto proclamar la igualdad y la universalidad a efecto de que el hombre viva dignamente (como hombre por el solo hecho de tener esencia o naturaleza humana).

#### **4.3.2. Noción filosófica.**

Toda posición respecto a los derechos humanos reconoce prima facie, una raíz de carácter filosófico que se adentra en el universo de los valores de la persona humana y se topa con la barrera sobre sí son suficientes los derechos humanos reconocidos por el Estado en sus diferentes ordenamientos jurídicos, a ellos habría que orientar todo lo relacionado con su esencia o aquellos que le son inherentes por su simple condición humana y que son fundamentales para su sobrevivencia, como los de la vida, la libertad y los derechos de igualdad.

En primer término hay que sostener que vistos en su dimensión universal, los derechos humanos tienen las mismas raíces y fundamentos para todos los seres humanos y no son otros que la búsqueda de un orden universal más humano.

Los derechos humanos no se pueden reducir a una sola explicación y su significación camina sobre diferentes vertientes, por lo que, debe quedar asentado que un análisis filosófico de los derechos humanos no se circunscribe a una posición de carácter iusnaturalista o fundamentación ética -aunque lo parezca-, por cuanto que todo análisis de éstos, gira indefectiblemente en torno al individuo, comprendido como persona humana. No así una filosofía que eliminara el tema de la justicia y de los restantes valores jurídico-político no sería apta para brindar asidero suficiente y sólido a los derechos del hombre.

Hay una exigencia universal y fundamental en el tema de los derechos humanos: Todo ser humano, por el simple hecho de serlo, requiere, para lograr el desarrollo de una vida plena donde desempeñe sin amagues todo el cúmulo de sus potencialidades; respeto, consideración y reconocimiento de su dignidad.

El hombre es un organismo animal y por tanto, un individuo; pero más allá de eso, es una persona. La persona humana es un ser psíquico y también espiritual, está dotado de inteligencia y, todas esas características juntas lo ubican, simplemente, en el grado más alto del ser.

Jacques Maritain anota que *"La persona humana tiene derechos por el hecho de ser una persona, un todo dueño de sí y de sus actos, y que por consiguiente no es sólo un medio, sino un fin; un fin que debe ser tratado como tal. La dignidad de la persona humana: Esta Fase no quiere decir nada si no significa por la ley natural que la persona tiene el derecho de ser respetada, y, sujeto de derecho, posee derechos"* y añade: *"cuando decimos que un hombre es una persona, queremos decir que no es solo un trozo de materia, un elemento individual en la naturaleza, como un átomo, una espiga de trigo, una mosca o un elefante son elementos individuales en la naturaleza. El hombre es un animal y un individuo, pero no como los otros. El hombre es un individuo que se sostiene a sí mismo por la inteligencia y la voluntad; no existe solamente de una manera física".*<sup>4</sup>

Jeanne Hersch, establece que *"es verdad que el fundamento universal de los derechos humanos como los derechos naturales descansa en el deseo de todo hombre de tener derecho «a ser un hombre», en su existencia en que su dignidad humana sea respetada y que los otros le presten la consideración debida como ser humano; por lo tanto esto significa que «ser un hombre» no es un dato natural, que hay una exigencia en la «naturaleza humana» que va más allá de la naturaleza misma, que la trasciende o incluso contradice la características biológicas de una especie".*<sup>5</sup>

En el mismo contexto filosófico, Campillo Sainz sostiene que *"el hombre es una persona, es decir, una individualidad sustancial dotada de razón y libertad"*;

---

<sup>4</sup> MARITAIN, Jacques, La Persona Humana, Clásicos Universales de los Derechos Humanos, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México 1992, pp. 253 y 261

<sup>5</sup> HERSCH, Jeanne Et Al, Fundamentos Filosóficos de los Derechos Humanos. Ediciones del Serbal, UNESCO, París 1985, p. 149

*abunda: “La razón entrega a la persona la conciencia de sí misma y le permite trascenderse para adueñarse del mundo en un acto de conocimiento que, en cierto modo, la hace convertirse en las cosas que conoce y ser por sí sola un universo, un microcosmos”, remata: “El hombre es un ser libre que, al mismo tiempo, está obligado. Necesita ser libre para realizarse como hombre; pero la libertad no es suficiente, es necesario, además, que haga uso de ella como su naturaleza y la ley moral lo exigen”.*<sup>6</sup>

Bajo esa óptica, debe decirse que si bien los derechos fundamentales tienen que ser los mismos, el grado hasta el cual puedan llevarse a la práctica tiene que variar de un Estado a otro y continua variando durante largo tiempo, ya que las condiciones históricas, económicas y sociales varían de uno a otro.

#### **4.3.3. Noción positiva.**

¿Qué significa que los derechos humanos tengan positividad o que alcancen ese grado de valoración o validez.

El análisis de la noción filosófica de los derechos humanos no excluye desde luego un estudio de la positividad de los mismos, por el contrario, son necesarios el uno para el otro, de tal manera que lejos de excluirse se complementan.

Para que los derechos humanos alcancen positividad, es necesario su reconocimiento en el régimen político en que se desenvuelven, su integración al mundo jurídico y su asimilación por parte de la sociedad.

De nada serviría que los derechos humanos sean reconocidos por el régimen político, si ese reconocimiento no está precedido por el proceso legal que le da vida (proceso legislativo), es decir, por el camino que tienen que recorrer los derechos hasta quedar plasmados expresa y definitivamente en los ordenamientos jurídicos,

---

<sup>6</sup> CAMPILLO SAINZ, José, Derechos Fundamentales de la Persona Humana, Editorial Jus, México 1952, pp. 10 y 11

de preferencia en el instrumento legal mas importante de una nación que lo es su Carta Magna, para que sea elevado a rango constitucional, pero éstos no podrían alcanzar eficacia dentro de la sociedad, si está última no asimila su inserción al mundo normativo y lo traslada al ejercicio de su vida diaria.

Al respecto Germán J. Bidart, manifiesta que *“poner una norma en el orden normativo del mundo jurídico es darle vigencia “normológica”, y eso no es todavía positividad. La positividad aparecerá con la vigencia “sociológica”, es decir, con el funcionamiento eficaz en la dimensión (o el orden) de las conductas”*.<sup>7</sup>

Al adquirir vigencia los derechos humanos tanto en el aspecto normativo como en el sociológico, permite al individuo como ser humano, gozar del respeto, reconocimiento y protección cuyo sujeto pasivo y obligado principal lo es el Estado, quien debe acatar las máximas establecidas en los ordenamientos jurídicos, protegiendo los derechos humanos, teniendo como principal elemento constitutivo a la persona.

La positividad de los derechos humanos significa también la protección de las generaciones venideras o las que son posteriores a su incorporación en los textos legales.

#### **4.3.4. Principios esenciales de los derechos humanos.**

La generalidad de los autores admite que en relación con los derechos humanos le son propios como características esenciales, principios o rasgos distintivos, los siguientes: 1) Universales; 2) Absolutos; y, 3) Inalienables, y para otros autores debe añadirse la característica de imprescriptibilidad.

1. Valle Labrada Rubio admite que *“la universalidad de los derechos humanos hace referencia a la común participación de todos los hombres en estos derechos. La*

---

<sup>7</sup> BIDART CAMPOS, Germán J., Teoría General de los Derechos Humanos, UNAM, 1989, Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 71

*universalidad exige y reclama el respeto absoluto a una dotación jurídica básica esencial en toda persona humana”.*<sup>8</sup>

La universalidad de los derechos humanos implica que deben pertenecer y reconocerse a todos los seres humanos, con independencia de sus condiciones físicas de raza, edad, sexo, de su situación social y de su nacionalidad, no significa que sean universales porque todos los juzguen así, sino por que se reconozca que todos son titulares de ellos y todos deben disfrutarlos, por lo que reconocer los derechos humanos es reconocer su universalidad.

La universalidad no debe entenderse en el sentido estricto de pertenencia actual a todos y sólo a todos, sino de pertenencia a cualquier ser humano que reúna las condiciones de titularidad, sin excepciones posibles y sin que afecte a ello la legislación a que esté sometido.

2.- Por cuanto hace a su carácter de absolutos, los derechos humanos adquieren este distintivo porque prevalecen sobre otras consideraciones morales, pero también como se admite en la doctrina, son prima facie, en cuanto que pueden ser desplazados por otros derechos.

3.- La característica de inalienabilidad de los derechos humanos, debe entenderse en el sentido de que éstos son irrenunciables y admite confusión, pues existe la observación de que es diferente renunciar a los derechos que renunciar a ejercerlos, en el contenido de tales derechos, en ocasiones se encuentra la posibilidad de ser ejercidos o no, según la voluntad del titular, verbigracia: el derecho a la libertad de expresión incluye la opción de permanecer en silencio, lo que es completamente distinto a renunciar a esos derechos, toda vez que significaría poder ser obligado a callar cuando se desea hablar.

---

<sup>8</sup> LABRADA RUBIO, Valle, Introducción a la Teoría de los Derechos Humanos, Editorial Civitas, México 12998, p. 28

Esta característica es piedra de toque en la concepción de los derechos humanos puesto que la aceptación de la misma está unida al concepto de irrenunciabilidad por parte del hombre de su propia dignidad.

Los derechos humanos son aquellos derechos fundamentales que pertenecen a toda persona por el hecho de serlo, que éstos son los necesarios que condicionan el desarrollo del ser humano y su dignidad; por tanto, en los derechos específicos en donde no se afecta a la colectividad humana, puede operar la renunciabilidad a tal derecho, no en casos en que los derechos se refieran a conceptos que cubran intereses no en una sola parte, sino en todas partes del mundo y que puedan afectar o referirse a una situación en particular, por ejemplo, los derechos de los detenidos tienen que ser de tal naturaleza que en la mayoría de los países se respeten, pues de lo contrario tal derecho perdería una de sus características que le son esenciales: el de su *irrenunciabilidad*.

Se ha hecho especial hincapié en que el derecho a la vida podría no superar esta prueba, pensando en que nadie está obligado a vivir si no lo desea, pues por ejemplo, alguien puede dejarse morir o dejarse asesinar, arriesgar su vida en ciertos casos, pero lo que no puede hacer, es pedirle a otro que le ayude a conseguir su objetivo.

En cuanto a su imprescriptibilidad, significa que no terminan con el tiempo. Por tanto ninguna persona tiene la capacidad de arrebatárselos, es decir, que ni la comunidad, tampoco los poderes públicos ni nadie puede quitarlos; en cambio, las garantías individuales si pueden ser suprimidas en un momento determinado.

#### **4.4. Marco internacional de los derechos humanos.**

Con el propósito de desterrar comportamientos destructivos denigrantes y degradantes que atentaban contra la dignidad de la persona humana, como la segunda guerra mundial, al terminar con el totalitarismo imperante en aquellas épocas, comenzó una etapa en que los pueblos por iniciativa propia o los gobiernos

mayoritariamente se congregaron alrededor de la idea de unificar criterios con la preocupación fundamental de inhibir aquellas formas de gobernar contrarias al bienestar de la persona humana, empezando por el respeto de sus derechos humanos.

#### **4.4.1. La declaración de derechos del buen pueblo de Virginia de 1776.**

Previo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos se dan cita en la historia de las conquistas de los derechos de la personas, dos importantes acontecimientos que se ubican geográficamente en los Estados Unidos de Norteamérica y en Francia, que pueden ser el antecedente inmediato de la internacionalización de los derechos humanos.

Uno de esos acontecimientos surge en el Estado de Virginia en el año de mil setecientos setenta y seis, donde cansados de la colonización inglesa imperante en aquella época, se unen los pobladores de varios Estados de Norteamérica para formalizar *la declaración de derechos del buen pueblo de Virginia*, de la cual son rescatables los siguientes apartados:

- I. Que todos los hombres son por naturaleza igualmente libres e independientes y tienen ciertos derechos inherentes, de los cuales, cuando entran en estado de sociedad, no pueden por ningún contrato, privar o despojar a su posteridad; especialmente el goce de la vida y de la libertad...
- II. Que el poder reside en el pueblo, y por consiguiente, de él se deriva; que los magistrados son sus mandatarios y servidores, y en todo tiempo responsables ante él.
- ...

- VI. Que todas las elecciones deben ser libres, y que todos los hombres que ofrezcan garantía suficiente de un interés común permanente y de amor a la comunidad tienen derecho de sufragio...
- ...
- VIII. En toda persecución criminal, el hombre tiene derecho a averiguar la causa y naturaleza de su acusación...
- IX. La libertad de prensa es uno de los grandes baluartes de la libertad y jamás puede ser restringido sino por un gobierno despótico.

#### **4.4.2. Declaración francesa de derechos del hombre y del ciudadano de 1789.**

Trece años después de la declaración de derechos del pueblo de Virginia, se gesta en Francia uno de los acontecimientos más importantes en la historia de la defensa y protección de los derechos humanos, que habría de dar al mundo en el siglo XVIII un documento de enorme valía que traspasó fronteras, cuya acción fue emulada sin lugar a dudas por un gran número de pueblos que sufrían la tiranía y el despotismo en carne propia, reproduciendo en sus constituciones el legado de igualdad y libertad, así como el respeto por los derechos del hombre conquistados.

El cansancio por las condiciones de inequidad y desconocimiento permanente de los derechos fundamentales de la persona humana, el poder centralizado en la figura del monarca y los escandalosos privilegios de que gozaba el clero, entre otros, fueron la causa principal de rompimiento con ese esquema caduco. De dicha declaración se pueden citar por su importancia los siguientes artículos:

- 1º** Los hombres nacen y permanecen libres iguales en derechos.
- 2º** El fin de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos derechos son la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión.

- 3º El principio de toda soberanía reside esencialmente en la Nación.
- 4º La libertad consiste en poder hacer todo lo que no perjudica a otro...
- ...
- 9º A presumirse que todo hombre es inocente en tanto no haya sido declarado culpable.
- 10º Nadie puede ser inquietado por sus opiniones, incluso religiosas, con tal de que su manifestación no altere el orden público establecido en la ley.
- 11º La libre comunicación de los pensamientos y de las opiniones es uno de los derechos más preciados del hombre; todo ciudadano puede, pues, hablar, escribir, imprimir libremente, sin perjuicio de responder por el abuso de esa libertad en los casos determinados en la ley.

#### **4.4.3. La declaración universal de los derechos humanos de 1948.**

Con el propósito de desterrar comportamientos destructivos denigrantes y degradantes que atentaban contra la dignidad de la persona humana, como la segunda guerra mundial, el terminar con el totalitarismo imperante en aquellas épocas, comenzó una etapa en que los gobiernos mayoritariamente se congregaron alrededor de la idea de unificar criterios con la preocupación fundamental de crear una forma y estilo diferentes de gobernar, empezando por el respeto de los derechos humanos.

Los esfuerzos por alcanzar una vida más digna no cesaron de producirse en varios puntos de la tierra y con antelación a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, se dieron grandes avances en materia de derechos humanos, entre los que se pueden mencionar el que constituyera la antesala de la declaración universal cuando en mil novecientos cuarenta y cinco en San Francisco, California, se suscribe la carta de las Naciones Unidas referente a los derechos fundamentales del hombre, de la dignidad y del valor de la persona humana, donde se promueve el progreso

social y se pone énfasis en elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de libertad.

Destacando entre otras cosas, promover el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión y la efectividad de tales derechos y libertades; el tratado de Versalles y la declaración que resulta en mil novecientos cuarenta y cuatro en Filadelfia dentro de la celebración de la XXVI sesión de la Conferencia Internacional del Trabajo, donde se confirman avances en materia de trabajo, de seguridad económica y de igualdad de oportunidades como objetivos fundamentales para lograr el bienestar común.

En mil novecientos cuarenta y uno, Roosevelt, el presidente de Estados Unidos, anuncia sus famosas cuatro libertades: a) la de expresión, b) la de conciencia, c) la de la miseria; y, c) la del temor, que son recogidas por la carta del Atlántico y suscrita por los Estados Unidos y la Gran Bretaña.

Dichas declaraciones se repiten después en la conferencia de Hot Springs (1943), en el proyecto de Dumbarton Oaks de mil novecientos cuarenta y cuatro.

El diez de diciembre de mil novecientos cuarenta y ocho, en el Estado de New York, la Asamblea General de las Naciones Unidas, en sesión plenaria, proclama la *"LA DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS"*, que recoge las preocupaciones de sus antecesores y en especial la de la Carta de San Francisco de mil novecientos cuarenta y cinco, que revelaba un renacimiento vigoroso en el mundo, en el sentido de que por encima del derecho positivo existían principios e ideales, como base fundamental de los derechos del hombre.

Dentro del preámbulo y en su considerando segundo puede leerse uno de los principales motivos que inspiró la declaración:

*“...Considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad; y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias...”*

Para llevar a cabo este propósito, el comité económico y social de las Naciones Unidas de aquel entonces, creó una Comisión de Derechos Humanos, cuya primera tarea fue redactar un código de derechos humanos; celebrando su primera sesión en enero de mil novecientos cuarenta y siete, donde se expide un documento que consta de tres partes: a) una declaración, b) una convención que contempla obligaciones legales; y, c) unas medidas complementarias que regularan un sistema internacional de control.

Para el trabajo sobre la declaración, se constituyó un comité de ocho miembros conformados por los representantes de Australia, Chile, China, Francia, Líbano, Reino Unido, Estados Unidos y la Unión Soviética, fungiendo como presidenta de dicho comité Eleanor Roosevelt después de celebrar más de ochenta reuniones y presentar 168 enmiendas, tras el rechazo de la propuesta Soviética de retrasar un año la aprobación del texto, fue finalmente aprobada el diez de diciembre de mil novecientos cuarenta y ocho.

La Declaración Universal fue adoptada por la resolución 217 de la Asamblea General de las Naciones Unidas; no crea obligaciones legales a los Estados, pero su influencia sobre otros textos positivos ha sido desde luego enorme.

Dentro de su articulado, recoge dos tipos de derechos humanos fundamentales: a) los derechos individuales (artículos del 3 al 20); y, b) los derechos económicos, sociales y culturales (artículos 22 y 55).

Sobresalen dentro de su articulado la negación total a la esclavitud (artículo 4), la igualdad en dignidad y derechos, el derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de la persona (artículo 3), el derecho a la justa detención (artículo 9), a la libre

circulación artículo 13.1), a una nacionalidad (artículo 15.1), a la libertad de opinión (artículo 19), de pensamiento, religión (artículo 18), a salario igual por trabajo igual (artículo 23.1), a trabajos asistenciales por maternidad (artículo 25.1), a la educación (artículo 26.1), entre otros.

#### **4.4.4. El pacto internacional de derechos civiles y políticos.**

Entre los miembros de la asamblea de la O.N.U., existía la inquietud de cómo los países miembros debían obligarse y comprometerse a garantizar los derechos marcados en las disposiciones de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, a través de qué figura jurídica debían obligarse, un convenio o un pacto, si debía ser uno sólo o dos pactos o cuál debía ser el alcance tanto político como territorial de sus disposiciones.

La decisión emergió en el sentido de realizar el compromiso mediante una declaración denominada pacto, que fueran dos pactos y en cuanto a su alcance, su artículo 3 señala: Los Estados partes en el presente pacto, incluso los que tienen la responsabilidad de administrar territorios no autónomos y territorios en fideicomiso, promoverán el ejercicio del derecho de libre determinación, respetarán este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas.

El pacto se adopta y es aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas el dieciséis de marzo de mil novecientos sesenta y seis, entra en vigor el veintitrés de diciembre de mil novecientos setenta y seis, ratificado por el gobierno mexicano el veintitrés de marzo de mil novecientos ochenta y uno, publicado en el Diario Oficial de la Federación el veinte de mayo del mismo año y entrando en vigor en México el veintitrés de junio de la misma anualidad.

Este pacto se compone originalmente de cincuenta y tres artículos y se estructuró en VI partes, dentro de su preámbulo se destaca el siguiente párrafo:

...

*“...Reconociendo que, con arreglo a la declaración Universal de Derechos Humanos, no puede realizarse el ideal del ser humano libre en el disfrute de las libertades civiles y políticas y liberado del temor de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos, tanto como sus derechos económicos, sociales y culturales...”*

La parte I contiene la alusión al derecho que tienen todos los pueblos a la libre autodeterminación y el alcance territorial de dicho pacto; la parte II, se refiere a los compromisos y obligaciones a que se sujetan los Estados miembros en cuanto al cumplimiento y garantía de los derechos estipulados en la carta universal de derechos, y al compromiso de adecuar sus ordenamientos jurídicos internos; la parte III, contiene un catálogo de derechos mínimos que se deben respetar y salvaguardar, como la vida, la libertad, la igualdad, derecho de opinión, de libre asociación, a una detención justa, a un trato digno y humano en caso de estar privado de su libertad, y se reconocen derechos de familia como la de contraer matrimonio y fundar una familia así como los derechos de los niños a ser procurados en cualquier protección que por motivos de su edad requieran sin discriminación de ninguna especie.

Las partes IV, V y VI, se refieren al derecho de adhesión de los Estados miembros, de ratificación y de proponer las enmiendas que consideren pertinentes, como la de formar comités y crear el procedimiento de elección de los miembros, la duración del cargo.

De la parte II se desprende lo que a consideración nuestra constituye la parte medular del pacto. En el artículo 2.1 se estatuye: Cada uno de los Estados Partes en el presente pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Su punto número 2 del artículo inmediatamente citado estipula: Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.

Por lo que hace a los derechos políticos, estos se consignan en el artículo 25 al estatuir que debe garantizarse a los ciudadanos de los Estados miembros o Parte, sin restricción de ninguna especie, participar en los asuntos públicos, votar y ser elegidos en elecciones periódicas, garantizado la libre expresión de la voluntad del elector y tener acceso en condiciones de igualdad a las funciones públicas de su país.

El gobierno mexicano interpuso una reserva en relación con este artículo en virtud de que contrariaba la redacción y espíritu del artículo 130 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que imponía a los ministros de cultos no tener voto activo ni pasivo, ni derecho de asociación con fines de carácter político.

Así las cosas, la internacionalización de los derechos humanos ha abierto arterias de ida y vuelta. Una interacción fenomenal ha tenido lugar entre los ámbitos internos e internacional. Ello ha ocurrido de formas diversas.

La declaración universal sirvió de patrón inspirador por la expedición de actos legislativos internos, con la celebración de los dos pactos de derechos humanos de mil novecientos sesenta y seis, los Estado parte, a través de sus propios mecanismos de incorporación de tratados, los han asimilado como legislación interna positiva.

La Asamblea de las Naciones Unidas diseñó paralelamente a este pacto, dos protocolos facultativos con el objeto de asegurar el mejor logro de sus propósitos,

facultando al comité de derechos humanos establecida en la parte IV del pacto, a recibir toda clase de comunicaciones de individuos que aleguen haber sido víctimas de violación de cualquiera de los derechos enunciados en dicho pacto, siempre y cuando haya agotado todos los recursos contemplados en las leyes internas.

#### **4.4.5. El pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales.**

Este pacto es adoptado y aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas el dieciséis de diciembre de mil novecientos sesenta y seis, entra en vigor el tres de enero de mil novecientos setenta y seis, ratificado por el gobierno mexicano el veintitrés de marzo de mil novecientos ochenta y uno, publicado en el Diario Oficial de la Federación el doce de mayo del mismo año y entrando en vigor en México el veintitrés de junio de la misma anualidad.

Este pacto se crea simultáneamente al de derechos políticos y civiles y está diseñado bajo los mismos principios tuteladores de los derechos humanos de la persona y de la búsqueda de su dignidad, proyectando sus alcances a los ámbitos económico, social y cultural.

Se conformó inicialmente por treinta y un artículos estructurados en cinco partes, quedando bajo la supervisión de un Consejo Económico y Social con atribuciones otorgadas por la Asamblea General de Naciones Unidas.

El compromiso de los Estados Parte, debe girar esencialmente alrededor de la obligación de adoptar las medidas pertinentes, hasta donde sus recursos alcancen, a efecto de lograr la efectividad de los derechos reconocidos en el presente pacto, inclusive, adoptando medidas legislativas que se adecuen a los propósitos delineados.

En su tercera parte que comprende de los artículos 6 al 15, se establecen una amplia gama de derechos que se deben fomentar y garantizar en los Estados Parte,

como son el derecho al trabajo digno, con condiciones equitativas y satisfactorias que le aseguren un salario digno y equitativo sin importar el sexo, oportunidades de promoción en el trabajo, de descanso y disfrute del tiempo libre, así como el derecho a gozar de periodos vacacionales pagados (artículo 7).

El derecho a formar sindicatos, federaciones o confederaciones, afiliarse libremente al de su elección, a ejercer el derecho de huelga (artículo 8); derecho a la seguridad social, especial protección a la madres antes y después del parto, prohibición de la explotación laboral en menores de edad (artículos 9 y 10).

Derecho al disfrute del más alto nivel de las condiciones físicas y mentales creando las condiciones necesarias para ello, mejorando los aspectos de higiene en el trabajo y medio ambiente, previniendo y luchando contra enfermedades epidémicas o endémicas y asegurar asistencia y servicios médicos en caso de enfermedad (artículo 12); derecho a la educación, con primaria obligatoria y gratuita (artículo 13); derecho a participar en la vida cultural, gozar de los beneficios del progreso científico, fomentando el desarrollo, difusión de la ciencia, cultura y libertad para la investigación científica y creadora (artículo 15).

Suponemos que el esfuerzo de las Naciones Unidas por crear los documentos idóneos para convencer a la comunidad internacional de sus beneficios, fue arduo y extenuante, por lo que merecen la gratitud y el reconocimiento todos aquellos que con su desempeño incansable lo hicieron posible, pues la lucha constante por la conquista de los derechos humanos no ha sido fácil y los caminos a veces son escabrosos, consecuentemente, podemos decir, que ese legado quedó para el porvenir de futuras generaciones.

Jesús Rodríguez y Rodríguez, expresa que *“el sistema, o mejor dicho los sistemas de protección internacional de los derechos humanos, tal cual existen en nuestros días, no habían de concretarse sino después de una ardua y difícil tarea de elaboración y, sobre todo, de un largo y penoso proceso de adopción y ratificación de*

*otros instrumentos internacionales, esta vez no solo de carácter general sino también convencional, tanto en el plano universal como a nivel regional”.*<sup>9</sup>

#### **4.4.6. Convención americana sobre derechos humanos.**

La Convención Americana sobre Derechos Humanos fue suscrita y aprobada en San José de Costa Rica el veintidós de noviembre de mil novecientos sesenta y nueve, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, y también se le conoce con el nombre de *“el Pacto de San José”*, entró en vigor el dieciocho de julio de mil novecientos setenta y ocho conforme al artículo 74.2 de la Convención y México lo ratifica el tres de abril de mil novecientos ochenta y dos.

Originariamente se estructuró con ochenta y dos artículos, en tres partes, reconoce desde su preámbulo que los principios en ella consignados, han sido ya consagrados en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, así como ratificada y reafirmada por otros instrumentos internacionales tanto de carácter universal como regional.

Esta Convención se formalizó, de alguna manera, como una carta que consignaba un amplio espectro de derechos a favor de los ciudadanos de los países suscriptores, reproducidos en gran medida de los derechos políticos, civiles, económicos, sociales y culturales reconocidos con anterioridad en los instrumentos emitidos por Naciones Unidas, pero, a la vez, en esta ocasión se imponía tanto a los Estados Partes como a las personas ciertos deberes de observancia obligatoria, expresados en los artículos 1, 2 y 32 de la convención estudiada, que son del tenor siguiente:

---

<sup>9</sup> RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Jesús, Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos tomo I, ONU-OEA, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México 1998, p. 7

***“Artículo 1.- Obligación de respetar los derechos.***

*1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar el libre y pleno ejercicio a toda persona que está sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posiciones económicas, nacimiento o cualquier otra condición social.*

*2. Para los efectos de esta convención, persona es todo ser humano.*

***Artículo 2.- Deber de adoptar disposiciones de derecho interno si en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Parte se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.***

***Artículo 32.- Correlación entre deberes y derechos.***

*1. Toda persona tiene deberes para con la familia, la comunidad y la humanidad.*

*2. Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática...”*

El capítulo II correspondiente a la parte I, que va de los numerales 3 al 25, contempla los llamados derechos civiles y políticos, que en cuanto a derechos se refiere, es el capítulo más amplio de dicho instrumento.

Por tales reconoce el derecho a la vida incluso a partir del momento de la concepción (artículo 4.1), cosa que parece novedoso e importante, derecho a la integridad personal, prohíbe la esclavitud y la servidumbre, así como los trabajos forzosos, derecho a la libertad personal, contiene un extenso artículo sobre las garantías que se deben observar a favor del inculcado en un proceso penal (artículo 8), derecho a la libertad de conciencia y de religión estableciendo la tolerancia de cultos, libertad de pensamiento, de expresión, libertad de asociación, reunión, derecho a un nombre y a la nacionalidad, a la protección de la familia, de circulación, residencia y de protección judicial.

No se hace alusión a los artículos en particular, en virtud de que en su generalidad se reproducen los derechos consignados en el pacto de derechos políticos y civiles, pero, la convención, entre sus novedades contiene el respeto a la vida desde el momento de la concepción, derecho de un nombre y nacionalidad.

En forma escueta se le dedica sólo el artículo 26, respecto a los derechos económicos, sociales y culturales, estableciendo lo siguiente:

...

*“...Los Estados partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados...”*

Entre sus disposiciones se establecen medios de protección de los derechos contemplados mediante la creación de órganos competentes para el debido cumplimiento de las obligaciones contraídas por los Estados Parte, tales como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La primera se compondría por siete miembros de alta autoridad moral versada en materia de derechos humanos, siendo su principal función la de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos, con facultades para recibir de cualquier persona, Estado parte o entidad no gubernamental así reconocida, peticiones que contengan denuncias o quejas sobre violación de los compromisos contraídos en dicha Convención, siempre y cuando se presente con arreglo a los procedimientos marcados en ésta y que se hayan agotado los recursos de jurisdicción interna.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se compondría de siete jueces principalmente de los Estados miembros, juristas con reconocida competencia en los derechos humanos (artículo 52), elegidos para un período de seis años sin derecho a reelegirse. Algo importante es la obligación que se impone a la Comisión para comparecer en todos los asuntos que se sometan al análisis de la Corte.

Entre sus funciones y competencia de la Corte se indica que sólo está facultada para deliberar controversias iniciadas por la Comisión o la que se suscite entre los Estados parte y sea denunciada, para interpretar y aplicar las disposiciones marcadas en la Convención, el carácter de sus fallos es definitivo e inapelable. Con referencia al primer párrafo, del artículo 4, el gobierno mexicano hizo una declaración interpretativa considerando que la expresión “*general*” no constituía obligación de adoptar o mantener en vigor la regulación que protegiera la vida “*a partir del momento de la concepción*”, ya que esta materia pertenecía al dominio reservado de los Estados.

#### **4.4.7. México en el ámbito internacional respecto de los derechos humanos.**

Cabe decir que el gobierno mexicano ha contribuido en el diseño del marco normativo internacional para la promoción y protección de los derechos humanos, su participación ha sido destacada en los foros regionales e internacionales.

El gobierno mexicano ha ratificado cuarenta y uno de los sesenta y un acuerdos en materia de derechos humanos, cuarenta y cinco en Naciones Unidas y trece en el sistema interamericano, ha firmado y ratificado acuerdos internacionales tan importantes como la eliminación de la esclavitud, la trata de mujeres y niños, participado en la lucha contra la discriminación racial.

Es importante señalar que con su participación el gobierno mexicano ha hecho aportes importantes al mundo, tanto en las Naciones Unidas, como en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por señalar una y valiosa fue la inclusión en el marco normativo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la figura del juicio de amparo, que quedó reflejada en el artículo 8 de dicha declaración.

México participó también en la redacción del Pacto de Derechos Civiles y Políticos adoptados por la asamblea general de la ONU en 1966, donde se introdujeron los llamados derechos humanos de segunda generación. Ha sido impulsor de temas tan relevantes como la discriminación racial, derechos de protección a la niñez, diversos tipos de violaciones como la tortura, la igualdad de género y muy en especial sobre la protección y los derechos de los trabajadores migrantes.

#### **4.5. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos**

##### **4.5.1. Creación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos**

La Comisión Nacional de Derechos Humanos, fue creada por decreto presidencial, publicado en el Diario Oficial de la Federación el seis de junio de mil novecientos noventa, como un órgano desconcentrado adscrito a la Secretaría de Gobernación, con el objeto de fomentar la participación de la sociedad para encontrar cauce en contra de los actos de autoridad violatorios de sus derechos humanos, con las salvedades y limitaciones que imponía la misma ley.

Miguel Parra Bedrán, señala que *“el hecho de que la Comisión Nacional estuviere fundada en un decreto emitido por el Ejecutivo Federal, trajo una lluvia de críticas, tanto en la consistencia jurídica del decreto que se fundó en la facultad reglamentaria del Presidente de la República y en cuanto a que ese organismo dependiera de la Secretaría de Gobernación. Lo que suponía falta de autonomía técnica, operativa y financiera”*.<sup>10</sup>

Posteriormente, se reforma el artículo 102 de la Carta Magna mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintiocho de enero de mil novecientos noventa y dos, donde se agrega un apartado B y se contempla la facultad del Congreso y de las legislaturas de los Estados, para establecer organismos de protección de los derechos humanos como se advierte de su letra:

***“...Artículo 102.***

*A...*

*B. El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos.*

*Formularán recomendaciones públicas autónomas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales. El organismo que establezca el Congreso de la Unión conocerá de las inconformidades que se presenten en relación a las*

---

<sup>10</sup> BEDRÁN PARRA, Miguel A., La Reforma Constitucional al artículo 102, apartado “B”: La Cuestión de los Derechos Humanos, Altamirano, revista del H. Congreso del Estado de Guerrero, 3,14 feb-mar 2000, pp. 156 y 157

*recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes en los estados...”*

Finalmente, mediante publicación en el Diario Oficial de la Federación de fecha trece de septiembre de mil novecientos noventa y nueve, el apartado “B” del artículo 102 Constitucional, debía ser adicionado con cuatro párrafos más para quedar en los términos que actualmente se conoce:

***“...Artículo 102.***

*A...*

*B. El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos.*

*Los organismos a que se refiere el párrafo anterior, formularán recomendaciones públicas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas.*

*Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales.*

*El organismo que establezca el Congreso de la Unión se denominará Comisión Nacional de los Derechos Humanos; contará con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios.*

*La Comisión Nacional de los Derechos Humanos tendrá un Consejo Consultivo integrado por diez consejeros que serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de*

*Senadores o, en sus recesos, por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, con la misma votación calificada.*

*La ley determinará los procedimientos a seguir para la presentación de las propuestas por la propia Cámara. Anualmente serán substituidos los dos consejeros de mayor antigüedad en el cargo, salvo que fuesen propuestos y ratificados para un segundo periodo.*

*El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, quien lo será también del Consejo Consultivo, será elegido en los mismos términos del párrafo anterior. Durará en su encargo cinco años, podrá ser reelecto por una sola vez y sólo podrá ser removido de sus funciones en los términos del Título Cuarto de esta Constitución.*

*El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos presentará anualmente a los Poderes de la Unión un informe de actividades. Al efecto comparecerá ante las Cámaras del Congreso en los términos que disponga la ley.*

*La Comisión Nacional de los Derechos Humanos conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes en las entidades federativas”.*

Parte de las novedades de esta última modificación al apartado “B” del artículo 102 Constitucional, es que se establece la denominación correcta del órgano encargado de proteger los derechos humanos en México como hoy se le conoce, se le otorga autonomía de gestión y presupuestaria, así como personalidad jurídica y patrimonio propios, su estructura se compone mediante un consejo consultivo y se otorgan facultades al Senado en el nombramiento de su presidente.

Sabemos bien de antemano que aunque las reformas, adiciones o modificaciones a un dispositivo legal resulten atractivas no le garantiza a la norma

ser más explícita, eficaz o más funcional, para ello es suficiente que la buena voluntad y el cabal y debido cumplimiento en el ejercicio de la vida diaria así lo materialicen.

Carla Huerta aclara que *“incrementar el volumen del texto constitucional con el afán de reglamentar instituciones o procedimientos no aumenta las garantías de los individuos”*.<sup>11</sup>

#### **4.5.2. Marco jurídico**

Si nos avocamos a lo que estipula el artículo 133 Constitucional que reza: *“... esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán ley Suprema de toda la Unión...”*, veremos con claridad que la Constitución, las leyes emanadas del Congreso y los tratados internacionales tienen un carácter de supremacía sobre los demás ordenamientos legales, consecuentemente, están por encima y son en la mayoría de los casos fuente inmediata de su creación.

En el caso particular dentro de su marco normativo, la Comisión Nacional de Derechos Humanos fue creada mediante decreto constitucional como ya lo vimos en el punto anterior, luego entonces se le debe a la Carta Magna el haber nacido a la vida jurídica, por tanto en orden de jerarquía, es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el ordenamiento principal dentro del marco jurídico de dicha comisión y en específico el apartado B del artículo 102.

Componen el cuadro del marco normativo los tratados internacionales a que ya hicimos referencia como son:

---

<sup>11</sup> HUERTA OCHOA, Carla, La Reforma Constitucional relativa a las Comisiones de Derechos Humanos. Revista Boletín, Instituto de Investigaciones Jurídicas, número 96, sep-dic 1999, p. 1001.

- La Declaración Universal de los Derechos Humanos
- El Pacto Internacional de derechos políticos y civiles
- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- La Convención Americana sobre Derechos Humanos

Completan la lista la misma Ley de la Comisión de los Derechos Humanos publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de junio de mil novecientos noventa y dos, su reglamento interior publicado el doce de noviembre del mismo año en el Diario Oficial de la Federación, sin deja atrás aquel cúmulo de acuerdos, circulares y resoluciones que en el ejercicio de sus actividades haya tenido a bien la comisión dictar y que desde luego, ya forman parte de una referencia normativa.

#### **4.5.3. Naturaleza jurídica.**

La naturaleza jurídica de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, está orientada primordialmente en que dicho organismo se constituye tras un largo peregrinar y desdén de las autoridades en un organismo con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios, reconocida por los artículos 102 apartado "B" de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y artículo 2 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Lo anterior denota la libertad que adquiere la Comisión y el desligue del Poder Ejecutivo al que estaba sujeta su operatividad y la eficacia de sus resoluciones, al igual, el Ejecutivo deja de intervenir en el nombramiento de los servidores públicos de dicha Comisión, incluyendo al mismo Presidente, sus informes son presentados ya no al presidente sino al Congreso de la Unión, lo que significa que deja de ser un organismo gubernamental, para convertirse en otro al servicio de las causas de la ciudadanía.

En pocas palabras, no se puede negar la fortuna de alcanzar ese tipo de libertad, pues su potestad quedaba al libre arbitrio del Presidente de la República quien podía nombrar y remover a su antojo al presidente de la Comisión, por lo que la verdadera función de protección y defensa de los derechos humanos quedaba como una promesa puesto que sus verdaderos fines, con ese yugo, no podían alcanzarse con plenitud.

Emilio Krieger, destacado abogado constitucionalista, apuntó en su momento inmediatamente a la creación de la comisión, los defectos e inconsistencias jurídicas que padecía la comisión nacional y mencionó *“que con su creación no se quisieron resolver a fondo las violaciones a los derechos humanos. Es solo un intento por presentar un buen deseo a la opinión pública nacional e internacional. Nada más”*, además, añadió: *“Así la comisión gubernamental nació para vigilar a funcionarios de organismos igualmente gubernamentales. El acusado y acusador sería el gobierno mismo”*.<sup>12</sup>

Miguel Pérez López, señala que *“la autonomía es asegurada a través del estatuto jurídico a que está sometido el ombudsman, que permite garantizar su nombramiento, inamovilidad, percepciones, personal adscrito y presupuesto”*.<sup>13</sup>

#### **4.5.4 Atribuciones.**

La Comisión Nacional de Derechos Humanos, como órgano colegiado, tiene las atribuciones y facultadas que le tiene expresamente encomendadas la propia ley de dicha Comisión, que numera en su artículo 6 y van desde recibir quejas, formular recomendaciones, conocer de los recursos de inconformidad, promover la divulgación de los derechos humanos, expedir el reglamento interno de la comisión,

---

<sup>12</sup> VERA, Rodrigo, Su Origen Presidencial, Limitación Definitiva de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Revista Proceso, número 724, sept-1990, p. 19

<sup>13</sup> PÉREZ LÓPEZ, Miguel, La Autonomía Alcanzada. La reforma del Marco Constitucional de los Órganos Protectores de los Derechos Humanos. Revista Quórum No. 68 sep-1999, p. 57

proponer al Ejecutivo Federal la suscripción de convenios o acuerdos internacionales en materia de derechos humanos, entre otros:

...

*Artículo 6. La Comisión Nacional tendrá las siguientes atribuciones:*

- I. Recibir quejas de presuntas violaciones a derechos humanos.*
- II. Conocer e investigar a petición de parte, o de oficio, presuntas violaciones de derechos humanos en los siguientes casos:*
  - a) Por actos u omisiones de autoridades administrativas de carácter federal; y,*
  - b) Cuando los particulares o algún otro agente social cometan ilícitos con la tolerancia o anuencia de algún servidor público o autoridad, o bien cuando estos últimos se nieguen infundadamente a ejercer las atribuciones que legalmente les correspondan en relación con dichos ilícitos, particularmente en tratándose de conductas que afecten la integridad física de las personas.*
- III. Formular recomendaciones públicas no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas, en los términos establecidos por el artículo 102, Apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*
- IV. Conocer y decidir en última instancia las inconformidades que se presenten respecto de las recomendaciones y acuerdos de los organismos de derechos humanos de las Entidades Federativas a que se refiere el citado artículo 102, apartado B, de la Constitución Política.*
- V. Conocer y decidir en última instancia las inconformidades por omisiones en que incurran los organismos de derechos humanos a que se refiere la fracción anterior, y por insuficiencia en el*

*cumplimiento de las recomendaciones de éstos por parte de las autoridades locales, en los términos señalados por esta ley.*

**VI.** *Procurar la conciliación entre los quejosos y las autoridades señaladas como responsables, así como la inmediata solución de un conflicto planteado, cuando la naturaleza del caso lo permita.*

**VII.** *Impulsar la observancia de los derechos humanos en el país.*

**VIII.** *Proponer a las diversas autoridades del país, que en el exclusivo ámbito de su competencia, promuevan los cambios y modificaciones de disposiciones legislativas y reglamentarias, así como de prácticas administrativas, que a juicio de la Comisión Nacional redunden en una mejor protección de los derechos humanos.*

**IX.** *Promover el estudio, la enseñanza y divulgación de los derechos humanos en el ámbito nacional e internacional.*

**X.** *Expedir su Reglamento Interno.*

**XI.** *Elaborar y ejecutar programas preventivos en materia de derechos humanos.*

**XII.** *Supervisar el respeto a los derechos humanos en el sistema penitenciario y de readaptación social del país.*

**XIII.** *Formular programas y proponer acciones en coordinación con las dependencias competentes que impulsen el cumplimiento dentro del territorio nacional de los tratados, convenciones y acuerdos internacionales signados y ratificados por México en materia de derechos humanos.*

*XIV. Proponer al Ejecutivo Federal, en los términos de la legislación aplicable, la suscripción de convenios o acuerdos internacionales en materia de derechos humanos.*

*XIV Bis. La observancia del seguimiento, evaluación y monitoreo, en materia de igualdad entre mujeres y hombres.*

*XV. Las demás que le otorguen la presente ley y otros ordenamientos legales...”*

#### **4.5.5. Competencia.**

Por el orden territorial, la competencia de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos está claramente delineada en el artículo tercero de la ley que dispone que la Comisión tendrá competencia en todo el territorio nacional; su competencia se circunscribe exclusivamente para conocer de quejas relacionadas e imputadas a autoridades y servidores públicos de carácter federal y enseguida viene la primer excepción o limitación: “*con excepción de los del Poder Judicial de la Federación*”.

Así lo constata también la Constitución en su párrafo primero del apartado “B” en su artículo 102 y la propia ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos ley en su artículo 8 que señala:

*“Artículo 8.- En los términos de esta ley, sólo podrán admitirse o conocerse quejas o inconformidades contra actos u omisiones de autoridades judiciales, salvo las de carácter federal, cuando dichos actos u omisiones tengan carácter administrativo. La Comisión Nacional por ningún motivo podrá examinar cuestiones jurisdiccionales de fondo”.*

Ahora bien, en relación a la materia se le impone prohibición a la Comisión que proviene del párrafo tercero de dicho apartado y artículo, para conocer de

asuntos de carácter electoral, laboral y jurisdiccional, situación que viene a corroborar la ley en su numeral 7 al señalar:

***“Artículo 7o.- La Comisión Nacional no podrá conocer de los asuntos relativos a:***

- I. Actos y resoluciones de organismos y autoridades electorales;***
- II. Resoluciones de carácter jurisdiccional;***
- III. Conflictos de carácter laboral; y***
- IV. Consultas formuladas por autoridades, particulares u otras entidades, sobre la interpretación de las disposiciones constitucionales y legales.”***

De acuerdo con la fracción IX del artículo 2 del Reglamento interno se considera que son resoluciones jurisdiccionales las siguientes:

- IX. Resoluciones de carácter jurisdiccional:***
  - a. Las sentencias o los laudos definitivos que concluyan la instancia.***
  - b. Las sentencias interlocutorias que se emitan durante el proceso.***
  - c. Los autos y acuerdos dictados por el juez o por el personal del juzgado o tribunal para cuya expedición se haya realizado una valoración y determinación jurídica o legal.***
  - d. Resoluciones análogas a las jurisdiccionales en materia administrativa: las señaladas en los incisos anteriores emitidas por tribunales que se encuentren fuera de los poderes judiciales, tanto de la Federación como de las entidades federativas.”***

Puede darse el caso que en un mismo hecho, se vean involucrados autoridades o servidores públicos de la Federación, como de las Entidades Federativas o Municipios, donde la competencia resulta en favor de la Comisión Nacional, o de la misma manera corresponde conocer a la Comisión Nacional de los

Derechos Humanos de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes en las entidades federativas a que se refiere el artículo 102 apartado “B” de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

#### **4.5.6. Estructura orgánica.**

El artículo 5 de la ley menciona que la Comisión Nacional se integrará con un Presidente, una Secretaría Ejecutiva, hasta cinco Visitadores Generales, así como el número de visitadores adjuntos y personal profesional, técnico y administrativo necesario para la realización de sus funciones. La Comisión Nacional para el mejor desempeño de sus responsabilidades contará con un Consejo.

De lo anterior se desprende que los órganos principales de La Comisión lo constituyen

- Presidente.
- Secretaría ejecutiva.
- 5 visitadores generales.
- Un Consejo.
- El personal administrativo necesario.

Por su parte el reglamento interno deslinda las características específicas de la estructura administrativa de la comisión, pues según dicho ordenamiento, la comisión cuenta con órganos de la comisión nacional, órganos ejecutivos y órganos sustantivos.

#### ***“ARTÍCULO 17. (Órganos de la Comisión Nacional)***

Los órganos de la Comisión Nacional son los siguientes:

*I. La Presidencia.*

*II. El Consejo Consultivo.*

*III. Las visitadurías generales.*

*IV. La Secretaría Ejecutiva; y,*

*V. La Secretaría Técnica del Consejo Consultivo.*

**ARTÍCULO 18. (Órgano ejecutivo)**

*La Presidencia es el órgano ejecutivo de la Comisión Nacional. Está a cargo de un presidente, al cual le corresponde ejercer, de acuerdo con lo establecido en la Ley, las funciones directivas de la Comisión Nacional y su representación legal.*

**ARTÍCULO 19. (Órganos sustantivos)**

*Las visitadurías generales son los órganos sustantivos de la Comisión Nacional, los cuales realizarán sus funciones en los términos que establece la Ley, este Reglamento y de conformidad con los acuerdos que al efecto suscriba el presidente de la Comisión Nacional. La Secretaría Ejecutiva y la Secretaría Técnica del Consejo Consultivo auxiliarán a la Presidencia de la Comisión Nacional de conformidad con este Reglamento.*

**ARTÍCULO 21. (unidades administrativas)**

*Para el despacho de los asuntos que directamente corresponden a la Presidencia de la Comisión Nacional, ésta contará con el apoyo de las unidades administrativas siguientes:*

- *Secretaría de Administración.*
- *Coordinación General de Comunicación y Proyectos.*
- *Dirección General de Quejas y Orientación.*
- *Dirección General de Planeación y Análisis.*
- *Dirección General de Información Automatizada.*
- *Derogada.*

- *Dirección General de Asuntos Jurídicos.*
- *Centro Nacional de Derechos Humanos.*
- *Secretarías Particular y Técnica de la Presidencia de la Comisión Nacional; y,*
- *Las demás que se establezcan en los correspondientes acuerdos administrativos”.*

#### **4.6. El procedimiento de queja ante la Comisión Nacional de los Derechos Humanos**

En primer término podemos señalar que al acudir por primera vez a la Comisión por una petición de auxilio o ayuda debe ser necesariamente por la presunta violación a un derecho por parte de un servidor público; es decir existen dos elementos esenciales que no se pueden descartar que son:

**1.** La presunta violación; y,

**2.** Que ésta provenga o sea cometida sin asomo de duda por una autoridad o servidor público, y desde luego, en ejercicio de sus funciones, porque sino ya no actuaría como autoridad sino como civil.

Ahora bien todo procedimiento de queja dirigida a la comisión por la presunta violación de los derechos del quejoso, debe sujetarse a las formalidades que la misma ley y su reglamento señalan, y la ley en su artículo 4º respecto a los procedimientos ante la comisión estatuye:

*“Los procedimientos que se sigan ante la Comisión deberán ser breves y sencillos, y estarán sujetos sólo a las formalidades esenciales que requiera la documentación de los expedientes respectivos. Se seguirán además, de acuerdo con los principios de inmediatez, concentración y rapidez, y se procurará, en la medida de lo posible, el contacto directo con quejosos, denunciantes y autoridades, para evitar la dilación de las*

*comunicaciones escritas. El personal de la Comisión Nacional deberá manejar de manera confidencial la información o documentación relativa a los asuntos de su competencia”.*

¿Quién puede presentar la queja, en qué plazo y bajo qué formalidades?. La ley admite en su artículo 25 que cualquier persona puede denunciar ante la Comisión las presuntas violaciones a sus derechos humanos, ya sea directamente o por medio de representante, y el plazo para realizarlo es de un año a partir de que se tiene conocimiento del hecho violatorio.

En lo que se refiere a las formalidades, la queja debe presentarse preferentemente por escrito, excepcionalmente de manera oral cuando la persona quejosa sea un menor, no puedan escribir o no hablen o entiendan correctamente el español, caso en el cual la Comisión les proporcionará de manera gratuita un traductor o en caso urgente, formularse a través de los medios de comunicación electrónica.

Cualquiera de las dos formas señaladas al final, le impone la obligación a la parte quejosa de ratificar la queja a los tres días de su presentación, bajo la advertencia de que esta no surta ningún efecto, sino se identifica y la suscribe.

No se especifica la formalidad que debe seguirse en caso de que la queja se presente por escrito, pero, se entiende que para individualizar al quejoso este tiene que proporcionar sus datos completos que lo identifiquen, un domicilio donde le notifiquen las resoluciones o acuerdos, presentar identificación oficial, hacer una relación detallada de lo que considera es o son las violaciones cometidas indicando circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos, especificar detalladamente las características del supuesto violador o agresor y si existieron testigos proporcionando nombres y domicilios o el compromiso de presentarlos personalmente, al final suscribir el documento para que adquiera validez y surta sus efectos jurídicos conducentes.

Tampoco se señala qué procedimiento debe observarse si la queja es presentada a través de representante, pero aunque la ley no lo señale se puede acudir de manera supletoria a lo que ordenan las disposiciones de carácter civil, pues se entiende que si es un menor el quejoso, su principal representante lo es el padre o la madre, a falta del padre, la madre y viceversa, faltando cualquiera de los dos cualquiera de los hermanos mayores y si no los hay, a falta de todos, la representación debe ser suplida por la autoridad dentro del marco de la legalidad, para que no se vean afectados los intereses del menor.

En el caso de que exista representante de persona física mayor, se deduce que este debe ser mediante poder ya sea notarial o carta poder ratificada ante las mismas instancias de la Comisión.

De toda actuación se debe levantar acta circunstanciada y si la queja es fundada y procedente, debe admitirse en sus términos y despacharse inmediatamente notificación a las autoridades o servidores públicos señalados como responsables de manera personal o a través de sus superiores para que rindan un informe de los actos u omisiones que se le reclaman, a más tardar dentro de un plazo de quince días naturales, no se señala si son prorrogables o improrrogables, pero lo que si se establece que este plazo puede ser reducido cuando así lo considere la Comisión.

Si la autoridad no envía el informe o lo retarda de manera injustificada se tendrán por ciertos los hechos de la reclamación.

Si la queja es improcedente o infundada será rechazada de inmediato quedando los derechos del quejoso a salvo para que los pueda hacer valer en otra instancia o vía legal.

La Comisión por medio de sus visitadores o personal administrativo, deben en todo momento tratar de avenir a las partes para lograr una solución conciliatoria, sin que se vean afectados los derechos del quejoso (artículo 36).

Si el asunto es de los que requieren la presentación de material probatorio y de su desahogo, éstos se valorarán de acuerdo con los principios de la lógica y la experiencia y dentro del marco de legalidad a fin de que puedan producir la mejor convicción (art. 41)

#### **4.7. Recomendaciones de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y su alcance jurídico.**

Las principales resoluciones que emite la Comisión y de mayor fuerza, son las recomendaciones, estas se encuentran entre los atributos conferidos y se emiten una vez que se ha concluido una investigación la cual tuvo que arrojar elementos de convicción para dejar probada la existencia de la violación a los derechos humanos.

Su elaboración corresponde al visitador adjunto y debe ser presentada mediante proyecto al visitador general quien puede aprobarla o formular modificaciones.

Una vez aprobada y suscrita la recomendación por el presidente de la Comisión Nacional, se notifica de inmediato a la autoridad o servidor público a la que vaya dirigida, a fin de que adopte las medidas necesarias para su cumplimiento.

Aunque su carácter no vinculatorio de las recomendaciones le resta fuerza, resulta de sobremanera importante que las recomendaciones se den a conocer a la opinión pública después de su notificación a través de diversos canales de comunicación, como los medios electrónicos o impresos como la gaceta de la misma Comisión, un boletín de prensa o en la página de internet, si la autoridad es capaz de burlar una recomendación, no le sería fácil evadir la desaprobación de la opinión pública.

La publicidad de las recomendaciones es hasta cierto punto comprensible pues para la autoridad no sería agradable aparecer a los ojos de todo mundo como autoridad violatoria de derechos humanos, por lo que ahí reside su fuerza moral, si bien es cierto que la autoridad puede atender o desatender de manera potestativa una recomendación, también lo es, que al crear conciencia la sociedad, seguramente otorgará un voto de desconfianza para dicha autoridad.

Aunque debemos reconocer que la situación de los derechos humanos no mejora con la aceptación de una recomendación, ni garantiza su respeto en situaciones futuras, es loable el esfuerzo y los logros que en cada una de las recomendaciones cumplidas alcanza la comisión.

#### **4.8. Recursos.**

Los recursos previstos tanto en la ley como en su reglamento interno de la Comisión, son los de queja y de impugnación (artículos 56 de la ley y 158 del reglamento).

El recurso de queja, sólo puede presentarse directamente ante la Comisión Nacional y debe ser promovido por los quejosos, o denunciante que sufran un perjuicio grave, por las omisiones o por la inacción de los organismos locales y es procedente en dos casos:

- I. Por las omisiones en que hubiera incurrido un organismo local durante el tratamiento de un expediente de queja en el que se describan actos presuntamente violatorios de derechos humanos, siempre y cuando tal omisión hubiera causado un perjuicio grave al quejoso y que pueda tener efectos sobre el resultado final del expediente; y,*
- II. Por la manifiesta inactividad del organismo local en el tratamiento de un expediente de queja en el que se describan actos presuntamente violatorios de derechos humanos.*

El recurso de queja debe interponerse por escrito dentro de los treinta días siguientes a que el quejoso tuvo conocimiento de la omisión del organismo estatal o bien dentro de los seis meses posteriores a la inactividad manifiesta; en él se señalarán con precisión las actuaciones u omisiones del organismo local que se recurren, con indicación de los agravios que genera al quejoso.

Igualmente, el quejoso deberá acompañar al escrito del recurso de queja las pruebas documentales con que cuente para fundamentar los agravios que exponga. En casos de urgencia, el recurso de queja podrá interponerse de manera verbal.

El visitador adjunto al que le corresponda conocer del recurso prevendrá al quejoso para que lo ratifique por escrito dentro del término de tres días, así como para que acompañe las pruebas documentales correspondientes y le aclarará que en caso de no hacerlo así, se tendrá por no interpuesto el recurso. (artículos 57 de la ley y 151 del reglamento).

La calificación del recurso debe autorizarlo el visitador general y puede realizarse de tres maneras a saber:

- I. De admisión, cuando éste satisfaga los requisitos legales y reglamentarios.*
- II. De desechamiento, cuando éste sea notoriamente infundado o improcedente; y,*
- III. Acuerdo de pendiente calificación, cuando se requiera de informaciones o precisiones por parte del recurrente.*

Admitido el recurso, se le correrá traslado del mismo al organismo estatal contra el cual se presente, para que rinda un informe en un plazo no mayor de diez días hábiles, el cual deberá acompañar con las constancias y fundamentos que justifiquen su conducta.

Si dicho informe no se presenta dentro de dicho plazo, se presumirán ciertos los hechos señalados, salvo prueba en contrario (artículo 58 de la ley). Si dicho informe es presentado a la Comisión, analizará los agravios hechos valer por el recurrente.

En aquellos casos que resulte necesario y con el carácter de evidencias para mejor proveer, la Comisión Nacional podrá realizar diligencias de investigación, solicitar y desahogar aquellas distintas de las documentales ofrecidas por el recurrente o presentadas por el organismo local respectivo.

Las resoluciones que la Comisión Nacional puede adoptar en relación con un recurso de queja son de distinta naturaleza, a saber:

- I. Recomendación dirigida al organismo local correspondiente a fin de que modifique o revoque su determinación y subsane la omisión o inactividad en que incurrió.*
- II. Documento de no responsabilidad dirigido al organismo local correspondiente, cuando los agravios hechos valer por el recurrente sean falsos o infundado.*
- III. Acuerdo de atracción del expediente de queja; y/o,*
- IV. Desechamiento en caso de que el recurso quede sin materia, sea improcedente o resulte infundado.*

El recurso de impugnación procede de acuerdo con la ley y su reglamento (artículos 51 y 159) en los siguientes supuestos:

- I. En contra de las resoluciones definitivas dictadas por un organismo local que le ocasionen algún perjuicio al quejoso. Se entiende por resolución definitiva toda forma de conclusión de un expediente abierto con motivo de presuntas violaciones a los derechos humanos.*

- II. En contra de recomendaciones dictadas por organismos locales, cuando a juicio del quejoso éstas no tiendan a reparar debidamente la violación denunciada.*
- III. En contra del deficiente o insatisfactorio cumplimiento por parte de la autoridad, de una recomendación emitida por un organismo local; y,*
- IV. En caso de que la autoridad no acepte, de manera expresa o tácita, una recomendación emitida por un organismo local.*

La procedencia del recurso está supeditado a que se cumplan ciertos requisitos como que sea interpuesto directamente ante el correspondiente organismo local; que lo suscriba el quejoso o agraviado en el procedimiento instaurado ante el respectivo organismo local y que se presente dentro de un plazo de treinta días contados a partir de la notificación del acuerdo de conclusión o de la aceptación de la recomendación o de que el quejoso hubiese tenido noticia sobre la resolución definitiva de la autoridad acerca del cumplimiento de la recomendación.

En cuanto al trámite interno y tipo de resoluciones que puede expedir la comisión, se señalan las mismas que le son aplicables al recurso de queja y que ya han sido anotadas en el cuerpo de este mismo apartado, por lo que se hace innecesario su comentario.

## **CAPITULO V.**

### **5. Propuesta para la integración de la institución del ombudsman en el fuero militar en México.**

#### **5.1 Justificación.**

Pongo a consideración del benévolo jurado y del amable lector que me honre con la lectura del presente trabajo la propuesta de integrar la Institución del Ombudsman actual a la observancia y vigilancia de los asuntos de carácter militar.

Es de suyo un asunto complejo, por la delicada tarea que reviste el someter a las fuerzas militares y armadas a la escrupulosa vigilancia de sus actividades y de las determinaciones que en un momento dado toman los mandos superiores para mantener el equilibrio en la disciplina militar, pues hasta la fecha ambas instituciones han permanecido como una fortaleza inexpugnable.

Es cierto que el Ejército y las Fuerzas Armadas son el principal garante de nuestra soberanía nacional, de la salvaguarda de nuestro territorio, mares nacionales y recursos naturales, de la protección de nuestra patria e integridad de sus ciudadanos ante una eventualidad interna como el caso de las catástrofes naturales o una amenaza externa, que a ellos debemos la tranquilidad y la paz reinante, cuyas misiones se desempeñan bajo los más altos principios de lealtad, obediencia, disciplina y valor.

Así mismo, también ha hecho eco en la vida pública el reclamo de la sociedad sobre la conveniencia de revisar los actos que en ejercicio de sus funciones llevan a cabo personal adscrito a las fuerzas militares o armadas, sumado a las quejas sobre maltrato, discriminación, arbitrariedades, decisiones unilaterales no compartidas, exceso en el ejercicio del poder y de la facultad discrecional de los mandos superiores, toda una gama de irregularidades que desembocan inequívocamente en la violación de los derechos humanos hacia los elementos de menor jerarquía o subalternos, que se produce como consecuencia de las estrictas normas de

disciplina que se dan al interior de las instituciones militares y de las necesidades del servicio.

El principio rector de las instituciones militares y armadas es el mantenimiento de la disciplina militar como se evidencia del artículo 1º reformado de la Ley de Disciplina del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos que reza:

*“La presente Ley tiene por objeto preservar la disciplina militar como principio de orden y obediencia que regula la conducta de los individuos que integran el ejército y fuerza aérea Mexicanos...; y,*

El artículo 3 de la Ley de Disciplina de las Fuerzas Armadas que estatuye:

*“El personal de la Armada observará el principio vital de la disciplina como un deber de obediencia que lo capacita para el mando”,*

Principios como la obediencia, lealtad, abnegación y valor, son valores fundamentales en los procesos de comunicación entre superior y subalterno, pieza fundamental en el mantenimiento de dicha disciplina militar.

Aunque el marco normativo de las fuerzas armadas y militares se ha modernizado en uno más *“justo y equilibrado”*, los procesos disciplinarios se han *“actualizado”* y *“fortalecido”* reconociendo derechos que antes parecían inalcanzables, previstos en los recientes decretos de Ley de Disciplina del año dos mil dos de las instituciones armadas, y el decreto de reformas y adiciones de dos mil cuatro a la Ley de Disciplina del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, en la actualidad persisten aún viejos vicios de discriminación y maltrato y facultades discrecionales donde impera el abuso del poder, como puede constatarse de la literalidad del artículo 6 reformado de la Ley de Disciplina del Ejército y la Fuerza Aérea Mexicanos que señala que:

*“En caso de extrema necesidad en actos del servicio, el superior podrá servirse de sus armas o de la fuerza a su mando para obtener obediencia a sus órdenes o mantener la disciplina”*

Lo que parece aberrante, pues en primer término se institucionaliza el permiso para maltratar, vejar o humillar a sus subalternos y en segundo término y en caso extremo hasta para matar, en aras de mantener la disciplina, lo que en apariencia parecen relaciones de subordinación se transforman en actos de sumisión, en virtud de que el superior siempre tendrá a la mano y en el momento que lo crea oportuno para justificar su actuación, la invocación del mencionado numeral antes citado la franca contravención a las disposiciones constitucionales que se actualiza en la aplicación de los ordenamientos legales y reglamentarios, como en el caso de los arrestos que puede ser de hasta ocho días y graduables a consideración del superior jerárquico, lo que supone una violación a los preceptos constitucionales en virtud de que el artículo 21 constitucional establece que los arrestos en ningún caso excederán de treinta y seis horas.

Muchos países del mundo siguiendo el ejemplo de los países pioneros Suecia y Alemania, han implantado la institución del *Ombudsman Militar*, con esa denominación o con otra, pero con el objetivo común de mantener el control de la actividad militar, ya sea en el ámbito administrativo, disciplinario o jurisdiccional, según las necesidades y el momento histórico de cada país.

En México, es un momento histórico peculiar en donde se está abriendo paso a la democratización en la mayoría de los sectores de la sociedad y en el que se preconizan valores democráticos como los de equidad de género, tolerancia, reconocimiento de la diversidad política y cultural, en el que el estado de derecho es el entorno más cercano a la convivencia civilizada, capaz de procesar los intereses de la sociedad, es ocasión aconsejable para aspirar al goce de una conquista que no está por demás aquilatar: la democratización y transparencia de nuestras fuerzas armadas.

Para lograr esta complicada empresa, es necesario contar con las normas, procedimientos e instituciones que lo hagan posible.

Por ello, se hace necesario el fortalecimiento de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos para que sin menoscabo de sus atribuciones actuales, se amplié su competencia al ámbito de las fuerzas armadas y ratificando su calidad de imparcialidad, previa encomienda constitucional, se constituya en defensor de los derechos humanos de los miembros de las mismas y de aquellos civiles que forman parte de dichas instituciones o de los que indirectamente resulten agraviados en el ejercicio de las tareas militares, conciente de la delicada acción que impone dicha responsabilidad.

Con el logro de su autonomía e independencia del Poder Ejecutivo la Comisión Nacional de Derechos Humanos pudo alcanzar un estatus de gran autoridad moral al que se le encargó la administración de la política nacional en materia de derechos humanos; en ese sentido, consecuentemente no debe sustraérsele de las facultades para conocer de las quejas a las violaciones de los derechos humanos en el ámbito militar que hasta la fecha cuentan con órganos disciplinarios de control interno que conocen de las faltas graves que cometan los miembros de dicha institución y para el caso de inconformidad, se prevé recurrir al superior jerárquico como última instancia, posición que no es compatible con el principio de imparcialidad, ya que al conocer un órgano superior de la inconformidad, podrían producirse resoluciones sesgadas a favor de los mandos de mayor jerarquía, quedando impune la violación a los derechos humanos.

Es de reconocer que por mandato constitucional con las reformas al artículo 102, se limitó la competencia de la Comisión Nacional para conocer sobre asuntos de carácter laboral, electoral y jurisdiccional, pero esa limitación constitucional no se hizo extensiva al campo de las fuerzas militares, al no excluirlas de manera expresa.

Por ello, resulta de explorado derecho y válida la idea de incorporar los trabajos de la Comisión para atender estas áreas de violación a los derechos humanos que suelen ser graves en nuestro país, para esto, se hace necesario ajustar el marco normativo mexicano en materia de derechos humanos, comenzando por adicionar un párrafo al apartado B del artículo 102 Constitucional y adaptar los ordenamientos legales ordinarios y reglamentarios con arreglo a dicha modificación, para que haya un reconocimiento expreso que sirva de contrapeso a los actos ilegales y arbitrarios procedentes de los mandos superiores en las fuerzas militares y armadas, logrando el equilibrio justo de respeto a la legalidad y a las etapas del procedimiento, ya sea administrativo, judicial o disciplinario.

En ese orden de ideas, la Comisión puede continuar ejecutando su funciones bajo la misma denominación, de Comisión Nacional de los Derechos Humanos, marco jurídico, autonomía, desvinculada del Ejecutivo y con las facultades discrecionales que le otorgan los ordenamientos jurídicos y reglamentarios para proteger los derechos de los miembros de las fuerzas armadas, se sostenga como una institución inspirada en los principios de imparcialidad, independencia y autonomía, con excepción por la delicada responsabilidad que implica dicha tarea, de modificar la estructura orgánica donde se debe de incorporar una presidencia adjunta para los asuntos de carácter militar, o en su caso una visitaduría con dichas características que recaiga en una persona de reconocida autoridad moral, con un impecable currículum y con demostrada capacidad para los asuntos de carácter jurídico-militar.

Agregar en los ordenamientos jurídicos que entre sus atribuciones se incluye la de admitir quejas por violaciones a los derechos humanos de los miembros de las fuerzas armadas y militares; para el caso de las recomendaciones dirigirlas al Congreso de la Unión para que se turne si se cree procedente a la Comisión de Defensa y esta a su vez la eleve al Presidente de la República en su calidad de comandante supremo de las fuerzas armadas, quien proveerá lo necesario a efecto de ser procedente, se restituya al quejoso en el goce de su derecho humano

quebrantado; para el caso de que el asunto tenga una clasificación de confidencialidad o reservada, le puede ser denegada la información bajo el fundamento de la secrecía, por lo que la Comisión sin demora alguna comunicará a los miembros del Congreso de la Unión dicha situación para que provea lo procedente.

Por lo demás, persiste la obligación del representante legal de la Comisión de rendir al Congreso un informe anual y de comparecer ante esté órgano cuando lo requiera, de practicar visitas de inspección que en este caso se extenderá a los establecimientos de carácter militar y a los de las fuerzas armadas, instalaciones, destacamentos, cuarteles, cárceles, hospitales, aéreas administrativas, escuelas, colegios, para revisar que se mantenga la debida observancia por el respeto a los derechos humanos y además, lo que proponemos como relevante es la facultad de la Comisión para intervenir como observador en todos aquellos procedimientos de carácter judicial, administrativo y disciplinario, sólo para constatar el respeto de la legalidad en los procedimientos.

Por todo ello, es conveniente la modificación y adecuación de los siguientes ordenamientos legales:

**5.2. Propuesta de modificación al apartado B del artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:**

***Artículo 102.***

...

***B. El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, y contra actos u omisiones de cualquier naturaleza proveniente de cualquier***

**autoridad o servidor público del ejército y la fuerza armada, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos.**

*Los organismos a que se refiere el párrafo anterior, formularán recomendaciones públicas, no vinculatorias de denuncias y quejas ante las autoridades respectivas.*

*Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales.*

*El organismo que establezca el Congreso de la Unión se denominará Comisión Nacional de los Derechos Humanos; contará con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios.*

*La Comisión Nacional de los Derechos Humanos tendrá un Consejo Consultivo integrado por diez consejeros que serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores o en sus recesos, por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, con la misma votación calificada.*

*La ley determinará los procedimientos a seguir para la presentación de las propuestas por la propia Cámara. Anualmente serán substituidos los dos consejeros de mayor antigüedad en el cargo, salvo que fuesen propuestos y ratificados para un segundo periodo.*

*El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, quien lo será también del Consejo Consultivo, será elegido en los mismos términos del párrafo anterior. Durará en su encargo cinco años, podrá ser reelecto por una sola vez y sólo podrá ser removido de sus funciones en los términos del Título Cuarto de esta Constitución.*

*El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos presentará anualmente a los Poderes de la Unión un informe de actividades. Al efecto comparecerá ante las Cámaras del Congreso en los términos que disponga la ley.*

*La Comisión Nacional de los Derechos Humanos conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes en las entidades federativas.*

**5.3. Propuesta de modificación al artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:**

***Artículo 13.*** *Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, pero en los consejos de guerra y tribunales de carácter militar se permitirá la presencia de un representante de la comisión nacional de los derechos humanos, únicamente para constatar que se cumpla con la legalidad y con las formalidades esenciales del procedimiento.*

**5.4. Propuesta de modificación al artículo 439 del Código de Justicia Militar, para quedar como sigue:**

***Artículo 439.*** *En los procesos solo serán considerados como partes, el ministerio público, el procesado y sus defensores. Un representante de las Comisión Nacional de Derechos Humanos tendrá derecho a asistir, sin ser parte, a los juicios seguidos ante juez militar o ante los consejos de guerra y podrá imponerse de la causa, solo con el objeto de constatar el respeto a la legalidad y a las formalidades esenciales del procedimiento.*

**5.5. Propuesta de modificación al artículo 3 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, para quedar como sigue:**

**Artículo 3.** *La Comisión Nacional de Derechos Humanos tendrá competencia en todo el territorio nacional, para conocer de quejas relacionadas con presuntas violaciones a los derechos humanos cuando éstas fueren imputadas a autoridades y servidores públicos de carácter federal, **militar o de las fuerzas armadas**, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación.*

*Cuando en un mismo hecho, estuvieren involucrados tanto autoridades o servidores públicos de la Federación, como de las Entidades Federativas o Municipios, la competencia se surtirá en favor de la Comisión Nacional.*

*Tratándose de presuntas violaciones a los Derechos Humanos en que los hechos se imputen exclusivamente a autoridades o servidores públicos de las entidades federativas o municipios, en principio conocerán los organismos de protección de los derechos humanos de la Entidad de que se trate, salvo lo dispuesto por el artículo 60 de esta ley.*

*Asimismo, corresponderá conocer a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes en las Entidades Federativas, a que se refiere el artículo 102, Apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; así como por la no aceptación de sus recomendaciones por parte de las autoridades, o por el deficiente cumplimiento de las mismas.*

**5.6. Propuesta de modificación al artículo 5 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, para quedar como sigue:**

**Artículo 5.-** *La Comisión Nacional se integrará con un Presidente **y un Presidente adjunto para asuntos de carácter militar**, una Secretaría Ejecutiva, hasta 5 Visitadores Generales, así como el número de visitadores*

*adjuntos y personal profesional, técnico y administrativo necesario para la realización de sus funciones. La Comisión Nacional para el mejor desempeño de sus responsabilidades contará con un Consejo.*

**5.7. Propuesta de modificación al artículo 6 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, para quedar como sigue:**

**Artículo 6o.** *La Comisión Nacional tendrá las siguientes atribuciones:*

*...*

**II.-** *Conocer e investigar a petición de parte, o de oficio, presuntas violaciones de derechos humanos en los siguientes casos:*

**a)** *Por actos u omisiones de autoridades administrativas de carácter federal y de autoridades de cualquier naturaleza del ejército, fuerza aérea o la armada de México...*

**5.8. Propuesta de modificación al artículo 9 del Reglamento Interior de la comisión nacional de Derechos Humanos, para quedar como sigue:**

**Artículo 9.** *En términos de lo dispuesto en los artículos 3 y 6 de la Ley, la Comisión Nacional tendrá competencia en todo el territorio nacional para conocer de quejas relacionadas con presuntas violaciones a los derechos humanos cuando éstas fueren atribuibles a autoridades y servidores públicos de carácter federal, **militar o de las fuerzas armadas**, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación.*

**5.9. Propuesta de modificación al artículo 31 de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, para quedar como sigue:**

**Artículo 31.** *Los órganos disciplinarios funcionarán con carácter permanente, sus resoluciones serán autónomas y aplicadas en tiempo y forma sin que esto coarte la posibilidad de interponer el recurso de inconformidad ante el organismo disciplinario superior al que emitió el fallo, **o acudir en queja a la***

***Comisión Nacional de Derechos Humanos si el afectado considera que se violaron sus derechos durante el procedimiento disciplinario.***

**5.10. Propuesta de modificación al artículo 77 de la Ley de Disciplina para el personal de la Armada de México, para quedar como sigue:**

***Artículo 77.*** Cuando un miembro de la armada no esté conforme con las resoluciones del organismo disciplinario que lo juzgó, podrá recurrir ante el organismo disciplinario superior al que emitió el fallo, **y si persiste la inconformidad, ante la Comisión Nacional de los Derechos Humanos** siendo éstas la únicas instancias de inconformarse.

**5.11. Propuesta de modificación al artículo 26 de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, para quedar como sigue:**

***Artículo 26.*** El fuero de guerra es competente para conocer de los delitos y las faltas contra la disciplina militar de acuerdo como lo establece el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. **En los juicios de la competencia de un juez militar o un consejo de guerra tendrá derecho de intervención un representante de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, en los términos que lo dispone el artículo 439 del Código de Justicia Militar.**

**5.12 Propuesta de modificación al artículo 42 de la Ley de Disciplina del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, para quedar como sigue:**

***Artículo 42.*** El militar que tenga alguna queja en relación con las disposiciones superiores las obligaciones que le impone el servicio, podrá acudir ante el superior inmediato para la solución demandas y, en caso de no ser debidamente atendido, **ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos o hasta el Presidente de la República si es necesario.**

## CONCLUSIONES

**PRIMERA:** El buen gobierno no descuida la formación del Ejército Nacional como factor clave del poder estatal, los cimientos del poder no sólo dependen de las buenas leyes, sino de los buenos ejércitos. Las principales bases de todos los Estados, nuevos, antiguos o mixtos, son las buenas leyes y los buenos ejércitos; y como no puede haber buenas leyes donde no haya buenos ejércitos y donde éstas no existen, aquéllos tampoco.

**SEGUNDA:** La fuerza del Estado por tanto, se organiza en beneficio de su propio vigor y conservación para evitar que los conflictos, luchas y pugnas, vulneren su capacidad de dirección, mando y soberanía. La organización de las fuerzas militares en el Estado es factor fundamental para retener el poder con eficiencia política. Por ende, el bien público depende de la seguridad política y nacional del Estado. De ahí la importancia de que la fuerza militar sea utilizada en provecho de los gobernados.

**TERCERA:** Por lo anterior, es menester que el Estado se proteja para evitar la inseguridad en el espacio geográfico donde se asienta. Por tanto, es conveniente que tenga una fuerza militar propia, segura y confiable para gobernar con vigor a la sociedad, ramificando en ésta, su potestad política.

**CUARTA:** Además de ello, el jefe de Estado debe ser un estudioso de las empresas militares; no debe reposar ni dar tregua hasta alcanzar el desarrollo profesional de las fuerzas armadas. La experiencia militar es una forma que permite no incurrir en errores y desaciertos que, en otras latitudes, han significado la caída de los gobernantes.

**QUINTA:** Retener la autoridad del Estado con bases seguras, es condición innegociable de sobrevivencia y de soberanía, esta concepción adquiere un relevante valor en la actualidad.

**SEXTA:** Es por ello que en este contexto el *Ombudsman* juega un papel importante, ya que tratará de lograr que se observen en la práctica los valores en que se funda la doctrina del respeto al procedimiento debidamente establecido en la ley, es decir, el respeto a los derechos básicos en el procedimiento judicial o administrativo militar. Una esfera institucional de aplicación del sistema de *Ombudsman* es la de las fuerzas armadas.

**SÉPTIMA:** La principal responsabilidad del *Ombudsman* deberá ser independiente del ejecutivo, consiste en asegurarse de que los oficiales y otros funcionarios encargados de las funciones relativas a la administración militar, para que respeten los estatutos, leyes y reglamentos.

**OCTAVA:** La mayor parte de las investigaciones a que se aboca el *Ombudsman* se harán en relación con las revisiones hechas al azar de expedientes, registros e informes de las variadas dependencias de la administración militar. Aunque una queja formal siempre origina una investigación, ésta nunca se toma en consideración si es anónima, en virtud de que se fomentaría la intriga y esto socavaría profundamente la moral de las fuerzas armadas, lo cual se tornaría aún más peligroso.

**NOVENA:** Sin embargo, la rutina y la disciplina militar, que en sí mismas son necesarias, puede ser que disminuyan la confianza de los militares en la solución de su problema y consecuentemente, la pérdida de credibilidad hacia la institución y a sus superiores; es por ello, que la disciplina debe ser razonada y su aplicación no debe ser justificación a la violación de los derechos de los militares, que también dentro del Estado de derecho, son libertades o derechos individuales tutelados por la carta fundamental.

**DÉCIMA:** En este estado de hechos, el militar ofrece un doble carácter: es ciudadano; he aquí el móvil de su ímpetu, de su valor, de su vida moral. A título de ciudadano queda bajo el imperio de las reglas comunes que se

relacionan con la moral universal y con los deberes generales.

**DÉCIMA PRIMERA:** Por otra parte, la patria le ha dado una misión particular: es militar y de ahí nacen para él deberes especiales que se rigen y protegen por una ley excepcional a ley militar. Este es el fundamento de la disciplina militar, columna vertebral de las fuerzas armadas.

**DÉCIMA SEGUNDA:** El *Ombudsman* se ocupará por propia iniciativa de las investigaciones que no derivan de quejas y que pueden surgir de varias formas. En primer lugar el *Ombudsman* examinará los informes mensuales que presentan las prisiones militares o las unidades del ejército. En estos informes aparecen todos los militares confinados como resultado de un castigo disciplinario o mientras esperan ser juzgados por una falta militar; de esta forma el **Ombudsman** puede observar continuamente una gran parte de la impartición de justicia dentro de las fuerzas armadas. En este contexto, se considera particularmente importante que se mantenga escrupulosamente el derecho de no ser privado de la libertad, a no ser de una decisión legal bien fundada y motivada.

**DÉCIMA TERCERA:** En segundo término, el *Ombudsman* se entera de las notas que aparecen en la prensa acerca de incidentes militares y otras cuestiones relacionadas con la defensa nacional. El artículo de prensa puede hacer que el *Ombudsman* pida un informe a las autoridades militares correspondientes. Cuando tal informe lo justifique se hará una investigación que en ocasiones se centre en cuestiones diferentes de las consideradas en el artículo, verbigracia, medidas de seguridad y disciplinarias, de esta forma la prensa es claramente auxiliar en la tarea de vigilancia del *Ombudsman*.

**DÉCIMA CUARTA:** La tercera y más importante fuente de los asuntos de que se ocuparía el *Ombudsman*, por propia iniciativa, deben ser sus viajes de inspección. La materia fundamental de las inspecciones son los expedientes y

documentos que se relacionan con la jurisdicción militar, así como los registros y sanciones disciplinarias y de otro tipo que se imponen a los militares. En conexión con esta parte de la inspección, se discuten cuestiones de principios y cuando sea necesario se informará a los oficiales y otros funcionarios acerca de la correcta aplicación de las disposiciones pertinentes.

**DÉCIMA QUINTA:** Dado que el *Ombudsman* no sólo deberá revisar el trato que reciben los miembros de las fuerzas armadas y su bienestar, sino también a la administración en general de la unidad, existirá la inspección a los edificios y otras instalaciones, así como a los registros de los hospitales militares, los que realizará con expertos; además, se revisan las listas de personal y los expedientes de movilización, así como las oficinas de víveres y de ordenanza.

Debe destacarse que el *Ombudsman* no pertenece a la jerarquía del oficial, sino que constituye una institución paralela a dicha jerarquía, ya que ejercida dentro del derecho se fortalece y se vuelve más racional.

**DÉCIMA SEXTA:** El *Ombudsman* actuará como un protector de la ley, contribuirá a crear un sentimiento público de seguridad y confianza en que prevalece el imperio de la Ley, en estas circunstancias se justifica la existencia e integración de la institución del *Ombudsman* al fuero castrense, constituyéndose como un organismo independiente, imparcial y jurídicamente calificado, al que puede recurrir un ciudadano agraviado cualquiera que éste sea, que da a los encargados de la administración y procuración de justicia, una razón adicional para el cumplimiento escrupuloso de sus deberes y la exigencia de sus derechos.

**DÉCIMA SÉPTIMA:** En este orden de ideas, surgen varios cuestionamientos y llama la atención hacia nuestro país: ¿Por qué, si las fuerzas armadas son una institución que se tornan en garante de las demás

garantías se violan impunemente los derechos inherentes a la dignidad de los miembros de las mismas?, ¿Por qué, la impartición de justicia en las fuerzas armadas es selectiva y por tanto discriminatoria?, ¿Por qué, la “*justicia militar*” castiga al sujeto por lo que es y no por lo que hizo? ¿Por qué, aún persiste la arrogancia y la omnipotencia de los mandos? ¿Cómo es que la impartición de la “*justicia militar*” si se puede llamar justicia en términos absolutos, esté fundada en un sistema inquisitivo.

**DÉCIMA OCTAVA:** En este contexto el acusado no es sujeto de procedimiento, sino un objeto de persecución? ¿Qué va a suceder cuando el Estado requiera de su fuerza armada? ¿Por qué han de quedar en la impunidad hechos degradantes y crueles que socavan la dignidad y moral de las fuerzas armadas, como única justificación de hacer respetar la “*disciplina*”? que en un momento dado pueden repercutir gravemente en la seguridad nacional.

Bajo esa óptica, se debe afirmar que la justicia militar se ejerce con base en las siguientes consideraciones, principios y lineamientos:

- La creación de los órganos del fuero de guerra y los principios rectores de su actuación, deben encontrarse trazados en nuestra Constitución a la par del destino de México, tienen un rumbo y objetivo en la preservación de la disciplina militar, como bien jurídico tutelado.
- La legislación militar, tiene como nervio vital la disciplina, los ordenamientos jurídicos regulan la vida de las fuerzas armadas sin importar la afectación de la dignidad personal, y la entereza del carácter, porque su propósito es asegurar el cumplimiento de las obligaciones dentro de un sistema jerárquico.

- En la procuración y administración de justicia militar, se busca que los resultados del trabajo brinden la seguridad de la existencia de las fuerzas armadas y de cumplir las funciones asignadas, proporcionando sin importar la tranquilidad y respeto de los derechos de todos los militares, anteponiendo las distinciones de jerarquía, cargo, credo, convicción política o religiosa y sin respetar las diferencias lógicas que se presentan en su comunidad heterogénea y pluricultural.
  
- Las fuerzas armadas trabajan con un objetivo bien marcado y definido, que es el supuestamente determinado por el pueblo mexicano; por ello la legislación militar trata de actualizarse, para confirmar el perenne objetivo de justicia, igualdad, eficacia y respeto a los derechos humanos, pero esto solo como una declaración retórica y no como una realidad cotidiana en el Instituto Armado.
  
- Para los militares, la justicia, el trabajo, la dedicación y la templanza, son características del celo con el que se cumplen las tareas asignadas, sin esperar recompensa alguna que no sea la satisfacción de la misión cumplida, consecuentemente el camino contrario a derecho es analizado y penado por los órganos del fuero de guerra.
  
- Dentro de la procuración y administración de justicia, el derecho es su aplicación fáctica, es la resolución de los problemas que obstaculizan la convivencia o cooperación social militar para la preservación de la disciplina y el progreso del instituto armado en pro de México.

- En la justicia militar se toman en consideración las reales funciones sociales de las normas y se otorga así sentido jurídico a supuestos comportamientos humanos concretos, a los hechos del caso, o sea es en el significado y trascendencia de la función judicial, donde la procuración de justicia se objetiviza a través de una visión integral del ordenamiento jurídico en su estructura lógica y su desarrollo en términos espacial- temporal.

**DÉCIMA NOVENA:** Dentro de este estado de reflexiones, con el argumento por parte de los mandos y del fuero de guerra, vigorizar la disciplina y el respeto a los superiores hacia las fuerzas armadas, se ha encontrado la justificación para cometer las más crueles y brutales atrocidades, siendo abusos en contra de la dignidad del personal militar y civil.

**VIGÉSIMA:** Por todos los cuestionamientos antes expuestos, es necesario y reclamo de la comunidad castrense y de la sociedad, la integración de la *institución del Ombudsman* en el fuero militar que trate de lograr que se observen en la práctica los valores en que se funda la doctrina del respeto al procedimiento debidamente establecido en la ley, es decir, el respeto a los derechos básicos en el procedimiento judicial o administrativo que vele la tutela de los derechos subjetivos de los militares, quienes están llamados a defender la soberanía nacional las relaciones de las fuerzas armadas con las demás instituciones republicanas y con la sociedad civil, así como instituir una instancia de apelación a donde cualquier ciudadano pueda acudir.

**VIGÉSIMA PRIMERA:** Por ello, si bien es cierto que la Ley de la Comisión de Derechos Humanos de veintinueve de junio mil novecientos noventa y dos, no hace mención al ámbito de las fuerzas armadas, también lo es que no las excluye, pero, es conveniente una institución que se aboque específicamente a los asuntos militares, a donde pueda acudir cualquier persona.

A propósito de la integración del *Ombudsman* para las fuerzas armadas o de asuntos militares, su función principal será:

- a) Defender los derechos humanos de los militares y de toda persona afectada por el actuar de las fuerzas armadas.
- b) Brindar orientación jurídica especializada a las personas cuyos derechos humanos sean violentados por los militares.
- c) Documentar casos de violaciones a Derechos Humanos que involucren a miembros de las fuerzas armadas.
- d) Elaborar informes sobre derechos humanos, especialmente donde se vean involucradas las fuerzas castrenses y hacerlos del conocimiento público.
- e) Formar recursos humanos especializados en la defensa de derechos humanos y en el estudio de las relaciones cívico-militares.
- f) Promover y organizar congresos, seminarios, cursos, conferencias y diplomados sobre temas relacionados con la defensa de los derechos humanos y sobre las fuerzas armadas.
- g) Realizar investigaciones especializadas sobre las relaciones cívico-militares en México y en otros países.
- h) Publicar documentos como manuales, revistas, libros, gacetas, entre otros, que fomenten una cultura de derechos humanos en México.
- i) Proponer a las diversas autoridades del país, la formulación de proyectos de modificación a las disposiciones legislativas y reglamentarias, que beneficien la defensa y promoción de los derechos humanos, la sujeción de las fuerzas armadas a los

controles institucionales y a la rendición de cuentas.

- j) Promover y fortalecer las relaciones de la defensoría con organismos públicos, sociales o privados, nacionales e internacionales, que complementen esfuerzos, potencien la defensa, promoción de los derechos humanos.
- k) Presentar y dar seguimiento a quejas sobre violaciones de derechos humanos ante autoridades y tribunales nacionales e internacionales.
- l) Celebrar convenios de colaboración con autoridades y organizaciones de defensa de los derechos humanos, así como con instituciones académicas y asociaciones civiles nacionales y en el extranjero.

**VIGÉSIMA SEGUNDA:** La limitación del derecho de queja de los militares contemplada en el cuerpo de leyes castrenses, muy probablemente sea anticonstitucional, pues obstaculiza el acceso directo del *Ombudsman* para cierto grupo de ciudadanos.

Por esta razón, la Comisión Nacional de Derechos Humanos de hecho acepta quejas directas formuladas por militares, con base en su facultad de iniciativa propia.

**VIGÉSIMA TERCERA:** La violación a los derechos humanos las habrá probablemente mientras el hombre viva en este planeta, lo importante es que si un funcionario público viola los derechos humanos de un gobernado, a aquél se le aplique la ley y que, de acuerdo con el derecho, esa violación no quede en la impunidad, porque si por desgracia la impunidad triunfa en uno y otro casos, los funcionarios públicos sentirán que tienen las manos libres para cometer arbitrariedades, debilitando así la dignidad de la persona y con ello la legitimidad del Estado que debilita y pone en peligro la soberanía nacional.

**VIGÉSIMA CUARTA:** Sin que sea óbice a lo anterior, que 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 imperiosa de la disciplina militar y que la responsabilidad no sea debidamente probada conforme a derecho, de esta forma se corre el riesgo de atentar en contra de las garantías del militar sujeto a proceso.

Esta situación se corroboraron la protesta que realizan los integrantes de los Consejos de Guerra, establecida en el numera 668 del Código de Justicia Militar.

**VIGÉSIMA QUINTA:** Por ello, 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 de que el juez militar deba conocer de todo delito militar. Asimismo, protestan resolver mirando sólo por la conservación de la disciplina y prestigio del “Ejército Nacional”, protesta que esta sobrada, en virtud de que las leyes de la materia fueron creadas para cumplirse cabalmente.

**VIGÉSIMA SEXTA:** El trabajo del *Ombudsman* aumenta la credibilidad en el gobierno y en sus funcionarios, humaniza el trato hacia los administrados.

**VIGÉSIMA SÉPTIMA:** El *Ombudsman* ofrece al administrado un instrumento sencillo y rápido a su servicio que le garantice la defensa de sus derechos, la seguridad jurídica dentro de la propia administración; con ello, se

propiciará la superación de los sentimientos de frustración y pérdida de credibilidad en ella, proporcionando al administrado un acceso oportuno y eficaz a la justicia.

**VIGÉSIMA OCTAVA:** Por ello es conveniente la integración e injerencia del Ombudsman a las fuerzas armadas o de asuntos militares, para frenar la prepotencia y el poder absoluto de los mandos militares, que con el pretexto de guardar la disciplina y el respeto al superior, cometen las más crueles y brutales atrocidades que socavan la moral, la dignidad del Ejército y la Armada, por lo tanto, a la fuerza del Estado que está llamada a velar el Estado social de derecho, la soberanía y la seguridad nacional.

## BIBLIOGRAFÍA.

BARRIOS DE ANGELIS, Dante, Introducción al estudio del proceso, El Ombudsman la defensa de los intereses difusos, ediciones Desalma, Buenos Aires, Argentina, 1983.

BERMÚDEZ F., Renato de J., Compendio de Derecho Militar Mexicano, 2ª Edición, editorial Porrúa, México, 1998.

BIDART CAMPOS, Germán J., Teoría General de los Derechos Humanos. Universidad Nacional Autónoma de México 1989, Instituto de Investigaciones Jurídicas.

CABRERIZO GARCÍA, Francisco, El Defensor ante los Tribunales de los Ejércitos de Tierra, Mar y Aire, Práctica Forense de la Jurisdicción Militar, 3ª Edición Naval, Madrid 1946.

CAMPILLO SAINZ, José, Derechos Fundamentales de la Persona Humana. Editorial Jus, México 1952.

CARPIZO, Jorge, La función Investigadora de la Suprema Corte de Justicia, El foro, octubre-diciembre, número 28, quinta Época, México, 1972.

DE QUEROL Y DURAN, Fernando, Principios de Derecho Militar, Editorial Naval, Madrid 1958.

DIAZ DEL CASTILLO, Bernal, Historia de la Conquista de Nueva España, México, Editorial Porrúa, 1990.

ESPINOSA, Alejandro Carlos, Derecho Militar Mexicano, 3ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2005.

FIX ZAMUDIO, Héctor, Justicia Constitucional Ombudsman y Derechos Humanos, México, editado por la Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2001.

\_\_\_\_\_, Reflexiones Comparativas sobre el Ombudsman, Memoria del Colegio Nacional, tomo IX, año 1979, número 2, México, 1980.

\_\_\_\_\_, Posibilidades del Ombudsman en el Derecho Latinoamericano, La Defensoría de los Derechos Universitarios de la UNAM y la institución del Ombudsman en Suecia, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México, México, 1986.

GUTIÉRREZ FLORES ALATORRE, Blas, Lecciones Teórico-Prácticas de los Procedimientos Judiciales en los Fueros común y de Guerra, Tomo I, México, Imprenta de Gregorio Orcasitas, 1883.

HERSCH, Jeanne Et Al, Fundamentos Filosóficos de los Derechos Humanos. Ediciones del Serbal, UNESCO, París 1985.

MARITAIN, Jacques, La Persona Humana, Clásicos Universales de los Derechos Humanos, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México 1992.

NILSSON PER-Erik, El Ombudsman Defensor del Pueblo ¿o qué?, La Defensoría de los Derechos Universitarios de la UNAM y la Institución del Ombudsman en Suecia, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1986.

LABRADA RUBIO, Valle, Introducción a la Teoría de los Derechos Humanos, Editorial Civitas, México 12998.

PEÑARRUBIA IZA, Joaquín María, Ombudsman Militar y Defensor del Pueblo, estudio de Derecho Comparado y Español, Editorial Diles, S.L., Madrid, España.

ROWAT C., Andrés, El Ombudsman (EL Defensor del Ciudadano), Fondo de Cultura Económica, México, 1973. Título original: The Ombudsman: Citizen's Defender.

RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Jesús, Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos tomo I, ONU-OEA, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México 1998.

RODRÍGUEZ-TOUBES MUÑIZ, Joaquín., Perspectivas actuales sobre la Fundamentación de los Derechos Humanos, Editorial, Tecnos, S.A, Madrid 1995.

SAUCEDO LÓPEZ, Antonio, Teoría Jurídica del Ejercito y sus lineamientos Constitucionales, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2002.

SCHROEDER CORDERO, Francisco A., Concepto y Contenido del Derecho Militar.

TERRAZAS, Carlos R., Los Derechos Humanos en las Constituciones Políticas de México, Editorial Porrúa, 2ª edición, México 1991.

VÉJAR VÁZQUEZ, Octavio, Autonomía del Derecho Militar, México 1958, Editorial Stylo.

\_\_\_\_\_, Apuntes de la Cátedra del Derecho Militar, México 1958, Editorial Stylo.

VILLALPANDO CÉSAR, José Manuel, Introducción al Derecho Militar Mexicano, México, Fondo para la Difusión del Derecho, Miguel Ángel Porrúa, 1991.

\_\_\_\_\_, Las Fuerzas Armadas y la Ley, Una Introducción al Derecho Militar Mexicano, México, Escuela Libre de Derecho.

## **LEGISLACIÓN.**

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de noviembre de 1917, sus reformas y adiciones.

Código de Justicia Militar, tomos I y II, Actualizado conforme al decreto que reforma y adiciona diversas disposiciones, mismo que se publicó en el diario Oficial de la Federación, de fecha 22 de julio de 1994, se imprimió en el Taller Autográfico, bajo la supervisión del Estado Mayor de la Defensa Nacional.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Ley Orgánica del Ejército Nacional y Fuerza Aérea Mexicanos.

Ley Orgánica de los Tribunales Militares.

Ley de Disciplina del Ejército y fuerza Aérea Mexicanos.

Ley Orgánica de la Armada de México.

Ley de Disciplina de la Armada de México.

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

Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Ordenanza General del Ejército.

Ordenanza General de la Marina.

Reglamento Interior de la Secretaría de la Defensa Nacional.

Reglamento Interior de la Secretaría de Marina.

Reglamento Interior de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

## HEMEROGRAFÍA

ANDREN NILS, El Ombudsman Sueco, Revista Mexicana de Derecho Penal, Órgano de la Procuraduría General de Justicia del Distrito y Territorios Federales, 3ª Época, número 15, Publicación Bimestral, Impresora y Editora Mayo, S.A. México, 1967.

BERMÚDEZ FLORES, Renato de J., Breve ensayo respecto de la doctrina jurídico-militar mexicana. Revista Mexicana de Justicia, sexta Época, número 2, México, 2002.

BEDRÁN PARRA, Miguel A., La Reforma Constitucional al artículo 102, apartado "B": La Cuestión de los Derechos Humanos, Altamirano, revista del H. Congreso del Estado de Guerrero, 3, 14 feb-mar 2000.

CASTRO V., JUVENTINO., El Ombudsman y el Sistema Constitucional Mexicano. Revista Jurídica de la Sociedad de Alumnos de la Escuela Libre de Derecho, LXV Aniversario 1912-1977, Tomo I, número 1, Primera Edición, Fomento Cultural Banamex. México, 1977.

CERVANTES AGUIRRE, Enrique, El Honor Militar, Revista del Ejército y Fuerza Aérea, Órgano de divulgación militar, marzo-abril, 1994.

ESPINOSA, Carlos A., La Condición Jurídica de los Militares en el orden normativo Mexicano, Revista Mexicana de Justicia, número 11, México, 2000.

GALLARDO RODRÍGUEZ, José F., Las Necesidades de un Ombudsman Militar en México. revista Forum, número 22, octubre 1993.

GALLARDO ENRÍQUEZ, Marco Vinicio, Nuestra Esperanza es el Poder Judicial. Revista Forum, número 66, mayo 1998.

HUERTA OCHOA, Carla, La Reforma Constitucional relativa a las

Comisiones de Derechos Humanos. Revista Boletín, Instituto de Investigaciones Jurídicas, número 96, sep-dic 1999.

PÉREZ LÓPEZ, Miguel, La Autonomía alcanzada. La reforma del Marco Constitucional de los Órganos Protectores de los Derechos Humanos. Revista Quórum No. 68 sep-1999.

Procuraduría General de Justicia Militar, Revista del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, número 88, marzo-abril, México 1994.

VERA, Rodrigo, Su Origen Presidencial, Limitación Definitiva de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Revista Proceso, número 724, sept-1990.

Gacetas de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, varias ediciones.

## **DICCIONARIOS**

Diccionario de Jurisprudencia Militar de la República Mexicana, o sea el Código de Justicia Militar, se imprimió en el Taller Autográfico, bajo la supervisión del Estado Mayor de la Defensa Nacional, Biblioteca del Oficial Mexicano S.D.N., 1996.

Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 4 tomos, 11ª Edición, Editorial Porrúa, México, 1998.

## **FUENTES ELECTRÓNICAS**

[www.cem.itsem.mx/verba-iuris](http://www.cem.itsem.mx/verba-iuris)

[www.cndh.org.mx](http://www.cndh.org.mx)

[www.cjf.gob.mx](http://www.cjf.gob.mx)

[www.eld.edu.mx](http://www.eld.edu.mx)

[www.sedena.gob.mx/sdn/justicia](http://www.sedena.gob.mx/sdn/justicia)

[www.semar.gob.mx](http://www.semar.gob.mx)

[www.scjn.gob.mx](http://www.scjn.gob.mx)

[www.uls.edu.mx](http://www.uls.edu.mx)