



**UNIVERSIDAD ALZATE DE OZUMBA**

---

---

---

**INCORPORADA A LA UNAM CLAVE 8898-09**

**ANÁLISIS DEL FUERO PENAL MILITAR EN  
MÉXICO**

**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:**

**LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A :**

**MARCO ANTONIO IBAÑEZ ROJAS**

**ASESOR DE TESIS:**

**Lic. PATRICIA RIVA PALACIO MONROY.**

**OZUMBA, MEXICO**

**SEPTIEMBRE 2011**



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.

## **AGRADECIMIENTOS**

Primero agradezco a Dios Jehová

A través de su hijo Jesús, por haberme concedido serenidad a lo largo de mi carrera, por aceptar las cosas que no puedo cambiar, valor para cambiar aquellas que puedo; y sabiduría para conocer la diferencia entre éstas dos cosas.

A ustedes quiero agradecer primeramente

Mi formación como ser humano que me

Idearon desde mi niñez para ser responsable y

Sabiendo de los sacrificios que hicieron

Para apoyarme en mis estudios

Ahora quiero agradecerles

Dedicándoles eternamente éste

Reconocimiento con todo mi amor, a

Éste par de amigos míos que

Sabrán que los amo desde donde esté.

**MARCO ANTONIO**

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

## ÍNDICE

	Pág.
INTRODUCCIÓN	9
CAPÍTULO I ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL FUERO PENAL MILITAR	11
1.1    EDAD ANTIGUA	11
1.1.1    ROMA	11
1.2    EDAD MEDIA	13
1.3    EDAD MODERNA	14
1.3.1    ECUADOR	17
1.3.2    ALEMANIA	17
1.3.3    ARGENTINA	18
1.3.4    EUROPA	18
1.3.5    AMÉRICA LATINA	18
1.4    EDAD CONTEMPORÁNEA	19
1.4.1    ITALIA	19
1.4.2    ESPAÑA	20

1.4.3	FRANCIA	21
1.4.4	COLOMBIA	21
1.4.5	ESTADOS UNIDOS	22
1.5	ANTECEDENTES EN MÉXICO	23
CAPÍTULO II EL FUERO PENAL MILITAR		26
2.1	DEFINICIÓN DE FUERO	26
2.1.1	LA PALABRA FUERO EN EL DERECHO PROCESAL MEXICANO	27
2.1.2	FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DEL FUERO	28
2.1.3	TIPOS DE FUERO	29
2.2	EL DERECHO MILITAR	30
2.2.1	FUENTES DEL DERECHO MILITAR	31
2.3	DEFINICIÓN DE LA JUSTICIA MILITAR	31
2.4	LA ESPECIALIDAD DEL DERECHO MILITAR	32
2.4.1	DEL SERVICIO DE JUSTICIA MILITAR	32
2.4.2	COMPETENCIA DEL FUERO DE GUERRA	33
2.5	LA NECESIDAD DE JUECES MILITARES	34

2.6	DE LA DISCIPLINA CASTRENSE	34
CAPÍTULO III	DE LOS INSTRUMENTOS Y MEDIDAS	36
SANCIONATORIAS CON EL FUERO MILITAR		
3.1	AMONESTACIÓN	37
3.1.1	SANCIÓN	38
	3.1.2 PRISIÓN Y ARRESTO	38
3.1.3	SER MIEMBRO DE LA FUERZA PÚBLICA EN SERVICIO ACTIVO NO LO EXIME DEL DERECHO PENAL COMÚN	38
3.1.4	EL DELITO DEBE TENER RELACIÓN DIRECTA Y PRÓXIMA CON LA FUNCIÓN MILITAR O POLICIVA	39
3.1.5	APLICACIÓN DE LAS SENTENCIAS MILITARES	41
3.2	SENTENCIAS MILITARES Y JUICIO DE AMPARO	41
3.2.1	COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL	42
3.2.2	PROCEDIMIENTO ORDINARIO ANTE LOS ÓRGANOS DE JUSTICIA MILITAR	42
3.2.3	DECISIÓN SOBRE ACUMULACIÓN DE	

	PROCESOS EN JUSTICIA PENAL MILITAR	44
3.2.4	LEGISLACIÓN PENAL MILITAR - AUSENCIA DE JUECES DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD	44
3.2.5	LEGÍTIMO EJERCICIO DE CARGO COMPRENDE ESCRITO CUMPLIMIENTO DE DEBER LEGAL	45
3.2.6	INTERNACIÓN DE INIMPUTABLES POR JUSTICIA PENAL MILITAR - TRATAMIENTO IGUALITARIO AL DE JUSTICIA ORDINARIA.	48
3.3	FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR MILITAR	46
CAPÍTULO IV DE LA INTEGRACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LOS CONSEJOS DE GUERRA		46
4.1	JURISDICCIÓN MILITAR	48
4.2	ÓRGANOS DEL FUERO	49
4.3	LA JUSTICIA MILITAR SE ADMINISTRA POR	51
4.4	COMPETENCIA DEL SUPREMO TRIBUNAL MILITAR	52
4.5	DELITOS CONTRA LOS DEBERES COMUNES A LOS MILITARES Y SUS REPERCUSIONES	55
4.6	LA PARCIALIDAD DE LA JUSTICIA MILITAR	58
4.7	CONSIDERACIONES SOBRE EL FUERO DE GUERRA EN BASE AL ARTICULO 13 CONSTITUCIONAL	62



4.8	CONSIDERACIONES DEL FUERO DE GUERRA	70
4.9	EL FUERO MILITAR PUEDE JUZGAR A LOS EX – MILITARES	73
4.9.1	LA EXISTENCIA DEL FUERO MILITAR EN MÉXICO	75
4.9.2	LEGISLACIÓN ACTUAL QUE RIGE LA ACTUACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN LA JUSTICIA MILITAR EN MÉXICO	75
CAPÍTULO V LA INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN EL PROCEDIMIENTO DE LA JUSTICIA MILITAR		77
5.1	PRINCIPIOS QUE RIGEN LA FUNCIÓN DEL MINISTERIO PUBLICO MILITAR	78
5.1.1	FUNCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO MILITAR EN MEXICO	78
5.1.2	ETAPAS DEL PROCESO.	79
	CONCLUSIÓN	92
	BIBLIOGRAFIA	94

## INTRODUCCIÓN

Como estudiante de la Licenciatura en Derecho y siendo conocedor de la sacrificada vida Militar cástrense. Decidí enfocar mi tema de Tesis concretamente al Fuero Penal Militar, con la finalidad de dar a conocer cuestiones jurídicas militares a la sociedad civil que en los últimos días ha sido polemizado este término como un privilegio y no como una garantía que poseemos como militares.

En la actualidad somos y seguiremos siendo instrumentos de la política, aún sabiendo que ya existe un marco jurídico legal que regula y sanciona nuestra conducta, siendo criticados por la sociedad, por gozar de una garantía consagrada en el Artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; el Fuero.

El Fuero Penal Militar no es impunidad ni puede serlo, más bien es la facultad que posee todo Militar de ser juzgado por la jurisdicción cástrense, y es deber de la justicia militar someter a juicio a los militares que infrinjan alguna norma o delito tipificado, por sus propias leyes y reglamentos.

Todo lo anterior despertó mi interés en este trabajo, “Análisis del Fuero Penal Militar en México”. El cual consta de cinco capítulos que detallan la situación del Fuero Penal Militar.

El capítulo I tiene como fin estudiar al fuero penal militar desde sus orígenes y hacer un recorrido histórico de este tema.

En el capítulo II podremos conocer la definición del derecho penal militar, fuentes del derecho penal militar, definición del fuero, definición del fuero militar, de la jurisdicción militar y la especialidad del derecho penal militar. Ya que en muchas ocasiones la sociedad civil considera estos conceptos de la misma manera.

## ANÁLISIS DEL FUERO PENAL MILITAR EN MÉXICO

---

En el capítulo III contiene una amplia información sobre los instrumentos y medidas sancionatorias relacionadas con el fuero penal militar, así como su forma y aplicación de la Justicia Militar.

En el capítulo IV podremos conocer la integración y funcionamiento de los consejos de guerra, así como también la jurisdicción militar, y delitos contra los deberes comunes en materia militar.

En el capítulo V podremos conocer la función del Ministerio Público Militar, así como también de los principios que rigen la función del mismo, y mencionamos cuáles son sus etapas del proceso ante los órganos de Justicia Militar.

Con este material trato de ofrecer algo que contribuya como información a la sociedad, acerca del fuero penal militar, ya que consideran que es un privilegio el cual poseen los miembros del instituto armado a sabiendas que es una garantía y no un privilegio.

## CAPITULO I

### ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL FUERO PENAL MILITAR

#### 1.1.- EDAD ANTIGUA

Entre los pueblos primitivos hispanos fue muy frecuente la práctica de la clientela militar, en virtud de la cual un individuo pactaba con un patrono para que éste le daría protección y sustento a cambio de obligarse, bajo juramento, a seguirle en la guerra. Los iberos reforzaban este vínculo con una peculiar sanción, que contribuye a poner de manifiesto que, también en el ámbito de lo militar, lo delictivo, en sus primeros estadios, tenía una consideración religiosa; se trataba de la institución de la devotio, mediante la cual los clientes consagraban sus vidas a la divinidad para que las aceptase a cambio de la del patrono, si ésta se veía amenazada gravemente en el combate. Así, si el patrono moría en la batalla, los devotio, entendiendo que no habían sido capaces de defenderle, debían quitarse la vida, que carecía ya de sentido a los ojos de aquella divinidad.

##### 1.1.1.-ROMA

Entre los pueblos colonizadores, Roma merece una especial atención. Aunque el Derecho Penal de Roma no haya tenido la importancia, la expansión o la vigencia de su Derecho Civil, ni haya gozado de su prestigio, en las circunstancias políticas y sociales del momento. En cuanto a las disposiciones penales romanas no revistan interés y de modo muy especial en lo que se refiere al Derecho Militar, ya que, a diferencia de otros pueblos de la Antigüedad, Roma mantuvo durante siglos ejércitos permanentes, dotados de una vasta y disciplinada y organización. El espíritu jurídico del pueblo romano hubo de aplicarse a normas, también las muchas situaciones derivadas del poder militar adquirido en las conquistas de los territorios ocupados por su ejército, y de la

necesidad de regir con normas militares el suelo romano, que por diversas razones vivió en continuo estado de guerra.

Roma concibe el delito militar en relación directa a la idea de disciplina y la necesidad de esta para la existencia del ejército. Todo contribuía a que el ciudadano romano se sometiera a una disciplina que sabía necesaria: la patria, la religión y la familia. Así, en virtud de estos tres elementos, el guerrero tenía por vecino en el combate aquel con el cual, en tiempo de paz, hace la libación y el sacrificio ante el mismo altar.

Es en Roma donde se desarrolló inicialmente el fuero militar para asuntos militares y de disciplina, de tal suerte que es en el derecho Justiniano donde encontramos los primeros antecedentes del fuero. Dicho fuero especial para los militares, era una institución que debido a su gran influencia era ejercida por los tribunos militares, así: el primero era quien ostentaba el mando superior en el Ejército, el cual contaba con facultades civiles y jurisdiccionales y, en segundo lugar se ubicaba el jefe de las regiones romanas, divididas a su vez en tres, las cuales contaban con un tribuno a su mando, éstos últimos eran los encargados de administrar justicia respecto de sus tropas y contaban con funciones similares a las de los cónsules.

En lo referente a los asuntos civiles, el emperador Constantino dispuso que los militares que cometiesen delitos civiles, fueran juzgados por los jueces ordinarios, posteriormente Arcadio ratificó dicha disposición. Contrario a lo anterior, los emperadores Honorio y Teodosio II otorgaron al demandante la facultad de citar al militar ante los Tribunales Ordinarios o ante el Magíster Militum, pero dichas disposiciones rigieron por poco tiempo. En Roma el delito militar, se fundamentó en la idea de disciplina y en la necesidad del mantenimiento de la misma, en aras a la supervivencia de su ejército y del imperio.

### 1.2.-EDAD MEDIA

Los fueros locales, fueros municipales o, fueros eran los estatutos jurídicos aplicables en una determinada localidad cuya finalidad era, en general, regular la vida local, estableciendo un conjunto de normas, derechos y privilegios, otorgados por el rey, el señor de la tierra o el propio consejo. Fue un sistema de derecho local utilizado en la Península Ibérica a partir de la Edad Media y constituyó la fuente más importante del Derecho altomedieval español. También fue utilizado en ciertas zonas de Francia.

Los fueros como Cartas Pueblas son el conjunto de leyes y libertades entregados a los repobladores de una villa, es decir, una población sin señorío o cuyo señorío correspondía al rey. En estas leyes se detallan las libertades, como la elección de alcalde, tributos a la corona, la obligación de prestar auxilio a la mesnada real con peones y caballeros villanos, y muchas prerrogativas que hacían al hombre de la ciudad más libre que el campesino de régimen feudal (aunque el feudalismo en España es mínimo a excepción de Cataluña y en menor medida, León). A cada fuero le correspondía, aparte de la ciudad o villa, un alfoz o territorio, que contaba con varias aldeas y municipios, dependientes de la villa principal. La población tenía un consejo, que gobernaba, y representaba a la ciudad en las cortes. El consejo tenía gran poder sobre el alfoz y la ciudad, sin embargo, no podía conceder cartas-puebla, es decir, dar título de villa a cualquier aldea (eso era potestad real, como la carta-puebla de Año ver de Tajo). Cabe aclarar que una villa es aquella población con capacidad de hacer justicia (juzgar, detener y ajusticiar e imponer penas), y se simboliza en los rollos o picotas de piedra (columnas donde se hacía justicia, ejecuciones).

Todos los fueros locales tenían su raíz en el derecho consuetudinario (también se denominaban costumbres) y de su conjunto, unidos a las normas romanas y visigodas, se obtuvieron recopilaciones de ámbito territorial supramunicipal, dando lugar a distintos fueros generales en cada uno de los reinos cristianos

peninsulares: Fuero de Aragón, Fuero General de Navarra, los fueros generales castellanos (Fuero Juzgo, Fuero Real y Fuero viejo de Castilla), los documentos catalanes de naturaleza similar, y su extensión en los Fueros de Valencia.

La importancia de los fueros traspasa el ámbito medieval, siendo una constante el poder movilizador del particularismo y los privilegios locales, en radical contradicción con el centralismo que suponía la construcción de la monarquía autoritaria a partir de la crisis bajomedieval.

### 1.3.-EDAD MODERNA

Las grandes transformaciones sociales y políticas, así como de orden científico y técnico, que tuvieron incidencia en el inicio de la Edad Moderna motivaron la concepción de los ejércitos y regulación normativa.

El régimen feudal dio paso al de las monarquías absolutas; el progreso y difusión de las armas de fuego que provocó un vertiginoso desarrollo de la artillería y la exigencia de una basta infantería, a las que se fue a incorporar el elemento popular, representado, en una primera época, por fuertes contingentes de mercenarios nacionales y extranjeros.

Estas disposiciones, que revistieron la forma de “ordenanzas”, hay que enmarcarlas dentro del propósito del poder real de regular la actividad del Estado, por encima de los antiguos poderes estamentales y feudales.

La organización estable de estos cuerpos armados, integrados por soldados que, durante largos períodos, permanecían en filas, apartados de su ámbito social habitual y sometidos a una rígida disciplina, requirió un ordenamiento propio y específico en el que no faltaron las normas penales, junto a sus correspondientes orgánicas y procesales, de notoria importancia, de ahí que se vincule el nacimiento del Derecho Penal Militar.

En este conjunto de disposiciones normativas, se encuentran escasos preceptos de carácter penal, abundando, por el contrario, los relativos procedimientos y órganos judiciales y disciplinarios, correspondiendo este periodo normativo a la expansión y vigorización de la figura del auditor. La determinación de las conductas delictivas y sus correlativas sanciones eran, más bien, objeto de los “bandos” que, en cada circunstancia, dictaban las Autoridades militares, los cuales debían someterse a especiales formalidades.

Esta aspiración se va hacer realidad con la llegada de la Casa de Borbón, ya que Felipe V, al inicio de su reinado, dictó unas nuevas “Ordenanzas Militares”, publicadas en Bruselas, en 1701, conocidas como las “Segundas de Flandes”, que abrieron el período de las “Ordenanzas” generales. Entre otras materias, estas Ordenanzas implantaron, siguiendo el modelo francés, el CONSEJO DE GUERRA para enjuiciar los delitos militares y regularon específicamente un buen número de éstos, como los de insubordinación, indisciplina, desertión, plazas supuestas, duelos y desafíos, siendo perfeccionados por el propio Felipe V, en 1728.

En lo que a la Armada se refiere, el mismo Monarca, en 1737, promulgó unas “Ordenanzas” navales, pronto sustituidas, en 1748, por otras, más amplias de Fernando VI, cuyo Tratado V, “De la disciplina y materias de justicia”, habría de estar vigente, sustancialmente, hasta la Codificación, ya que fue respetado por la gran reformas de que estas “Ordenanzas” fueron objeto, en 1793, por el Rey Carlos IV. Al margen de las garantías procesales y de la penal supusieron estas “ordenanzas” un notorio avance, ya que se limitó la consolidación de las funciones de los Consejos de Guerra, también en materia del amplísimo arbitrio existente en cuanto a la determinación de las penas y se describieron detalladamente los delitos de rebelión, sedición y motín, cobardía, insulto al superior, contra los deberes de centinela, desobediencia y desertión.



En 1768 Carlos III promulgó sus célebres “Ordenanzas”, para el régimen, disciplina, subordinación y servicio de sus Ejércitos”. Esta obra, que comprendía numerosos principios y normas de orden moral y técnico, dedicó su Tratado VIII, a “las materias de justicia”, y, en concreto, el Título X de ese Tratado se ocupaba de los “crímenes militares y comunes y penas que a ellos corresponden”, preceptos, que al igual que en el caso anterior, habrían de estar vigentes, en buena medida hasta el primer Código Penal Militar.

Entre los delitos que podríamos llamar comunes se recogían los de blasfemia, juramento execrable por costumbre, robo de vasos sagrados, ultrajes a imágenes divinas, a sacerdotes o a lugares sagrados, insulto a los Ministros de la Justicia, robos, falsificación de moneda, violencia a las mujeres, crimen nefando, robo con muerte y testimonio falso; entre los de carácter militar figuraban los de inobediencia, insulto contra superiores, sedición, auxilio a prófugos, infidencia, desafíos, alboroto, falta de puntualidad en acudir al puesto, insulto a salvaguardias o a centinelas, contra los deberes del centinela (abandono de puesto, dejarse relevar por quien no sea su cabo, dormirse o no dar la novedad) inducción a riñas, espionaje, contra la disciplina, desórdenes en marchas, empleo de soldados en servicios domésticos, ilegalidades en los suministros, robo de armas o municiones, desertión, disimulo de identidad, desertión y auxilio a la desertión cobardía y embriaguez (nunca tomada como excusa).

Con relación a las penas, aparecían las de muerte (Unida, en ocasiones, a la de quema o descuartizamiento del cadáver y aplicada, en determinadas conductas colectivas, mediante el procedimiento de diezmar), las de castigos corporales (mordaza, atravesamiento de lengua, amputación de mano, grilletes, baquetas y palos), las de trabajos forzados (en obras públicas o arsenales), las privativas de libertad (a veces en determinados establecimientos) y algunas típicamente militares, como pudieran ser las de privación de empleo, destino a Cuerpos de

disciplina, deposición de empleo, aumento de tiempo del empeño y, en ciertos casos, quedando la determinación de la pena al arbitrio del juzgador.

### **1.3.1.-ECUADOR**

La Constitución Política de 1998 en su artículo 187, establece. “Los miembros de la fuerza pública estarán sujetos a fuero especial para el juzgamiento de las infracciones cometidas en el ejercicio de sus labores profesional. En caso de infracciones comunes estarán sujetos a la justicia ordinaria Ley Orgánica del Servicio de Justicia de las Fuerzas Armadas, Art. 8. La justicia militar es un fuero especial reservado para los miembros de la Fuerza Pública, en el que se juzgan las infracciones cometidas en el ejercicio del servicio. El ordenamiento jurídico no hace mención a la capacidad del fuero militar de juzgar a civiles. El Código de Procedimiento Penal establece que la jurisdicción militar ecuatoriana comprende la facultad de investigar las infracciones cometidas por los militares de las Fuerzas Armadas, siempre que estas infracciones sean de carácter militar. Aquellas de índole común corresponden a los jueces y tribunales comunes. (Código de Procedimiento Penal Militar, Art. 2).

En Ecuador, quienes ejercen jurisdicción en materia militar son: la Corte de Justicia Militar; los Consejos de Guerra; los Jefes de Zona; y los Jueces de Instrucción.

### **1.3.2.-ALEMANIA**

La Constitución Política de Alemania, del 23 de mayo de 1949, establece en su artículo 96 numeral 2: "La federación podrá crear tribunales disciplinarios con carácter de tribunales federales para las Fuerzas Armadas. Dichos tribunales sólo podrán ejercer jurisdicción en el caso de defensa, así como únicamente sobre individuos pertenecientes a las Fuerzas Armadas y enviados al extranjero o embarcados a bordo de navíos de guerra. Una Ley federal regulará los

pormenores de aplicación. Estos tribunales quedarán adscritos a la competencia del ministro federal de justicia".

### **1.3.3.-ARGENTINA**

En 1986 se dio una importante reforma en la normativa interna, al instituirse un recurso por retardo de justicia o de no celebración de los juicios por parte de los Tribunales Militares y se le otorgó a la Cámara Federal de Apelaciones, ya no la función del tribunal de alzada, sino la capacidad para intervenir originariamente en la prosecución e investigación de esas causas.

En Argentina, la aplicación del derecho penal militar, cuenta con un carácter excepcional, limitado y restrictivo, el cual requiere no sólo que el sujeto activo de las infracciones sea militar, también es importante la naturaleza especial de los bienes jurídicos o intereses jurídicos tutelados (Código de Justicia Militar, artículos 108 y 109). En caso de estar en riesgo bienes de interés general, éstos prevalecerán ante bienes estrictamente militares.

### **1.3.4.- EUROPA**

En Europa encontramos el fuero militar muy limitado, tal vez no al punto de los límites establecidos por el Derecho Anglosajón, pero encontramos que salvo Bélgica, España e Italia, el fuero está presente solamente en tiempo de guerra, de tal forma que en Austria, Alemania, Francia, entre otros, encontramos un fuero que se aplica solo en tiempo de guerra, claro está que con algunas salvedades, como es el caso de los tribunales en el exterior que son utilizados para juzgar a los militares de Francia cuando se encuentran fuera del país.

### **1.3.5.-AMÉRICA LATINA**

El Fuero Penal Militar está establecido a nivel constitucional y legal en los países de América Latina, en donde encontramos un fuero militar menos limitado,

el cual inclusive, puede conocer delitos cometidos por civiles, tal es el caso de Bolivia, Chile y Panamá.

En países como Guatemala, México, Nicaragua y Colombia se prohíbe expresamente el juzgamiento de civiles por los Tribunales Militares.

En cuanto a los delitos que conoce la jurisdicción militar, encontramos que se limitan a los delitos estrictamente militares en países como Guatemala, México, Nicaragua, Argentina, Ecuador, Paraguay, El salvador, Uruguay y Venezuela, y solo en países como Colombia, Perú y Bolivia el fuero se aplica a todos los delitos relacionados con el servicio, sean militares o comunes.

Respecto al fuero para los miembros de la Policía, países como Nicaragua, Colombia y Paraguay lo contemplan.

En países como Chile y Uruguay el fuero se limita aún más, de tal suerte que se aplica solamente en tiempos de guerra.

### **1.4.-EDAD CONTEMPORÁNEA**

Señala los principales antecedentes, de Italia, España, Francia y Colombia

#### **1.4.1.-ITALIA**

El artículo 37 del Código Penal Militar italiano define el delito militar como cualquier violación a la ley penal militar, la cual está inspirada en la protección de los intereses militares, por ende, son delitos militares los que lesionan los intereses de las fuerzas armadas.

La Justicia Militar Italiana circunscribe la competencia de la justicia militar a los Militares que cometan delitos militares, no pudiendo juzgar en tiempos de paz a civiles, ni delitos comunes cometidos por militares.

En aras al cumplimiento de la regla general del principio de unidad de la función jurisdiccional, la Corte Suprema, se constituye en una instancia de

casación de las sentencias emitidas en el fuero castrense, según la Constitución italiana del 22 de diciembre de 1947, tal garantía está vigente por regla general y solamente se suspende en época de guerra, con lo que se establece claramente la sujeción de la justicia militar a la jurisdicción ordinaria.

Un punto importante que merece resaltarse es que con el fin de asegurar la emisión de sentencias con mayor contenido técnico-jurídico, en los tribunales militares italianos predominan los oficiales abogados frente a los de armas.

Adicionalmente, puede presentarse el recurso de apelación ante el Tribunal de apelaciones, el cual está constituido por cinco miembros, tres de los cuales son oficiales abogados. Los magistrados militares tienen el mismo régimen de los magistrados ordinarios.

### **1.4.2.-ESPAÑA**

La justicia militar española está prevista constitucionalmente dentro del título Correspondiente al Poder Judicial. Por ello, la propia carta Magna española consagra al Tribunal Supremo como el órgano jurisdiccional superior en todas las materias salvo las garantías constitucionales.

El fuero militar en España, está constituido únicamente para juzgar las conductas constitutivas de delitos militares, los cuales hacen referencia a las conductas exclusivamente militares, propias de los actos de servicio en relación con las funciones que les corresponden, así lo establece el artículo 95 de la Constitución de la República Española del 27 de diciembre de 1978: “Artículo 117 N°. 5. “El principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales. La ley regulará el ejercicio de la jurisdicción militar en el ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio, de acuerdo con los principios de la Constitución.”

En caso de presentarse duda o conflicto, con respecto a la aplicación de la justicia castrense o a la ordinaria, por elaboración doctrinal y jurisprudencial se ha

establecido el principio del bien jurídico lesionado de más importancia; de tal suerte que la jurisdicción militar se aplica a los delitos militares que afectan esencialmente fines o intereses estrictamente militares. (Código Penal Militar, artículos 12, 15 y 21).

### **1.4.3.-FRANCIA.**

Después de la Segunda Guerra Mundial, en Francia se suprimió el fuero castrense, salvo para los ejércitos fuera del país o en tiempos de guerra, absorbiendo sus funciones la justicia ordinaria.

En tiempos de paz, no existe el fuero militar, salvo el caso de los militares en servicio fuera del territorio nacional, cuyo juzgamiento corresponde a tribunales creados en las delegaciones militares establecidas para esos fines en el exterior.

En tiempos de guerra se establecen tribunales territoriales de las fuerzas armadas para juzgar los delitos militares. (Código Penal Militar, los artículos 1, 3, 24 y 59).

Lo anterior está establecido en la Constitución del 4 de Octubre de 1958 actualizado después de la reforma constitucional del referéndum del 24 de septiembre de 2000. El modelo Francés, al igual que el Alemán, permite la existencia de tribunales militares solamente en tiempos de guerra.

### **1.4.4.-COLOMBIA**

La Constitución Política de Colombia establece en su artículo 221. Modificado por el Acto Legislativo 02/95, Art. 1º: “De los delitos cometidos por los militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar”

El Código Penal Militar de Colombia, establece en su artículo 1º que: “De los delitos Cometidos por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo, y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o los Tribunales

Militares, con arreglo a las disposiciones de este Código. Tales Cortes o Tribunales estarán integrados por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o en retiro". A su vez, en los artículos segundo y tercero, señala cuales son los delitos relacionados con el servicio y los que no están relacionados con el mismo.

Con relación al juzgamiento de civiles por parte de la justicia penal militar, encontramos prohibición expresa al respecto en el artículo 5° del Código Penal Militar, que dispone que en ningún caso los civiles podrán ser investigados o juzgados por la justicia penal militar.

### **1.4.5.-ESTADOS UNIDOS**

La base de la ley militar de los Estados Unidos se encuentra en el artículo 1, sección 8, de la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica, que autoriza al Congreso "Para hacer las reglas para el gobierno y la regulación de la tierra y de las fuerzas navales"; la ley se incorpora al código uniforme de la justicia militar.

Los estatutos de la ley militar establecen los sistemas de cortes militares e incluyen los códigos penales, los cuales definen las ofensas por las cuales las personas pueden ser condenadas de conformidad con el Código.

Tales ofensas incluyen motín, la insubordinación, la negligencia del deber, la desertión, el hurto, la violación, y el asesinato. El personal militar que cometa crímenes de una naturaleza civil, será juzgado por las cortes militares, luego de establecerse si el delito está conectado con significación militar.

Asimismo, el personal militar será juzgado por las cortes civiles si él confía una ofensa civil. Los castigos varían según la naturaleza de la ofensa y se extienden de la restricción dentro de ciertos límites, confinamiento, pérdida de paga, o reprimenda, a la pena de la muerte para las ofensas tales como asesinato, traición y la desertión en la época de la guerra.

Estados Unidos cuenta con una corte de súplicas militares, que fue señalada el 5 de octubre de 1994 como el tribunal de apelación de Estados Unidos para las fuerzas armadas por el acto de la autorización de la defensa nacional para 1995. Dicha corte fue establecida con base en el artículo primero de la Constitución que otorga al congreso la facultad de hacer las reglas para el gobierno y la regulación de las fuerzas armadas.

### 1.5.-ANTECEDENTES EN MÉXICO

La Constitución Política de 1917, en su artículo 13, establece con respecto al fuero militar que: “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, podrá extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército, cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda”.

Una de las características principales del Derecho Militar en su expresión conocida como justicia penal militar, radica en la existencia del llamado fuero, consistente en la garantía de ser juzgado por la comisión de hechos consagrados en sus Propias Leyes y Reglamentos.

Según el constitucionalismo liberal, las fuerzas armadas permanentes, es decir, el Ejército, Marina y Fuerza Aérea, son instituciones necesarias en tiempos de Paz y de Guerra, a las que se les conceden amplias facultades para lograr la defensa y seguridad del país.

No obstante, las Fuerzas Armadas han sido limitadas por la constitución del país, para que en tiempos de paz no abusen o se extralimiten en sus facultades, ya que estas pueden ser instrumentos de gobernantes opresores, violando los derechos humanos más elementales de la defensa nacional.



## ANÁLISIS DEL FUERO PENAL MILITAR EN MÉXICO

---

La organización del Ejército, Marina y Fuerza Aérea es históricamente anterior a la del ejército permanente, por lo tanto si caen en excesos o se extralimitan en la fuerza son acreedores a sanciones establecidas por su legislación.

En principio, México otorgo al Presidente de la Republica la facultad de comandar y movilizar a la Guardia Nacional (Fuerzas Armadas), según se desprende de la fracción XI del artículo 110 de la Constitución de 1824, antecedente de la actual fracción VII del artículo 89 constitucional.

La constitución de Cádiz de 1812 influyó en el sentido de que el Poder Ejecutivo es el que dispone de las milicias, llamadas nacionales por dicha constitución, dentro del territorio de cada provincia, pero solo en caso de que se requiera movilizarlas fuera de sus fronteras para sofocar sublevaciones o invasiones que pusieran en peligro la integridad nacional. En las constituciones mexicanas se plasmó este principio pero con la autorización de la Cámara de Diputados, hasta la restauración del Senado en 1874, cuya participación paso a esta Cámara la cual desde entonces corresponde de manera exclusiva. Desde entonces, la Guardia Nacional tiene las siguientes características:

- 1.-Es una fuerza temporal, no permanente.
- 2.-Está constituida por ciudadanos y no por soldados.
- 3.-Es comandada por el gobernador del estado, de acuerdo por las reglas de la Legislatura correspondiente y del Congreso de la Unión.

De igual manera, el constitucionalismo mexicano en la actualidad, ha encargado a una rama del Congreso en autorizar al Presidente la entrada y salida de tropas extranjeras y nacionales respectivamente, al territorio nacional. En el primer caso, la entrada representaría a un acto de hostilidad internacional si fuerzas armadas de otros países entrasen al territorio nacional sin autorización previa. Ejemplos de estas autorizaciones se han dado en ocasión de actos de cortesía internacional cuando países vecinos al nuestro envía contingentes para participar en actos conmemorativos nacionales.

## ANÁLISIS DEL FUERO PENAL MILITAR EN MÉXICO

---

La salida de tropas mexicanas requiere también de la aprobación del Senado, pues podría implicar una acción bélica sin previa declaratoria de guerra. Como México nunca ha sido agresor, esta facultad no cuenta con una práctica identificable, como es amplia y amargante conocida en Estados Unidos. Ya que las misiones primordiales del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos en la actualidad son las siguientes:

- 1.-Defender la Integridad, la Independencia y Soberanía de la nación.
- 2.-Garantizar la seguridad interior;
- 3.-Auxiliar a la población civil en caso de necesidades públicas;
- 4.-Realizar actividades cívicas y obras sociales que tiendan al desarrollo del país;
- 5.-En caso de desastre prestar ayuda para el mantenimiento del orden auxilio de las personas y sus bienes y la reconstrucción de las zonas afectadas.

Pareciera que México continúa la tradición de Estados Unidos de disponer su Guardia Nacional o ejército como una fuerza de apoyo del órgano que regula el orden público, tal como sucedió en la denominada Guerra del Golfo Pérsico, cuando el entonces presidente George Bush, dispuso de las guardias nacionales de los estados en acciones bélicas fuera del país.

La ley del Servicio Militar obligatoria de 1940 ha militarizado a la ciudadanía en México, y la ha transformado en una reserva de las Fuerzas Armadas permanentes, tal y como lo establece el Artículo 31 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su fracción III.- En el cual señala que deberán alistarse y servir a la guardia nacional, conforme a la ley orgánica respectiva, para asegurar y defender la independencia, el territorio, el honor, los derechos e intereses de la patria, así como la tranquilidad y el orden interior.

## CAPITULO II

### EL FUERO PENAL MILITAR

#### 2.1.-DEFINICIÓN DEL FUERO

La palabra fuero tiene su origen en el vocablo latino *forum* que traducido al castellano es el foro. A su vez, con esta palabra se designaba en Roma el lugar abierto, la plaza pública en la que en una época los ciudadanos romanos acudían ante la presencia del pretor para que éste les administrase justicia. De esa costumbre surge por extensión que a los tribunales de justicia se les denominase como el foro y de igual manera surge el concepto popular de que cuando se hablaba del foro, se estuviese haciendo referencia a los tribunales y no a la plaza pública original. Además, el vocablo fuero se ha empleado igualmente para designar compilaciones de leyes o bien para denominar situaciones abstractas. En la Edad Media tenía el significado de exención o privilegio otorgado a alguna persona o clase social determinada.

En el transcurso del tiempo la palabra fuero ha tenido varios significados, de los que anotamos los siguientes:

- a) Compilación de leyes. (Fuero Real, Fuero Juzgo, etc.);
- b) Derecho consuetudinario – usos y costumbres consagrados por una observancia general;
- c) Cartas o instrumentos en los que se hacía constar las excepciones de gabelas, mercedes, franquicias o libertades;
- d) Cartas pueblas, o sean los contratos celebrados entre las autoridades y los pobladores de alguna región;
- e) Instrumentos o escrituras de donación otorgados por señor o propietario a favor de particulares o de instituciones de beneficencia o religiosa;
- f) Declaraciones de los magistrados sobre los términos y actos de los consejos, sobre las penas y multas en que incurrían los que las quebrantaban.

De esos significados, las más importantes de las acepciones de la palabra fuero que todavía se usan, son las siguientes:

1. Lugar donde se administra justicia;
2. La potestad de juzgar, o sea la jurisdicción;
3. El territorio respecto del cual ejerce jurisdicción un tribunal;
4. El privilegio de que gozan ciertas personas o entidades jurídicas de no ser juzgadas por determinados tribunales;
5. Significa lo mismo que competencia de un tribunal para conocer de determinados juicios.

Actualmente tiene dos significados:

- a)-Fuero como privilegio
- b)-Fuero como jurisdicción o competencia, por ejemplo: fuero común, fuero

### **2.1.1.- LA PALABRA FUERO EN EL DERECHO PROCESAL MEXICANO**

En el derecho procesal mexicano, se utiliza la voz "fuero" como sinónimo de competencia, cuando se habla de fuero común, fuero federal y fuero del domicilio; como sinónimo de jurisdicción, que sería el caso del fuero de guerra; también se habla de fuero constitucional, con otro significado, ya que se trata de un requisito de procedibilidad.

En efecto, el Código Penal habla de fuero común y de fuero federal en vez de delitos locales y delitos federales; la Ley de la Defensoría de Oficio Federal menciona fuero federal en lugar de competencia federal, y así sucesivamente pueden multiplicarse los ejemplos.

En nuestro medio, es frecuente que se confundan los términos jurisdicción y competencia: la primera es la facultad de resolver un litigio y la segunda, los límites de esa facultad. De igual manera se habla de fuero como sinónimo de jurisdicción (v.gr., fuero de guerra) como de competencia (v.gr., fuero federal y fuero común).

### 2.1.2.-FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DEL FUERO

El Artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece:

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

De acuerdo, con el Artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el fuero de guerra o esfera de competencia de los tribunales militares surge cuando se trata de la comisión de un delito o falta calificados por la ley perteneciente, al orden militar. Por el contrario, cuando un hecho no tiene un carácter delictivo militar, los componentes para conocer del proceso que a ese propósito se instruyan serán los tribunales ordinarios (federales o locales, según el caso), aún cuando aquél haya sido realizado por un miembro del ejército. Así lo ha sostenido la Suprema Corte de Justicia de la Nación en una tesis que dice: "El fuero de guerra no puede extenderse a conocer de delitos que, aunque cometidos por militares, y relacionados con el servicio del Ejército, no son contra la disciplina militar. No quedan bajo la jurisdicción del fuero de guerra los delitos del orden común que cometan los militares, cuando no estén en servicio de armas".

El Artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ha reservado el fuero de guerra para los delitos contra la disciplina militar, debiendo entenderse como tales los que, al cometerse, perturban, disminuyen o ponen en peligro el servicio militar, se oponen a los deberes que impone el Ordenamiento General del Ejército, o realizan durante un servicio militar".

### 2.1.3.-TIPOS DE FUERO

**A) Fuero Militar:** Es el derecho que tiene todo militar de ser juzgado por la jurisdicción castrense, por los jueces correspondientes en las infracciones que contempla el Código de Justicia Militar, y es deber de la Justicia Militar someter a Juicio a los militares que infrinjan en algún delito tipificado en el Código Penal Militar.

**B) Fuero Personal:** Es la regla de determinación de la competencia absoluta que consiste en el privilegio otorgado a ciertas personas que en razón de una investidura, son juzgados por un tribunal especial o de superior jerarquía que el que estaba naturalmente llamado a conocer del asunto por cuantía y materia. También puede considerarse como privilegios que se acuerdan a favor de una o varias personas, por ejemplo exenciones de impuestos, ventajas, favores, etc.

**C) Fuero Real o Material:** situación de competencia jurisdiccional  
El Artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prohíbe los fueros personales, pero reconoce los fueros reales o materiales.

**D) Fuero Constitucional:** Es conocido con el mismo sentido de constituir una garantía a favor de personas que desempeñan determinados empleos o se ocupan en determinadas actividades, en virtud de la cual su enjuiciamiento se halla sometido a jueces especiales. Garantía de que gozan determinados servidores públicos en virtud del cargo que ostentan

**E) Fuero Común:** Está refiriendo al ámbito legal de cada entidad en lo particular, que se encuentra regulado en los cuerpos de leyes locales. Conocidos como tribunales de primera instancia

**F) Fuero Federal:** Se refiere a la aplicación de disposiciones del orden federal o de la federación. Ejercida por los Tribunales de Distrito y Colegiados, Ejemplo.

En materia penal en todos los estados se encuentra regulado el homicidio y es considerado un delito del orden común; En tanto que sólo en el Código Penal Federal, se encuentra regulado el delito contra la salud o narcotráfico y es de ese ámbito legal su aplicación

**G) Fuero De Guerra o Fuero Militar:** Se define como la competencia de los tribunales militares cuando conocen asuntos del orden militar, esto es el fuero de guerra, estos no son privilegios de los militares, sino la facultad que tienen los jueces militares para conocer de los asuntos de las personas que pertenecen o sirven al ejército.

### 2.2.-EL DERECHO MILITAR

El Derecho Militar se concibe como una rama especial del Derecho Penal, cuyas normas regulan la conducta de los miembros en actividad de las Fuerzas Armadas el cual particularmente en nuestro país tiene como fuente la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Ley y la Jurisprudencia mismas que con el paso del tiempo, se han estructurado y a su vez creado una jurisdicción especial, denominada fuero Penal Militar.

La finalidad del Derecho Penal Militar es proteger y regular determinados bienes jurídicos relativos a la fuerza pública y a sus miembros, evitando cualquier tipo de irregularidades en el incumplimiento de las funciones que el mismo estado les encomiende, mediante la imposición de límites al ejercicio y aplicación de la fuerza pública, con el interés de ratificar la existencia del derecho y supervivencia misma del estado.

Este conjunto de normas, que tipifican los delitos y faltas militares, se encuentran reguladas por el Código de Justicia Militar, sus Leyes y Reglamentos que emanan del mismo.

El Fuero Penal Militar no puede ser tachado de privilegio en beneficio de determinadas personas. Es un derecho singular en sentido de prevención particular, destinado a un fin jurídico concreto de notable amplitud y grandísimo interés. Si los militares tenemos en el orden penal algún privilegio, seremos juzgados con acentuado rigor y el que se les exija más escrupulosamente que a nadie, el cumplimiento de los deberes en los que frecuentemente somos partícipes.

### **2.2.1-FUENTES DEL DERECHO MILITAR**

Las fuentes del Derecho Penal Militar son las La constitución, las leyes, decretos y reglamentos que de ella emanen para su aplicación dentro de este derecho Autónomo. Que regula a las unidades y dependencias del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos.

### **2.3.- DEFINICIÓN DE LA JUSTICIA MILITAR**

Por justicia militar se entiende, por un lado, al régimen jurídico que regula a la institución de las Fuerzas Armadas de un Estado en el marco de las relaciones internas de sus integrantes, y dentro de aquellas cuestiones propias delegadas a la jurisdicción militar, en virtud de las especiales características que reviste el funcionamiento del orden castrense. Y en una segunda acepción, al aparato jurídico de administración de justicia, por medio del cual se ejerce la jurisdicción militar.que conforme a la Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos, se tiene como norma sustantiva penal, al Código de Penal Federal que de manera supletoria debe aplicarse, ya sea en tiempo de paz o de guerra.

Las atribuciones de la Justicia Militar están dadas por las facultades que establece el Artículo 13. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos e cual establece que subsiste el Fuero de Guerra para los delitos y faltas militares contra la Disciplina Militar, pero en ningún caso y por ningún



motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército.

### **2.4.- LA ESPECIALIDAD DEL DERECHO MILITAR**

La especialidad del Derecho Militar se entiende como la Jurisdicción o ámbito de ejercicio del Fuero Penal Militar, que es una exigencia técnica de la propia especialidad y autonomía de este Derecho. Se le reconoce al Derecho Militar su importancia entre los Derechos Penales Especiales, ya que cuenta con una tipología delictiva (descripción de conductas penales) distinta al del Derecho Penal Común.

Ciertamente del Derecho Militar, como un derecho Autónomo, debe adecuarse estrictamente al ámbito castrense.

Otro punto a tomar en cuenta es que el Código de Justicia Militar se auxiliara del Código Penal Federal, en caso de un vacío legal, por lo que debemos entender que si bien es un derecho especializado, forma parte del Derecho Penal, y esa especialización obedece a razones distintas a la de considerar al Derecho Penal Militar como un derecho autónomo.

#### **2.4.1.- DEL SERVICIO DE JUSTICIA MILITAR**

El Servicio de Justicia Militar tiene como misión general coadyuvar con los mandos en la administración de la disciplina militar, de conformidad como lo que establezcan los ordenamientos del fuero de guerra, cuyos órganos se encargan de la averiguación, esclarecimiento y castigo de los delitos de su competencia. Este Servicio presenta en las Fuerzas Armadas Mexicanas con aspectos orgánicos y funcionales diferentes pero interrelacionados: uno es del Servicio de Justicia propiamente dicho y el otro el de los Órganos del Fuero de Guerra.

### 2.4.2.- COMPETENCIA DEL FUERO DE GUERRA

El fuero de guerra se aplica a todas aquellas personas que, por virtud de su enganche, contrato o situación constitucional, están en servicio activo en las Fuerzas Armadas Mexicanas, personas conocidas genéricamente como “militares”, ya sean estos pertenecientes al Ejército Mexicano, a la fuerza Aérea, o la Armada de México. Los militares adquieren esta condición de manera voluntaria, mediante su incorporación a los institutos armados, o bien forzosa, a través del cumplimiento de la obligación Constitucional del Servicio Militar Nacional.

Los delitos que conoce el Fuero de Guerra sólo pueden ser cometidos por Militares. Estos delitos, que se realizan en contra la disciplina militar, son descritos por el Código de justicia Militar, en su Artículo 57, de la siguiente manera:

I.- Los especificados propiamente como tales por el propio Código, que se detallaran más adelante,

II.- Los del orden común o federal, cuando en su comisión haya concurrido cualquiera de sus circunstancias siguientes:

a)-que fueren cometidos por militares en los momentos de estar en servicio, o con los catos del mismo;

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

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

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

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

En todos los casos anteriores, cuando en la comisión de los delitos concurren militares y civiles, solo los primeros serán juzgados por la justicia militar.

Generalmente la jurisdicción militar sólo es competente para entender en aquellas causas en las que fuere parte cualquier ciudadano con estado militar, y que estrictamente se remitan a delitos o faltas disciplinarias de orden estrictamente castrense, quedando reservadas aquellas causas civiles o penales ordinarias para la jurisdicción civil.

### **2.5.-LA NECESIDAD DE JUECES MILITARES**

Se sustenta en la existencia de un derecho especial siendo necesario la especialización de los agentes aplicadores que deben contar con cierta sensibilidad para la singularidad castrense, adquirida más fácilmente con una dedicación permanente que con una ocasional atención.

Los jueces militares tienen, por un lado, una formación especial que reúne un conocimiento militar y técnico; y, por otro lado, una capacidad especial para el análisis crítico del caso, y para ponerlo al alcance de la norma.

### **2.6.-DE LA DISCIPLINA CASTRENSE**

La disciplina castrense es considerada como el bien jurídico, objeto de protección, por parte del Derecho Penal Militar. Es considerado la ratio legis del Derecho Disciplinario Militar y una razón importante para la existencia del Fuero Penal Militar.

En el medio militar, se entiende que la disciplina es el conjunto de obligaciones y deberes impuestos por los diversos ordenamientos castrenses a cada uno de sus miembros, de acuerdo a las jerarquías y en base a la estricta obediencia a las normas jurídicas que rigen su conducta en el servicio de las armas. De esta manera la disciplina se hace extensiva no sólo a quienes en determinado momento deben obedecer una orden, sino también a quienes las instruyen, dado que el mando y la obediencia, tienen en el ejército una sucesión de experiencias asimiladas en el servicio que norman el comportamiento del superior y del

subalterno: quien hoy obedece estará apto mañana para mandar. Fundamentado en el Art.2 del Reglamento General de Deberes Militares. El principio vital de la disciplina es el deber de obediencia. Todo militar debe tener presente que tan noble es mandar como obedecer y que mandará mejor quien mejor sepa obedecer.

La disciplina contempla el cumplimiento y observancia de leyes y reglamentos, mandatos y órdenes. Art.1 del Reglamento General de Deberes Militares. El interés del servicio exige que la disciplina sea firme, pero al mismo tiempo razonada. Todo rigor innecesario, todo castigo no determinado por las leyes o reglamentos que sea susceptible de producir un sentimiento contrario al del cumplimiento del deber, toda palabra, todo acto, todo ademán ofensivos, así como las exigencias que sobrepasen las necesidades o conveniencias del servicio y en general todo lo que constituya una extralimitación por parte del superior hacia sus subalternos, están estrictamente prohibidos y serán severamente castigados.

La disciplina militar constituye el elemento primario que da vida en su esencia a las Fuerzas Armadas, ya que precisa y delimita el comportamiento militar y no le permite salirse de las normas de conducta fijados por el Reglamento General de Deberes Militares. La presencia de la disciplina es determinante en todo cuerpo armado. Si falta este elemento, la Fuerza Armada se relaja, pierde consistencia, seriedad, efectividad y sobre todo se convierte en un grupo inútil para los fines que la sustentan y atentaría contra su propia naturaleza.

En el Ejército la disciplina requiere como primera condición, que se cumpla por parte de los encargados de las diversas actividades militares con energía y constancia. La disciplina mueve a las Fuerzas Armadas de una manera armónica y sincronizada que siempre le ha distinguido. El Ejército es la fuerza que exterioriza el poder del Estado, por lo que su fuerza e imperio deben someterse a la más férrea disciplina, para lograr conservar la seguridad, la estabilidad, y los

## ANÁLISIS DEL FUERO PENAL MILITAR EN MÉXICO

---

principios fundamentales del Estado, para brindar seguridad a la población, vigilar el territorio, apoyar y hacer cumplir las decisiones de gobierno.

## CAPITULO III

### INSTRUMENTOS Y MEDIDAS SANCIONATORIAS RELACIONADAS CON EL FUERO MILITAR

A fin de que el Estado pueda castigar los hechos punibles, debe contar con un repertorio de instrumentos y medidas sancionatorias que le permita distinguir los supuestos de mayor y menor gravedad con arreglo al principio de proporcionalidad. La existencia de una pluralidad de especies punitivas permite al mismo Legislador establecer un marco sancionatorio diferenciado que sea congruente con las distintas hipótesis delictivas que toma en consideración. El Legislador, en este caso, introduce un factor que contribuye a diferenciar la pena de prisión y la de arresto, el cual redundará en reducir la severidad de esta última.

De presentarse una pluralidad de delitos, gobernada por el instituto del concurso, tres días de arresto se hacen equivalentes a uno de prisión. Dado que en este evento la sanción será la correspondiente a la pena más grave, aumentada hasta en otro tanto, la equivalencia anotada incide en que se establezca un límite menor a la mayor sanción resultante del concurso si entre las transgresiones figura una o más penadas con arresto. Se quiere, pues, que este plus de la pena, con prescindencia de que el concurso sea homogéneo o heterogéneo, sea inferior si uno de los delitos tiene señalada pena de arresto, lo cual claramente indica que el Legislador asocia el arresto a una medida comparativamente menos grave que la prisión.

#### 3.1.-AMONESTACION

La amonestación es el acto por el cual el superior advierte al inferior la omisión o defecto en el cumplimiento de sus deberes, invitándolo a corregirse, a fin de que no incurra en falta y se haga acreedor a un arresto Art.50 del Reglamento General

de Deberes Militares, La amonestación puede hacerse de palabra o por escrito. En ambos casos, la harán de manera que ningún individuo de menor categoría a la del aludido se aperciba de ella, procurando observar en estos casos la discreción que les exige la disciplina.

### **3.1.1.- ARRESTO**

El Arresto es la reclusión que sufre un militar por un término de 24 horas a 15 días en su alojamiento, cuartel o en las guardias de prevención; entendiéndose por alojamiento la oficina o dependencia militar donde prestan sus servicios los interesados. Art.51 del Reglamento General de Deberes Militares, tiene la facultad de imponer arrestos a sus inferiores en jerarquía o cargo, en los límites fijados en el Artículo 53 del Reglamento General de Deberes Militares, los Generales, Jefes, Oficiales y Clases.

### **3.1.2.-PRISIÓN**

La pena de prisión consiste en la privación de la libertad desde dieciséis días a sesenta años, sin que este segundo término pueda ser aumentado ni a aun por causa de acumulación o de reincidencia, pues únicamente quedará sujeto a los efectos de la retención en su caso. Así como la suspensión del empleo o comisión, que repercute en la privación temporal del que hubiere estando desempeñando el sentenciado al igual que la remuneración, honores, consideraciones e insignias correspondientes a aquel.

### **3.1.3.- SER MIEMBRO DE LA FUERZA PÚBLICA EN SERVICIO ACTIVO NO LO EXIME DEL DERECHO PENAL COMÚN**

El miembro de la fuerza pública, así se encuentre en servicio activo, ha podido cometer el crimen al margen de la misión castrense encomendada: en este caso, el solo hecho de estar en servicio activo no lo exime de ser sometido al derecho

penal común. Las prerrogativas y la investidura que ostentan los miembros de la fuerza pública pierden toda relación con el servicio cuando deliberadamente son utilizadas para cometer delitos comunes, los cuales no dejan de serlo porque el agente se haya aprovechado de las mencionadas prerrogativas e investidura, ya que ellas no equivalen a servicio ni, de otro lado, tienen la virtud de mutar el delito común en un acto relacionado con el mismo. El simple hecho de que una persona esté vinculada a la fuerza pública no dota a sus propósitos delictivos de la naturaleza de misión de la fuerza pública. Ellos continúan siendo simplemente la voluntad delincencial imputable a la persona, desconectada del servicio público de la defensa y de la seguridad pública, la cual en un plano de estricta igualdad deberá ser investigada y sancionada según las normas penales ordinarias.

### **3.1.4.-EL DELITO DEBE TENER RELACIÓN DIRECTA Y PRÓXIMA CON LA FUNCIÓN MILITAR O POLICIVA**

La exigencia de que la conducta punible tenga una relación directa con una misión o tarea militar o policiva legítima, obedece a la necesidad de preservar la especialidad del derecho penal militar y de evitar que el fuero militar se expanda hasta convertirse en un puro privilegio estamental. En este sentido, no todo lo que se realice como consecuencia material del servicio o con ocasión del mismo puede quedar comprendido dentro del derecho penal militar, pues el comportamiento de la persona debe tener una relación directa y próxima con la función militar o policiva.

De lo contrario, su acción se desligaría en la práctica del elemento funcional que representa el eje de este derecho especial. Justicia penal militar - Elementos personal y funcional / Derecho penal ordinario- aplicación por no ser diáfana relación directa del servicio con el delito / Jurisdicción penal militar- excepción constitucional a la regla del juez natural general. Tratándose del delito típicamente militar y del delito común adaptado a la función militar, tanto el elemento personal como el funcional, constitutivos de la justicia penal militar, son forzosamente estimados por el juez, habida cuenta, de que la norma penal los involucra



conjuntamente. En el caso de los delitos comunes objeto de recepción pasiva por parte del Código de Justicia Militar, la ausencia de un condicionamiento positivo estricto dentro del mismo tipo penal, que supedite la competencia de la justicia penal militar a su vinculación directa con un acto u operación propios del servicio, dificulta la decisión acerca de cuál es el derecho penal aplicable. Esa decisión está siempre expuesta a dos peligros igualmente graves y lesivos de la igualdad y del debido proceso: por una parte, la discrecionalidad judicial para definir el juez natural y el derecho aplicable; por otra, la conversión del fuero en privilegio personal y el socavamiento injustificado de la jurisdicción ordinaria. Los mencionados peligros pueden menguarse, sin embargo, si se parte de la definición del fuero penal militar como una excepción a la regla del juez natural general. Ello significa que en todos aquellos casos en los que no aparezca diáfano la relación directa del delito con el servicio habrá de aplicarse el derecho penal ordinario. La jurisdicción penal militar constituye una excepción constitucional a la regla del juez natural general. Por ende, su ámbito debe ser interpretado de manera restrictiva.

Fuero penal militar-Vínculo entre el delito y la actividad propia del servicio, para que un delito sea de competencia de la justicia penal militar debe existir un vínculo claro de origen entre él y la actividad del servicio, esto es, el hecho punible debe surgir como una extralimitación o un abuso de poder ocurrido en el marco de una actividad ligada directamente a una función propia del cuerpo armado. Pero aún más, el vínculo entre el delito y la actividad propia del servicio debe ser próximo y directo, y no puramente hipotético y abstracto. Esto significa que el exceso o la extralimitación deben tener lugar durante la realización de una tarea que en sí misma constituya un desarrollo legítimo de los cometidos por las Fuerzas Armadas. Por el contrario, si desde el inicio el agente tiene propósitos criminales, y utiliza entonces su investidura para realizar el hecho punible, el caso corresponde a la justicia ordinaria, incluso en aquellos eventos en que pudiera existir una cierta relación abstracta entre los fines de la Fuerza Pública y el hecho punible del actor. En efecto, en tales eventos no existe concretamente ninguna

relación entre el delito y el servicio, ya que en ningún momento el agente estaba desarrollando actividades propias del servicio, puesto que sus comportamientos fueron ab initio criminales.

### **3.1.5.- APLICACIÓN DE LAS SENTENCIAS MILITARES**

La legislación militar prevé un régimen especial al cual deberán sujetarse los militares en prisión, ya sean procesados o condenados, particularmente en lo que se refiere en el pago de haberes. Así, los militares declarados formalmente presos y en proceso, solo recibirán el 50% de sus haberes, con excepción de los acusados por deserción, fraude o malversación de fondos, que solo recibirán el 33.33% de los mismos. Los que interpongan el recurso de Amparo contra Sentencias Definitivas, sólo percibirán el 25% de sus haberes, y los que se encuentren extinguiendo sus condenas de prisión, se considerarán destituidos y por lo tanto, no recibirán remuneración alguna.

### **3.2.-SENTENCIAS MILITARES Y JUICIO DE AMPARO**

Hay que destacar que contra las sentencias definitivas dictadas por cualquiera de los órganos jurisdiccionales militares, cabe el recurso del juicio de amparo, al menos para obtener la suspensión del acto reclamado, según lo dispone el Artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su fracción V, inciso a), que establece expresamente esta posibilidad al indicar que puede interponerse ante el Tribunal Colegiado de circuito que corresponda en el caso de tratarse, en materia penal, de resoluciones definitivas dictadas por Tribunales Judiciales, sean estos Federales, del orden común o militares.

Sin embargo, en los casos de gravedad y urgencia que son los de conocimiento de los Consejos de Guerra Extraordinarios, las Sentencias Definitivas, según el código de Justicia Militar (C.J.M), en su artículo 717, no son apelables y en su contra no cabe recurso alguno. Se entiende la excepción y la misma cancelación del recurso de amparo, debido a las causas graves y urgentes que originen el proceso, ya que está en juego la seguridad y el éxito de las

operaciones militares. En los últimos años, en México no se ha aplicado esta excepción.

### **3.2.1.-COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL**

En materia procesal penal, por regla general, cada delito se investiga y juzga en un solo proceso, y la pena correspondiente se ejecuta individualmente. Las excepciones a esta regla son de índole legislativa. La Constitución Política, a este respecto, fuera de reconocer la reserva de ley, no se ocupa de prefigurar las decisiones que serán del resorte de aquella. Por esta razón, en principio no se observa violación alguna a la Carta, si se establece un límite a la acumulación que, por fuerza, deja de comprender algunas hipótesis referidas a los fallos que se refieren de manera independiente, lo que podría ocurrir si dentro de la oportunidad legal no se advierte o intenta la acumulación de los procesos en curso. Encuentra la Corte que razones de economía procesal pueden limitar las excepciones a la regla general. La existencia de jueces de penas, que no se deriva de un imperativo constitucional, ha podido llevar a la legislación ordinaria a decidir la ampliación del instituto de la acumulación, inicialmente concebido únicamente para los procesos. Si la omisión de los jueces de penas en el Código de Justicia Militar no acarrea inconstitucionalidad alguna, menos lo puede hacer la no extensión de la acumulación, cuya operatividad se facilita enormemente por su presencia.

### **3.2.2.-PROCEDIMIENTO ORDINARIO ANTE LOS ÓRGANOS DE JUSTICIA MILITAR**

De manera esquemática, el procedimiento ante los órganos de justicia militar se desahoga en las etapas siguientes:

- 1.- La averiguación previa,
- 2.- La instrucción ante el Juez Militar,
- 3.-E procedimiento ante el Consejo de Guerra,
- 4.-La apelación ante el Supremo Tribunal Militar,

### 5.- El recurso de amparo contra las Sentencias definitivas.

Las partes fundamentales del proceso Judicial Militar lo son en primer lugar, el Ministerio Público Militar, y en segundo, el Juez Militar de Instrucción. Así mismo, el acusado cuenta con la posibilidad de recibir la asistencia profesional de un defensor de oficio Militar o particular contratado por el mismo Indiciado, Procesado o Sentenciado.

El Ministerio Público Militar depende del Procurador de Justicia Militar, quien tiene entre sus atribuciones y deberes el perseguir por sí mismo o por medio de sus agentes, ante los tribunales del fuero de Guerra, los delitos en contra de la disciplina militar, solicitar las ordenes de aprehensión en contra de los inculpados, buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de estos, cuidar de que los procesos y juicios se sigan con regularidad, pedir la aplicación de las penas que corresponda y vigilar que estas sean debidamente cumplidas. El Ministerio público Militar, es el único capacitado para ejercer la acción penal militar, y no puede retirarla o desistirse de ella sino cuando sea improcedente o reciba órdenes expresas del Secretario de la Defensa Nacional.

El Ministerio Público Militar presenta su caso ante el Juez Militar, quien substancia el proceso, escuchando y recibiendo las pruebas tanto del acusador como del acusado, hasta el punto en que, según las conclusiones presentadas por las partes, se desprenda que hay materia suficiente para que la causa sea conocida por el Consejo de Guerra. El Juez lo comunica al comandante militar de la localidad y éste se encarga de convocar al Consejo de Guerra.

Ante el Consejo de Guerra, el Ministerio Público Militar retira su acusación y la defensa tienen derecho de replicar. Al finalizar los debates, en el Consejo de Guerra se retiran los Ciudadanos comandantes a deliberar y votar en secreto, mediante un interrogatorio que se formula a cada vocal, para saber si el acusado es culpable o no de los delitos de que se acusa. Si los votos obtenidos, ya sea por unanimidad o por mayoría, declaran culpable al acusado, el Juez Militar recibe la determinación y conforme a ella dicta sentencia, apegándose las penas

consideradas por el Código de Justicia Militar. Conviene aclarar que el Consejo de Guerra no determina la **pena**, sino la culpabilidad. La sentencia dictada por el Juez Militar es apelable ante el Supremo Tribunal Militar.

El procedimiento ante los órganos de la Justicia Militar, está regulado por Libro Tercero, título tercero, del Código de Justicia Militar, en sus .Artículos 435 al 851.

### **3.2.3.-DECISION SOBRE ACUMULACIÓN DE PROCESOS EN JUSTICIA PENAL MILITAR**

Sólo las sentencias penales condenatorias suponen el derecho a su impugnación, carácter que obviamente no tiene el auto que deniega la acumulación pedida por la parte. En relación con las demás providencias, la ley puede libremente disponer que algunas puedan ser apeladas y otras carezcan de recurso. No viola la Constitución el hecho de que la ley procesal militar, con el objeto de imprimir celeridad a los procesos y por razones de economía, suprima recursos que se consagren en la legislación ordinaria, cuya adopción no sea forzosa.

### **3.2.4.-LEGISLACION PENAL MILITAR - AUSENCIA DE JUECES DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD**

La ausencia de jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad en la legislación penal militar sería inconstitucional sin ello correspondiera a una exigencia de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que no la plantea, o si fuera obligatorio que en la legislación Penal Militar se consagraran todos y cada uno de los instrumentos y mecanismos procesales ordinarios, lo que tampoco es del caso aceptar. No se viola el debido proceso si se confía al Juez Penal Militar la ejecución de la sentencia que él mismo haya proferido. El cumplimiento de la sentencia debe siempre ceñirse a sus propios términos, independientemente del funcionario que deba velar por su correcta aplicación. Motivos de orden histórico y de conveniencia han justificado la creación de jueces

de ejecución de penas, lo que ha representado una notable reducción de la carga que en esta fase soportaban los jueces ordinarios. No se viola el debido proceso, puesto que los jueces encargados de supervisar la ejecución de las penas, así hayan sido quienes intervinieron en el juzgamiento, deben limitarse a hacer cumplir la decisión judicial previamente dictada.

### **3.2.5.-LEGÍTIMO EJERCICIO DE CARGO COMPRENDE Estricto CUMPLIMIENTO DE DEBER LEGAL**

La Corte entiende por Ejercicio Legítimo de un cargo público aquél que normalmente se desprende del recto y leal ejercicio de las funciones que se encuentren detalladas en la ley o en el reglamento respectivo y que por ser tal no comporta extralimitación ni omisión alguna. Del conjunto de funciones que legalmente se asigna a cada cargo surgen para su titular precisos deberes de acción o de abstención. Como quiera que la realización de dichas funciones se impone con la fuerza superior de un deber jurídico, en estricto rigor, la causal analizada, si tiene algún sentido válido y rescatable, quedaría comprendida en la primera causal que reza: ***El hecho se justifica cuando se comete***: En estricto cumplimiento de un deber legal. En realidad, el legítimo ejercicio de un cargo no puede ser distinto del estricto cumplimiento de un deber legal. Si a lo anterior se agrega que el legítimo ejercicio de un cargo no entraña ningún asomo de antijuridicidad y, por lo tanto, no ha menester de justificación, en cuanto que no es acto típico, se sigue que si en un determinado caso ello da lugar a un debate penal, el asunto deberá resolverse necesariamente a la luz de la causal primera. Dejando de lado lo que en el fondo puede ser un error conceptual, la interpretación que consulta el espíritu de la norma, con el propósito de hacerla operativa en algún sentido, la ubica en el espacio propio de la primera causal.

### **3.2.6.-INTERNACIÓN DE INIMPUTABLES POR JUSTICIA PENAL MILITAR - TRATAMIENTO IGUALITARIO AL DE JUSTICIA ORDINARIA**

No existen razones que justifiquen que se brinde un trato diferente a los inimputables que están al servicio de las fuerzas Armadas. Como lo son los estudiantes de planteles militares que están sujetos a las leyes y reglamentos del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos. Mismos que serán castigados con la mitad de las penas corporales señaladas por los Artículos; 153, 154, 155 y 156 Código de Justicia Militar, Por otra parte, el fin de la medida de seguridad es que la persona se recupere de la enfermedad mental transitoria o que adquiera la suficiente adaptabilidad al medio militar donde se desenvolvía. Por lo tanto, la internación deberá prolongarse hasta que se logre el objetivo, salvo que la medida se extienda hasta el máximo de duración de la pena impuesta por el delito u omisión estipulado en las leyes y reglamentos Militares, caso en el cual, la persona deberá ser puesta en libertad, tal como ocurre con lo inimputables que no forman parte de la fuerza pública.

### **3.3.-FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR MILITAR**

En principio, los funcionarios del Tribunal Superior Militar están sometidos al régimen disciplinario establecido para la Rama Judicial, al menos durante el tiempo en el cual se encuentran investidos de jurisdicción, pues en ese lapso su principal función corresponde a la de administrar justicia y, en consecuencia, están, sobre todo, vinculados a los bienes y valores tutelados por el régimen disciplinario aplicable a la administración de justicia. Fundamentado y regulado por el Artículo 421 al 433 del Código de Justicia Militar (C.J.M) Si una conducta de estos servidores públicos se encontrare tipificada como falta en los dos regímenes de que trata la disposición estudiada, habrá de preferirse el estatuto de la administración de justicia y, por lo tanto, a la luz de las normas actuales, su investigación y juzgamiento deberán ser realizados por la Procuraduría General de la Nación conforme a las normas procesales y sustanciales aplicables a los miembros de la rama judicial. No obstante, si un servidor público, en el que

confluya la doble condición anotada, incurre en una conducta que no se encuentra tipificada en el régimen disciplinario de la rama judicial pero, sí es considerada como falta dentro del régimen disciplinario de la fuerza pública, deberá ser juzgado disciplinariamente conforme a este último sistema normativo. Por supuesto, lo anterior siempre que el mencionado régimen no resulte incompatible con la función judicial. Idéntico razonamiento se aplica a los denominados «empleados» de Tribunal Superior Militar, que no son otros que los que integran el personal subalterno.



## CAPÍTULO IV DE LA INTEGRACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LOS CONSEJOS DE GUERRA

### 4.1.- JURISDICCIÓN MILITAR

En los países con sistema político de división de poderes, como el nuestro, los poderes legislativo y ejecutivo, llevan a cabo funciones jurisdiccionales, a través de organismos especializados para ello.

Legalmente, no sólo los tribunales del poder judicial son los únicos órganos que, en el sistema jurídico están dotados de jurisdicción: es por ello que se cuenta con tribunales especializados, que están investidos por el estado, con la facultad de dirimir controversias, jurídicas o de fijar derechos y obligaciones, dependiendo el caso concreto, sin que esto se contraponga o constituya una violación a lo dispuesto en la constitución política de los estados unidos mexicanos.

El estado mexicano desde su independencia contaba con tribunales especializados, dentro de los cuales existía uno que atendía los casos relacionados con la vida castrense.

El 22 de noviembre de 1855, el entonces presidente Benito Juárez promulgo una ley que abolió los fueros especiales, dejando únicamente el fuero de guerra, lo que fue retomado en el art.13/o de la constitución de 1857, el cuál señalaba. “Subsiste el fuero de guerra, solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexidad con la disciplina militar”.

Los primeros antecedentes del actual código de justicia militar, se remontan a antes del siglo XIX, los cuales han establecido reglas de competencia de los tribunales militares, para conocer, no solo delitos catalogados como castrenses, sino además, delitos del fuero común o federal, cometidos durante actos del

servicio o derivados de este, que afecten el régimen disciplinario de ejército y fuerza aérea.

La asamblea constituyente de 1917, debatió acerca del fuero de guerra y decidió su subsistencia, atendiendo a la necesidad de garantizar la disciplina en el campo cástrense, como base fundamental para la existencia del ejército y fuerza aérea mexicanos. Considero que, en ausencia de un orden sustentado en la obediencia y con apego a la estructura jurídica y respeto a la dignidad humana, no se dispondrá propiamente de institución armada, si no tan solo de un grupo de individuos, con preparación física e intelectual, para defender y combatir, con armamento e información privilegiada sobre seguridad nacional.

En el sentido actual de “fuero de guerra”, está claramente expuesto el dictamen de la comisión, que en la asamblea constituyente de 1917, presentó el proyecto del art. 13, que señala;”...lo que obliga a conservar la práctica que los militares sean juzgados por militares y conforme a las leyes especiales, es la naturaleza misma de la institución del ejército. Estando constituido éste para sostener las instituciones, urge rodearlo de todas las precauciones dirigidas a mantener la disciplina, que es fuerza”.

El fuero militar es el derecho que tiene todo militar de ser juzgado por la jurisdicción castrense, por los jueces correspondientes en las infracciones que contempla el Código de Justicia Militar (C.J.M), y es deber de la Justicia Militar someter a Juicio a los militares que infrinjan en algún delito tipificado en el Código de Justicia Militar.

#### **4.2.- MISIÓN Y FUNCIÓN DEL SERVICIO DE JUSTICIA MILITAR**

El Servicio de Justicia Militar tiene como misión general coadyuvar con los mandos en la administración de la disciplina militar, de conformidad como lo que establezcan los ordenamientos del fuero de guerra, cuyos órganos se encargan de la averiguación, esclarecimiento y castigo de los delitos de su competencia. Este Servicio presenta en las Fuerzas Armadas Mexicanas con aspectos orgánicos y

funcionales diferentes pero interrelacionados: uno es del Servicio de Justicia propiamente dicho y el otro el de los Órganos del Fuero de Guerra.

El Servicio de Justicia, es un servicio administrativo, y como tal desarrolla actividades administrativas exclusivamente, en relación con el personal del servicio, con las instalaciones y dependencias del mismo y con las actividades a cargo de estas y de los órganos del Fuero de Guerra.

Forman parte de la estructura administrativa de la secretaria de la defensa nacional, se encargan de la organización y competencia de la Justicia Militar, gozan de plena autonomía técnica en el ejercicio de sus funciones, esto son;

Artículo 1o. del Código de justicia Militar. La Justicia Militar se administra por:

I- El Supremo Tribunal Militar.

II-Por los Consejos de Guerra Ordinarios.

III-Por los Consejos de Guerra Extraordinarios;

IV-Por los Jueces.

Artículo 1o. del Código de justicia Militar. Son Auxiliares de la administración de Justicia:

I-Los Jueces Penales del Orden Común;

II-La policía judicial militar y la policía común;

III-Los peritos medico-legistas militares, los intérpretes y demás peritos;

IV-El jefe de archivo judicial y biblioteca;

V-Los demás a quienes las Leyes y reglamentos les atribuyan ese carácter.

### 4.3.- LA JUSTICIA MILITAR SE ADMINISTRA POR:

Artículo 3/o del Código de Justicia Militar El Supremo Tribunal Militar. Cuerpo colegiado integrado por un presidente y cuatro magistrados, que constituyen la instancia revisora de las resoluciones emitidas en primera instancia en el fuero de guerra. Sus resoluciones son definitivas y solo podrán ser modificadas a través del juicio de amparo.

Artículo 10/o del Código de Justicia Militar Los Consejos de Guerra Ordinarios. Cuerpo integrado por militares de guerra, y compuesto por un presidente y cuatro vocales. Este órgano tiene la función de determinar sobre la culpabilidad o inocencia del procesado, reservándose al juez militar la facultad de emitir la sentencia de los delitos, que no resulten de la competencia de los consejos de guerra ordinarios.

Artículo 24 del Código de Justicia Militar Jueces Militares. Les corresponde la impartición de justicia en primera instancia, contra el personal del ejército y fuerza aérea mexicanos, que cometan conductas delictivas que infrinjan la disciplina militar.

Artículo 78 del Código de Justicia Militar Procuraduría General de Justicia Militar. Le corresponde ejercitar acción penal en contra de los militares que hayan cometido un delito, con el que se quebrante la disciplina militar, a efecto de que sea sancionado.

Artículo 85 del Código de Justicia Militar El Cuerpo de Defensores de Oficio. Cumple la prerrogativa constitucional de la defensa adecuada, de todo el personal militar al que se le atribuya un delito, de la competencia de los fueros común, federal y militar.

Artículo 73 del Código de Justicia Militar Existen también los fueros de guerra extraordinarios, que son competentes exclusivamente en campaña- que es el conjunto de actos del servicio que los militares o las fuerzas de que forman parte,

llevan a cabo con relación a las operaciones militares, determinadas por la guerra- y dentro del territorio ocupado por las fuerzas que están bajo el mando del comandante, investido con la facultad de convocarlos.

#### **4.4.- COMPETENCIA DEL SUPREMO TRIBUNAL MILITAR**

Este órgano conocerá de los conflictos de su jurisdicción que susciten entre los jueces inferiores, así como las contiendas de acumulación de procesos, de los recursos de su competencia, de las causas de responsabilidad de los funcionarios de justicia militar, de todo lo relativo a la libertad preparatoria y a la retención de los reos, de las solicitudes de indulto necesario, de la tramitación de solicitudes de conmutación o reducción de penas, de las consultas sobre dudas en la aplicación de la ley y visitas a cárceles y juzgados. Está reglamentada su actuación en el Artículo 67 del Código de Justicia Militar.

Desde la época de la independencia hasta nuestros días, en México ha prevalecido la jurisdicción militar, que se caracteriza por realizar audiencias públicas, en las que, de manera transparente, se juzga la conducta del militar, respetando el debido proceso en presencia del juez, del defensor y del ministerio público militar, teniendo el inculpado también la oportunidad de defenderse directamente.

Los Jueces Militares, los Consejos de Guerra y el supremo tribunal militar se encargaran de la Administrar la Justicia Militar. Su organización, competencia y procedimientos de actuación, están contemplados y regulados por el código de justicia militar.

Los consejos de guerra consisten en audiencias públicas, a las puede acudir cualquier persona, sea o no militar, y se desarrollan con base al principio de oralidad, publicidad y contradicción, se observan por los tribunales militares, incluso antes de la reforma constitucional, en materia de justicia penal, publicada en el diario oficial federal el 18 junio del 2008.

El bien jurídico que se tutela en la legislación militar, es la disciplina militar, la cual es la columna vertebral del ejército y fuerza aérea mexicanos, que entraña valores y virtudes que se inculcan al militar desde su formación. El instituto armado es de naturaleza distinta a otras dependencias, y para que funcione perfectamente, haya respeto, subordinación deber de obediencia y responsabilidad, es muy importante que se preserve el bien jurídico que tutela el código de justicia militar. Solo preservando la disciplina militar, el ejército y fuerza aérea pueden seguir desarrollando funciones, que constitucionalmente le corresponden.

El fuero de guerra no implica un trato preferencial, si no que sea un derecho especializado, como derecho laboral, el derecho agrario o el derecho administrativo. El fuero de guerra juzga a los militares cuando cometen delitos o faltas que afecten a la disciplina militar. De esta manera, queda plasmado el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que da sustento y legitimidad a la jurisdicción militar, la cual puede ser nombrada como el fuero de guerra o el fuero penal militar.

Más aún, el juzgador militar debe conocer a fondo, no solo las leyes castrenses, sino también la disciplina militar. Esto es, debe reunir tanto elementos jurídicos, como experiencias de la vida militar, para estar en condiciones de garantizar la protección del bien jurídico tutelado, que es la disciplina militar.

El artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos sostiene que el principio de igualdad, como base de la democracia, es incompatible con leyes privativas y tribunales especiales, y establece que subsiste el fuero de guerra, para preservar el régimen disciplinario de las fuerzas armadas, con respeto absoluto a los civiles implicados delitos del orden común militar, al señalar de manera categórica, que en ningún caso y por ningún motivo, los tribunales militares extenderán su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan a las fuerzas armadas, disposición que se observa puntualmente.

Es preciso destacar, que el término “fuero de guerra” inscrito en la constitución, no implica prebenda o privilegio alguno para los miembros del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, sino que la esencia de los tribunales militares, es constituirse en una jurisdicción especializada, que conozca de las faltas y delitos contra la disciplina militar, los cuales por su propia y especial naturaleza no pueden ser atendidos por autoridades del fuero común o federal.

Así, la jurisdicción Militar en México es la facultad que tiene el Supremo Tribunal Militar, los jueces militares y consejos de guerra, para juzgar y sentenciar a los miembros del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, acorde a la legislación castrense sustantiva y adjetiva, instituida en el Código de Justicia Militar, a la luz de las prescripciones consagradas para todos los procesos en nuestra Carta Magna, por delitos cometidos en actos de servicio, entendiéndose éstos, como los que ejecutan los militares dentro de la esfera cástrense, ya sea para el cumplimiento de una misión, de alguna orden que reciban o en el desempeño de las funciones operativas o administrativas que les competen, según su jerarquía, cargo o comisión, de acuerdo con los ordenamientos militares.

Las resoluciones de los Jueces Militares y de los Consejos de Guerra, son susceptibles de apelación ante la segunda instancia, que es el Supremo Tribunal Militar, en donde analizan todas las pruebas y se emite una resolución que no es definitiva. Lo anterior, en vista de que los tribunales federales, que son autoridades civiles, pueden revisar y analizar, la constitucionalidad y la legalidad de la resolución emitida, y si no está apegada a derecho, es suspendida mediante el juicio de amparo.

La víctima, en el fuero de guerra, cuenta con mecanismos legales para reclamar la reparación del daño, por conducto del ministerio público militar, quien también vela por los intereses de ésta y constituye en coadyuvante del fiscal militar.

En los artículos 57 y 66 del Código de Justicia Militar, que regula la jurisdicción castrense.

### **4.5.- DELITOS CONTRA LOS DEBERES COMUNES A LOS MILITARES Y SU REPERCUSIONES**

La justicia militar es la piedra angular sobre la que descansa la existencia de las fuerzas armadas mexicanas, pues su finalidad es que, en ningún momento y por ningún concepto, se afecte la disciplina, ya que sin esta, el ejército, armada y fuerza aérea, serían incapaces de cumplir su misión; la existencia de la disciplina en el medio castrense, es la base fundamental para lograrlo; por lo tanto, los delitos y faltas, deben ser juzgados pronta y severamente, como lo marcan las leyes y reglamentos militares.

Lo anterior queda plasmado en el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que es el dispositivo jurídico que da sustento y legitimidad a la jurisdicción militar, y con igual intensidad señala que subsiste el fuero de guerra para preservar el régimen disciplinario de las fuerzas armadas.

Los delitos cometidos contra los deberes comunes en actos de servicio, son aquellos que ejecutan militares dentro de la esfera castrense, ya sea para el cumplimiento de una misión, de alguna orden que reciban o en el desempeño de las funciones operativas o administrativas que les competen según su jerarquía, cargo o comisión, de acuerdo con los ordenamientos militares establecidos por los artículos; 72 al 148 del Código De Justicia Militar, que contempla algunas de las sanciones siguientes:

I.- Delitos contra la seguridad exterior de la nación:

1.-Traición a la Patria,

2.-Espionaje,



3.-Delitos contra el derecho de Gentes,

4.- Violación de neutralidad o de inmunidad Diplomática

II.- Delitos contra la seguridad interior de la nación:

1.-Rebelión,

2.-Sedición

III.- Delitos contra la existencia y seguridad del ejército; extravío, enajenación, robo y destrucción de lo perteneciente al ejército, deserción, insumisión y falsa alarma:

1.-Falsificación,

2.-Fraude, malversación y retención de haberes,

3.-Extravío, enajenación, robo y destrucción de bienes pertenecientes a las Fuerzas Armadas,

4.-Deserción e insumisión,

5.-Insultos, amenazas o violencias contra centinelas, guardias. Tropa formada, salvaguardias, Bandera y Fuerzas Armadas,

6.-Ultrajes y violencia contra la policía,

8.-Falsa Alarma,

IV.-Delitos contra la jerarquía y la autoridad:

1.-insubordinación,

2.-abuso de autoridad,

3.-desobediencia

4.-asonada.

V. Delitos cometidos en ejercicio de las funciones militares o con motivo de ella:

- 1.-Abandono de servicio,
- 2.-Maltrato a prisioneros, detenidos o presos y heridos,
- 3.-Pillaje, devastación, merodeo, apropiación de botín, contrabando, saqueo y violencia contra las personas.

VI.- Delitos contra el deber y decoro militares:

- 1.-Infracción de deberes comunes a los que están obligados a servir en las Fuerzas armadas,
- 2.-Infracción de deberes de centinela, vigilante, serviola, tope y timonel.

VII.- Delitos en la administración de justicia y con motivo de ella.

Es necesario puntualizar, que cuando los militares cometen un delito de orden común o federal, y no se encuentren desempeñando un acto de servicio militar, es decir, encontrándose francos-en horas de descanso-no serán objeto de ser juzgados por tribunales militares, si no por tribunales civiles, en razón de que, el quebrantamiento de los bienes jurídicos, se da en agravio de la sociedad en general y no específicamente de la disciplina militar, que se exige dentro de la esfera castrense.

Estándares internacionales relativos a la independencia e imparcialidad de los tribunales militares.

Los tribunales militares cumplen con las características de independencia, imparcialidad y competencia, inherentes a todo tribunal de justicia, de acuerdo a nuestra constitución y a los tratados internacionales de los que México es parte.

El juez debe conocer un delito del orden castrense, debe ser un juez militar, de acuerdo con el principio de juez natural, previsto en los artículos 8.1 de la

Convención Americana sobre los Derechos humanos y el 14.1 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos.

El Artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos determina, que las leyes federales y locales establecerán los medios necesarios para que se garantice la independencia de los tribunales y la ejecución de sus resoluciones, mientras que el artículo 8 el derecho de petición.

Dichos instrumentos contemplan la garantía de preexistencia del tribunal, misma que se cumple cabalmente en la jurisdicción militar mexicana, al existir el órgano judicial previamente al acto punible, teniendo un carácter permanente y sustentado, en un marco jurídico con competencia exclusiva e indelegable para juzgar el hecho.

Estos atributos son inherentes a los tribunales militares, de acuerdo a lo dispuesto por los artículos 14 y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que de ninguna manera se encuentran constituidos como “tribunales especiales”, ni las leyes aplicadas son de carácter “privativo”.

La función jurisdiccional castrense se materializa con estricto apego a los estándares internacionales de autonomía, independencia, imparcialidad y competencia, inherentes a todo tribunal de justicia. Para ser juzgados y sentenciados, de acuerdo con la legislación castrense sustantiva y adjetiva, instituida en el código de justicia militar.

#### **4.6.- LA PARCIALIDAD DE LA JUSTICIA MILITAR**

El denominado fuero militar o la jurisdicción especializada en materia de delitos y faltas contra el instituto armado, ha resistido los embates del liberalismo mexicano que fue, desde un principio, antagónico y los fueros de todo tipo, ya que la igualdad ante la ley implicaba para esa ideología política la homogeneidad de tribunales y leyes y repudiaba la existencia de tribunales especiales, según se

deriva del propio artículo 13 Constitucional que se encarga de reconocer el fuero militar en los siguientes términos:

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

Este artículo de gran contenido resulta de complejo entendimiento. Por un lado establece el principio de igualdad ante la ley, prohibiendo la expedición de normas privativas y marcando el carácter de generalidad y abstracción de las mismas. Consecuente con ello se prohíbe en los tribunales especiales o juicios por comisión, que son los tribunales **ad hoc** encargados de aplicar sanciones a un grupo social determinado que se rige por sus propias reglas. Lo anterior daña el principio de igualdad, donde las leyes, y los tribunales derivados de ellas, deben ser los mismos para todos miembros de la sociedad.

La interpretación constitucional de esta disposición ha sido pobre en México, quizá porque no se consideraba que representase ningún peligro grave a la condición de los derechos humanos de los habitantes, ya que el militarismo en el país no ha sido una amenaza real, como en otras latitudes de América Latina. La Suprema Corte de Justicia de México ha interpretado que para que proceda el fuero de guerra deben darse como condiciones las siguientes:

A) El fuero personal, es decir, que sean militares los sujetos de responsabilidad.

B) Que su conducta este ligada al deterioro de la disciplina militar o el decoro de la institución armada, por lo que si el delito imputado es civil, aunque sea un militar el que lo cometió, debe ser juzgado por lo tribunales ordinarios.

De esta manera, el fuero militar se autoriza constitucionalmente con la satisfacción de lo ciertos requisitos de procedibilidad, siendo así que los civiles nunca estarán sometidos al dicho fuero.

La Constitución Mexicana exige la satisfacción de los dos requisitos mencionados para que puedan conocer los tribunales militares de los delitos que sean solo pertinentes a las Fuerzas Armadas y sus funciones. En otras palabras, no considero que cualquier delito que pueda definir la legislación común se convierta en militar por el hecho de haber sido cometido de un miembro de las fuerzas armadas, porque ello sería convertir al fuero de guerra, en un privilegio y en un sistema punitivo parcial, en detrimento de la igualdad ante la ley y del principio de división de poderes que establece que las penas solo las puede imponer el juez ordinario, según el artículo 21 Constitucional. De tal manera, los delitos militares objeto de esta jurisdicción especializada, solo pueden ser aquellos que necesariamente cometidos por militares en ejercicio de funciones estrictamente militares, o que los cometan fuera de actos de Servicio.

Bajo esta hipótesis, que considero sigue fielmente la desconfianza del constituyente mexicano hacia el exceso de esta jurisdicción, los delitos que son equivalentes a los delitos comunes, definidos por los códigos penales correspondientes, deben ser juzgados por la jurisdicción ordinaria y los jueces comunes solo deben atender las peculiaridades de la conducta delictiva cometida por un militar, como agravante por razón de ser autoridad armada. La condición de militar daría al delito común un motivo para agravar la pena, pero no para sustraerlo de la jurisdicción ordinaria que, bajo el principio de igualdad ante la ley, es la constitucionalmente facultada para administrar justicia, imponer las penas y aplicar el principio del debido proceso legal. El orden público y el Estado de derecho se interesan en garantizar que tribunales especializados, sujetos a la

## ANÁLISIS DEL FUERO PENAL MILITAR EN MÉXICO

---

autoridad militar desde su nombramiento e integración, no se involucren más que para punir delitos especialmente militares, pero no para aplicar penas en delitos que son esencialmente comunes o que pueden ser cometidos por cualquier civil que la legislación ordinaria ya completa.

Muchos son los delitos y faltas definidos en el Código de Justicia Militar que son esencialmente militares que deben permanecer en el fuero especializado reconocido por el artículo 13 Constitucional:

1. Traición a la Patria en guerra extranjera.
2. Conspiración.
3. Espionaje.
4. Delitos contra el derecho de gentes (internacional).
5. Rebelión militar.
6. Sedición.
7. Deserción e insumisión.
8. Falsa alarma en operaciones militares.
9. Insubordinación.
10. Desobediencia.
11. Asonada.
12. Abandono del servicio.
13. Extralimitación y usurpación de mando o comisión.
14. Maltrato a prisioneros.
15. Infracción a deberes militares.
16. Delitos contra el honor militar.

No obstante, existen otros delitos o faltas que son definidos en el Código y que, no requieren ser cometidos por militares para que la ley ordinaria los sancione y, en consecuencia, los tribunales ordinarios deben actuar, de acuerdo con el artículo 21 constitucional:

1. Falsificación.
2. Fraude, malversación y retención de bienes.
3. Robo y daño de bienes.
4. Insultos y amenazas.
5. Abusos de autoridad.
6. Pillaje, devastación y merodeo.
7. Duelo.
8. Delitos contra la administración de justicia.

### **4.7.-CONSIDERACIONES SOBRE EL FUERO DE GUERRA EN BASE AL ARTÍCULO 13 CONSTITUCIONAL**

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

De acuerdo pues, con el artículo 13 constitucional, el fuero de guerra o esfera de competencia de los tribunales militares surge cuando se trata de la comisión de un delito o falta calificados por la ley como pertenecientes al orden militar. Por el contrario, cuando un hecho no tiene un carácter delictivo militar, los componentes para conocer del proceso que a ese propósito se instruyan serán los tribunales ordinarios (federales o locales, según el caso), aún cuando aquél haya sido realizado por un miembro del ejército. Así lo ha sostenido la Suprema Corte de Justicia de la Nación en una tesis que dice: "El fuero de guerra no puede extenderse a conocer de delitos que, aunque cometidos por militares, y relacionados con el servicio del Ejército, no son contra la disciplina militar. No

quedan bajo la jurisdicción del fuero de guerra los delitos del orden común que cometan los militares, cuando no estén en servicio de armas". El artículo 13 constitucional ha reservado el fuero de guerra para los delitos contra la disciplina militar, debiendo entenderse como tales los que, al cometerse, perturban, disminuyen o ponen en peligro el servicio militar, se oponen a los deberes que impone el ordenamiento general del ejército, o realizan durante un servicio militar".

Pero, no basta que exista dicha circunstancia para que opere el fuero de guerra; es menester, además, que un delito militar sea cometido por un miembro del ejército para que los tribunales militares puedan conocer del juicio que de su comisión se derive. Estos carecen de facultad para extender su jurisdicción a personas que no pertenezcan al instituto armado, aún en el supuesto de que un sujeto no militar esté incurriendo en la ejecución de un delito o falta de esa naturaleza. Así lo dispone el propio artículo 13 constitucional al establecer que "los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército".

El Lic. Ignacio Burgoa Orihuela sostiene que puede suceder, no obstante, que en la preparación y ejecución de un delito del orden militar haya tenido injerencia un civil. En este caso – afirma – tal como lo preceptúa nuestra Ley Fundamental en el propio artículo 13, conocerá del juicio correspondiente el tribunal ordinario competente, esto es, el federal (juzgado de Distrito que corresponda), ya que los delitos militares tienen dicho carácter federal por implicar infracciones a disposiciones federales, como son las contenidas por el Código de Justicia Militar, la Ordenanza General del Ejército, etc.

La jurisprudencia de la Suprema Corte ha delimitado con claridad la extensión jurisdiccional del fuero de guerra al interpretar la parte relativa del artículo 13 constitucional. Las tesis jurisprudenciales respectivas sintetizan dicha extensión en los siguientes tres puntos: "a) el artículo 13 constitucional prohíbe que los civiles sean juzgados por los tribunales militares, en todo caso; b) manda que las



personas que pertenezcan al ejército deban ser enjuiciadas ante los tribunales del fuero de guerra, cuando se trate de delitos del orden militar; c) que cuando en la comisión de un delito militar concurren militares y civiles, la autoridad civil debe conocer del proceso por lo que toca a los civiles, y los tribunales del fuero de guerra al que se instruya los militares".

Estas tesis jurisprudenciales pueden romper con el principio de igualdad en las valoraciones de pruebas, conductas delictivas e imposición de penas y pueden dar lugar, además, a sentencias contradictorias entre las dictadas por el tribunal ordinario y las dictadas por el fuero militar en un mismo asunto. Tal es el caso si aquel absuelve al paisano, y éste condena al militar.

Manifiesta su inconformidad por lo que hace al punto tercero de las citadas tesis jurisprudenciales. En efecto, - asevera -, tratándose del conocimiento de un juicio o proceso derivado de la comisión de un delito militar perpetrado por civiles y miembros del Ejército, la Suprema Corte consigna dos competencias: una en favor de los tribunales ordinarios en cuanto al establecimiento de la responsabilidad para los coautores civiles y otra para los jueces militares por lo que al enjuiciamiento de los coautores militares. Y añade:

Si efectivamente, la Constitución, en su artículo 13, dispone textualmente: "cuando un delito o falta de orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda". Como se ve, recalca, el conocimiento del caso, esto es, de la cabal situación provocada por la comisión de un delito militar, lo imputa nuestra Ley Fundamental a los tribunales ordinarios cuando en la ejecución del hecho delictivo mencionado haya intervenido un civil. De acuerdo con la interpretación fiel de la disposición constitucional transcrita, el juicio proveniente de la perpetración de un delito en la que haya estado involucrada una persona civil, debe ser vinculado ante los tribunales ordinarios que corresponda, es decir, ante los Jueces de Distrito en materia penal, o mixtos. Por ende, estos jueces tienen facultad constitucional para establecer la

responsabilidad de todos los coautores de un mismo delito del orden militar, sean éstos civiles o miembros del ejército.

La bifurcación o dualidad agrega, de competencias que consigna la Suprema Corte, no sólo está fundada legalmente, sino que pugna con los términos claros e indubitables del texto constitucional. Además, de realizarse dicha bifurcación o dualidad, se engendrarían consecuencias prácticas que provocarían la inestabilidad judicial. En efecto –insiste –, en la comisión de un hecho delictuoso, las responsabilidades de los coautores están en íntima relación de tal manera que la liberación de culpabilidad de unos aumenta o agrava la de otros, o viceversa. Tan es así, que en muchos casos prácticos los intereses de los procesados coautores de un mismo delito están en pugna, lo que hace que éstos mutuamente se imputen la responsabilidad penal. Pues bien, para que un juez conozca cabalmente de una situación creada por la comisión de un delito debe deslindar perfectamente las responsabilidades de las personas que concurrieron en su realización, con el fin de aplicar adecuadamente la pena que corresponda. Para conseguir este objetivo, es menester que enjuicie simultáneamente, en un solo proceso, a los diversos coautores de un delito. De lo contrario, no dispondría de datos y elementos suficientes para delimitar las distintas responsabilidades penales. Por tal motivo, tratándose de un delito militar, como de cualquier otro, debe ser un mismo tribunal el que enjuicie a todos los coautores del hecho, y si la Constitución da competencia a los jueces ordinarios para conocer de un caso que verse sobre la comisión de un delito militar en la que hubieren intervenido civiles y miembros del Ejército, a ambas categorías de personas deben juzgar.

En este estudio estoy obligado a diferenciar los delitos militares de las faltas militares, toda vez que de esta doble conceptualización, el derecho penal militar se escinde, por lo que se manifiesta en dos ramas: Derecho Militar en sentido estricto, y derecho disciplinario militar, de los cuales el primero reglamenta exclusivamente los delitos marciales (CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR), y el

segundo se ocupa de las faltas castrenses (REGLAMENTO GENERAL DE DEBERES MILITARES).

Los delitos militares son definidos como acciones y omisiones consideradas como ofensas graves y sancionadas por la legislación castrense.

Entonces el delito militar es "un acto típico, antijurídico, imputable, culpable, sancionado por la ley para la protección de la disciplina de los institutos armados y realizado por militar o persona que siga al Ejército, en quienes han de concurrir condiciones objetivas de punibilidad".

En cuanto a la naturaleza del delito militar, esto es, su procedencia y fuente que lo determina, a la ley, ya que ésta lo ha sido siempre y en la actualidad explica términos excluyentes, "sin duda por la aplicación ineludible de la garantía penal

Se entiende que el delito militar puede determinarse por razón de la materia. En virtud de que ésta afectará siempre a los dictados de la disciplina como elemento rector de desenvolvimiento de la vida del ejército y medio ineludible para la consecución de sus fines fundamentales. Dicho postulado tuvo expresión en el concepto, pues estaba constituido por el sentido de infracción que el militar como soldado cometía contra las funciones propias del servicio.

Por otra parte y en mérito a la relación constante entre la condición castrense del agente y la violación opuesta al cumplimiento del servicio, según se cree, en el derecho germano, un concepto de delito militar señaladamente subjetivo, entendiéndose como elemento sustancial del delito castrense "el que fuere cometido por militar", y con ello destacaba el motivo para burilar este otro

Estimando así el delito, como la conducta (acción u omisión) antijurídica, culpable, típica y punible según ciertas condiciones objetivas, cuando se refiere a la materia castrense, dicha conducta asume signos de gravedad que afectan seriamente la disciplina militar y puede malograr los fines esenciales del instituto

armado. El castigo a tales infracciones delictivas corresponde a las autoridades judiciales marciales, que aplican una verdadera pena.

La falta militar entraña una conducta ilícita de menor importancia, ya que solamente se dirige contra el decoro, la tranquilidad y la conveniencia, si bien obligatoria de la disciplina castrense, por lo que su represión tiene carácter gubernativo, en virtud de que corresponde a los jefes militares, como facultad complementaria del mando, la imposición de la corrección adecuada al infractor y no sólo en un sentido de reparación del bien jurídico lesionado, que por otra parte debe ser inmediata y eficaz, sino precisamente de ejemplaridad; ya que de lo contrario, al tolerarse esas faltas o posponer su castigo, se quebrantaría la institución en su columna vertebral, estructurada por el principio inviolable de la jerarquía y la disciplina.

El desarrollo y explicación de los delitos militares y su diferencia con las faltas militares, observa dificultades que como hemos visto hay que superar para formular un concepto técnicamente adecuado y prácticamente útil en los textos legales, señalando la esencia del delito militar y el sistema de relación para dejar indicados cuáles son los delitos militares, si se tiene en cuenta que el texto del código de Justicia Militar, tenía que llegar las directrices y expresiones del texto del artículo 13 de la Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos de nuestra Carta Magna" (únicamente están sujetos al fuero militar los miembros del ejército o marina de guerra), de esta manera, El Código de Justicia Militar nos señala los delitos que contempla para sancionar la disciplina castrense.

El título quinto del Código de Justicia Militar (CJM), art. 57 señala que: son delitos contra la disciplina militar: I. Los especificados en el libro segundo de dicho Código; y II. Los del orden común o federal cuando en su comisión haya concurrido cualquiera de las circunstancias que en seguida se expresa, etc.

En el libro segundo, art. 99, indica que todo delito del orden militar produce responsabilidad o pena al que lo comete, aunque sea por imprudencia y no con dañada intención.

El art. 101 clasifica los delitos militares en intencionales y de imprudencia, estableciendo sus respectivas características.

El art. 104 advierte que las infracciones que sólo sean faltas serán castigadas de acuerdo con la ordenanza o leyes que la sustituyan.

El art. 105 indica que los delitos serán punibles en todos sus grados de ejecución, o sea, conato, delito frustrado y delito consumado.

Los arts. 107 y 108 se ocupan de la reincidencia y acumulación.

El art. 109 expresa quiénes considera como autores de un delito. El art. 111 señala a quiénes estima como cómplices, y el art. 116, a los encubridores.

El art. 119 establece las circunstancias excluyentes de responsabilidad del delito.

El art. 122 manifiesta que las penas son: prisión ordinaria; prisión extraordinaria; suspensión de empleo o comisión militar; destitución de empleo, y la muerte.

Los arts. 123-127 estatuyen los términos de las penas, su disminución o aumento, su cumplimiento, etc.

Los arts. 128-142 tratan sobre los conceptos y alcances de las penas señaladas en el art. 122, y los arts. 143 y 144, de sus consecuencias legales.

Seguidamente, en el tít. Sexto, se configuran los delitos contra la seguridad exterior de la nación en los arts. 203 y 205, relativos al de traición a la patria y arts. 206 y 207, al de espionaje.

Delitos contra el derecho de gentes: arts. 208-215.

Los delitos de violación de neutralidad o de inmunidad diplomática: arts. 216 y 217.

Tít. Séptimo: delitos contra la seguridad interior de la nación: arts. 218-223, relativos al de rebelión; y arts. 224-227, al de sedición.

Tít. Octavo: delitos contra la existencia y seguridad del ejército: arts. 228-238, el de falsificación; arts. 239-245, los de fraude, malversación y retención de haberes; arts. 246-254, los de extravío, enajenación, robo y destrucción de lo perteneciente al ejército; arts. 255-257, los de deserción e insumisión; arts. 276 y 277, los de inutilización voluntaria para el servicio; arts. 278-280, los de insultos, amenazas o violencias contra centinelas, guardias, tropa formada, salvaguardias, bandera y ejército; art. 281, los de ultrajes y violencia contra la policía; art. 282, el de falsa alarma.

Tít. Noveno: delitos contra la jerarquía y autoridad: arts. 283-292, el de insubordinación; arts. 293-300, el de abuso de autoridad; arts. 301-304, el de desobediencia; arts. 305-309, el de asonada.

Tít. Décimo: delitos cometidos en ejercicio de las funciones militares o con motivo de ellas: arts. 310-322, el de abandono de servicio; art. 323, el de extralimitación y usurpación de mando o comisión; art. 324, el de maltrato a prisioneros, detenidos o presos y heridos; arts. 325-337, los de pillaje,

devastación, merodeo, apropiación de botín, contrabando, saqueo y violencia contra las personas.<sup>1</sup>

Tít. Decimoprimer: delitos contra el deber y decoro militares: arts. 338-3351, los de infracción de deberes comunes a todos os que están obligados a servir al ejército; arts. 352-361, los de infracción de los deberes de centinela, vigilante, serviola, tope y timonel; arts. 362-381, los de infracción de deberes especiales de aviadores; arts. 382-385, los de infracción de deberes militares correspondientes a cada militar, según su comisión o empleo; arts. 386-396, los de infracción de los deberes de prisioneros, evasión de éstos o de presos o detenidos y auxilio a unos y otros para su fuga; arts. 397-409, los relativos contra el honor militar; arts. 410-420, el de duelo.

Tít. Decimosegundo: delitos cometidos en la administración de justicia o con motivo de ella: arts. 421-426, los cometidos en la administración de justicia; arts. 427-433, los cometidos con motivo de la administración de justicia.

### **4.8.- CONSIDERACIONES DEL FUERO DE GUERRA**

En la actualidad debe mantenerse el fuero de guerra, aun en tiempos de paz, argumentándose que la defensa del país contra cualquier fuerza externa tiene peculiaridades que obligan a que las Fuerzas Armadas estén a la expectativa, capacitándose y adiestrándose diariamente por lo que pudiese ocurrir. También se ha sostenido que el mejor juez para el conocimiento de los delitos militares es el propio militar, porque conoce y comparte el espíritu de los reglamentos militares, la disciplina y el modo de vida militar.

---

<sup>1</sup> Renato de J. Bermúdez F. Compendio de Derecho Militar Mexicano. México, Editorial Porrúa, 1996.

Contra esa argumentación se levantan las voces de quienes sostienen que el fuero de guerra en tiempos de paz no se justifica, ya que la defensa del país y la conservación del orden interno pueden garantizarse sin necesidad de los tribunales militares, toda vez que los tribunales ordinarios dentro de su función jurisdiccional pueden resolver las controversias jurídicas y delitos en que incurran los militares. Cabe señalar además que la especial condición de los jueces militares y las limitaciones que a éstos impone el artículo 13 Constitucional evidencian el propósito del Constituyente de fijar límites precisos a la jurisdicción militar, que establece una excepción frente a la jurisdicción de los tribunales ordinarios que es la regla. La jurisdicción de los tribunales militares se encuentre claramente delimitada y que por ningún concepto debe ejercerse en contra personas ajenas al ejército.

Pero el argumento más contundente que demuestra la necesidad de revisar la existencia de los tribunales militares en tiempo de paz, es el que se alega sobre la falta de independencia de los jueces militares, por pertenecer a la organización jerárquica vertical del mando en la milicia y por el hecho de ser amovibles.

El hecho de que los delitos militares cometidos en tiempos de paz sean del conocimiento de la justicia civil, no puede interpretarse como un debilitamiento de las Fuerzas Armadas Mexicanas. Aparte de que la jurisdicción judicial de carácter penal no es función propia de los juzgados Militares, éstas cuentan siempre para la preservación del cumplimiento de los deberes militares y el mantenimiento eficiente de la organización militar y de su gobernabilidad con la posibilidad de aplicar eficaces sanciones disciplinarias, pudiendo llegarse a la destitución y marginación del infractor de la institución. De hecho, en los países donde se ha suprimido esta jurisdicción no se ha producido un relajamiento de la disciplina ni ninguna otra perturbación de la función militar, y los delitos castrenses han sido debidamente investigados y sancionados por los tribunales ordinarios.



La jurisdicción penal militar en tiempo de paz es necesaria para la defensa nacional, la cual puede preservarse incluso mejor por la justicia civil. El interés corporativo de mantener la indispensable disciplina y obediencia, así como la normalidad y eficacia del servicio militar, se cumple satisfactoriamente mediante el ejercicio de la jurisdicción disciplinaria a cargo de las propias Fuerzas Armadas. En cambio, tratándose, de delitos militares y no de simples faltas disciplinarias –, esto es, de graves infracciones observamos que en tal caso encontramos comprometido un bien jurídico vital, de carácter universal, como es la seguridad exterior del estado, en cuya preservación está interesada toda la sociedad y no sólo determinados sectores suyos. Debe tenerse presente que la institución militar misma es instrumental respecto del estado, en el sentido que existe para la protección de su seguridad exterior. La función de las Fuerzas Armadas está referida, en definitiva, a la guerra, y en tiempo de paz, a la adecuada preparación para la misma. El derecho penal militar es, como lo ha subrayado la doctrina anglosajona, **"un medio para mantener la eficacia del Ejército como una organización de combate"**. Y es toda la sociedad y no sólo las Fuerzas Armadas la que está interesada en la existencia de dicha eficacia, puesto que ella resulta necesaria para la preservación de la seguridad exterior. El Fuero de guerra en tiempo de guerra y no de paz, basado en que las garantías judiciales que integran el derecho a un debido proceso en caso de acusaciones de carácter penal son aplicables a todas las personas, incluidos, por cierto, los militares en la posibilidad de ser alcanzados por la jurisdicción penal militar. Entre dichas garantías se encuentra el derecho a ser juzgado por un tribunal independiente e imparcial, en términos que el derecho a defensa y los demás derechos constitutivos del debido proceso se encuentren plenamente asegurados en nuestro país a diferencia de los países europeos que todavía mantienen la jurisdicción penal militar en tiempo de paz, ésta se ha judicializado, siendo, por tanto, impartida por verdaderos tribunales judiciales y no administrativo militares, integrados por magistrados de carrera que gozan de inamovilidad, aceptándose, a lo más, una composición mixta del tribunal, pero con mayoría de magistrados civiles.

Es admisible y razonable que en tiempo de paz sean los tribunales ordinarios los que se encarguen de la administración de la justicia en general tanto civil como militar. Siempre y cuando no invadan su esfera jurídica uno del otro. Y es que la justicia ordinaria cuenta, para el respeto a las garantías judiciales y para el desarrollo de un debido proceso, con la independencia e imparcialidad necesarias para resolver adecuada y equilibradamente los conflictos a que da lugar la comisión de delitos militares.

### **4.9.- EL FUERO MILITAR PUEDE JUZGAR A LOS EX – MILITARES**

Un militar en activo, y posteriormente sea dado de baja, deberá ser juzgado bajo el fuero de guerra, lo estableció la Primera Sala de Justicia de la Nación (SCJN). Esta sala resolvió la contradicción de tesis 381/2010, planteada por los Tribunales de Circuito, determinando que si bien el fuero militar constituye un régimen especial singular, no debe ser visto como un régimen de privilegio, puesto que su existencia coadyuva a la defensa militar del estado constitucional.

El fuero militar, dijeron los ministros, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el fuero Militar “No es una prerrogativa constituida a favor de los miembros de las fuerzas armadas, si no en bien de la sociedad y de las instituciones perturbadas por el ilícito penal en cuestión”.

En la contradicción de la tesis analizada, uno de los tribunales declino su competencia para conocer del caso a favor de un juzgado del fuero castrense, mientras que el otro colegiado decidió mantener su competencia frente a las autoridades militares, ya que el sujeto activo no pertenecía más a las fuerzas armadas. Los ministros de la corte explicaron que el Artículo 13 Constitucional:

- 1.-Prevé la existencia del fuero militar.
- 2.-Establece los elementos para que opere la competencia a favor de los tribunales castrenses.

## ANÁLISIS DEL FUERO PENAL MILITAR EN MÉXICO

---

Esta competencia se define por dos circunstancias; que se trate de delitos o faltas contra la disciplina militar y que el sujeto activo del ilícito sea un militar.

La Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, señaló que, conforme a lo dispuesto en el Código de Justicia Militar, si se actualizan los supuestos que activan la competencia de la Jurisdicción Militar, ésta se convierte en una jurisdicción improrrogable. Por ello no puede ser modificada por acuerdo expreso ni por sumisión tácita de las partes, e irrenunciable, puesto que el tribunal no puede eximirse de juzgar aquellos asuntos que caigan dentro de su esfera de competencia.

Destacó que la prohibición del artículo 13 Constitucional para que los tribunales militares, en ningún caso y por ningún motivo, extiendan su jurisdicción sobre personas ajenas a las fuerzas Armadas, pues debe entenderse:

**El artículo 13.-** de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece el Fuero Militar.

**El fuero militar.-** No es una prerrogativa constituida a favor de los miembros de las fuerzas armadas, sino de la sociedad.

**La competencia.-** De los tribunales castrenses opera cuando se trata de delitos contra la disciplina militar y el sujeto activo del ilícito es un militar.

La subsistencia constitucional del fuero militar es una EXCEPCIÓN A LA PROHIBICIÓN DE TRIBUNALES PRIVATIVOS, que no se basan en consideraciones especiales a la persona militar ni a su jerarquía, sino que obedece a razones de orden público y de especial disciplina que tienen por objeto garantizar la paz y seguridad social, estas razones exigen una rápida y oportuna intervención de quien tiene mayor conocimiento y capacidad para juzgar a las personas regidas por la ley militar.

### **4.9.1.- LA EXISTENCIA DEL FUERO MILITAR EN MEXICO**

Ha sido particularmente a través de las sentencias, de 1995 en donde la Corte ha sentado con mayor claridad su posición respecto de los fines y justificaciones de la existencia de una institución como la del fuero militar. Es así como el Máximo Tribunal ha sostenido que dicha figura es justificativa dentro del modelo del Estado Social de Derecho, en razón a la naturaleza misma de la Fuerza Pública, esto es, la loable misión de defender la soberanía nacional, la independencia, el orden público, así como la integridad del territorio nacional y del orden constitucional. En tal sentido, las fuerzas Armadas ejercen y desarrollan una serie de funciones vitales para la supervivencia del Estado, de forma que sus miembros deben someterse al cumplimiento de reglas, obligaciones y deberes particulares y diferentes a los de los ciudadanos. Así, la finalidad del fuero militar es que los miembros de la Fuerza Armadas sean cobijados por un régimen jurídico penal especial, tanto en el aspecto sustantivo como procedimental.

Se entiende que los Tribunales Militares es la institución encargada de aplicar el fuero militar, nunca ha sido edificada bajo el ideal del favorecimiento de la impunidad, sino de la construcción y funcionamiento de un órgano jurisdiccional especializado, independiente, autónomo e imparcial, que investigue y juzgue las conductas punibles de los miembros de la fuerza pública en servicio activo y en relación, precisamente, con dicho servicio.

### **4.9.2.- LEGISLACIÓN ACTUAL QUE RIGE LA ACTUACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN LA JUSTICIA MILITAR EN MEXICO.**

Para regular las funciones del Ministerio Público Militar, existe la Ley Orgánica de Justicia Militar vigente en el ámbito del Ministerio Público presenta las siguientes notas saltantes:

## ANÁLISIS DEL FUERO PENAL MILITAR EN MÉXICO

---

a) Se establece que el Ministerio Público promueve de oficio o a petición de parte la acción de la Justicia Militar a fin de que haya pronta y oportuna sanción de los delitos militares.

b) Exige el cumplimiento de los fallos consentidos o ejecutoriados y defiende la competencia jurisdiccional militar.

c) El Ministerio Público es parte en el proceso penal.

De acuerdo con La Ley Orgánica De Justicia Militar (LOJM), el Ministerio Público ejerce sus funciones en dos instancias: ante los Consejos de Guerra y el Supremo Tribunal de Justicia Militar. Los Consejos de Guerra interviene en los siguientes casos:

a) Interviene como órgano acusador ante los jueces y tribunales de justicia militares. En realidad la ley le obliga a sostener la acusación o el retiro de la misma.

b) Vela por la pronta y oportuna administración de justicia, ante los órganos jurisdiccionales militares donde actúa.

c) Emite dictamen en los casos en que la ley lo establece.

d) Defiende la integridad de la jurisdicción militar y dentro del fuero privativo, la competencia jurisdiccional del Consejo en que actúan y hacen notar las irregularidades y vicios que observan en el procedimiento.

e) Interpone los recursos que la ley establece.

f) Solicita la reparación civil. En realidad, de lo dicho anteriormente se puede deducir como los funcionarios fiscales militares ejercen sus funciones actualmente,

pero es del caso precisar las características de mayor relevancia en la actuación Fiscal dentro del fuero militar.

g) No constituye un órgano judicial independiente sino subordinado a la Función Judicial Militar. La Ley Orgánica de Justicia Militar vigente no lo ubica dentro de los organismos que administran justicia, sino dentro del cuerpo jurídico militar.

h) No ejercen la titularidad en el ejercicio de la acción penal. Si bien es cierto se ha señalado que promueve la acción de justicia de oficio o a petición de parte, el Código de Justicia Militar permite que cualquier miembro de las Fuerzas Armadas están en la obligación de denunciar, ante las autoridades competentes, cuando conozcan de alguna infracción sujeta a la jurisdicción militar. La legislación militar ubica al M.P. en segundo orden en la formulación de la denuncia cuando establece textualmente “Los miembros del Ministerio Público están también obligados a denunciar ante el Tribunal Militar al que pertenecen, las infracciones sujetas al fuero privativo de guerra que hubiesen llegado a su conocimiento”. Pero además se establece que los Consejos pueden poner en conocimiento del juez la existencia de infracciones para que se formule denuncia, y si éste se abstiene de hacerlo, el Tribunal podrá dictar el auto de apertura de instrucción, con lo cual se refuerza la idea de un Ministerio Público Militar falto de autonomía e independencia.

i) No existe una clara delimitación de funciones. Se desprende que la legislación militar vigente no establece una línea diferenciada en las etapas del proceso en relación con las funciones que corresponde a cada órgano judicial pero específicamente al Ministerio Público. Su ubicación y desarrollo funcional está en íntima relación con las funciones y diligencias que realiza la autoridad castrense cual acompañante procesal en la función judicial.

## **CAPITULO V**

### **LA INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN EL PROCEDIMIENTO DE LA JUSTICIA MILITAR**

#### **5.1.-PRINCIPIOS QUE RIGEN LA FUNCIÓN DEL MINISTERIO PUBLICO MILITAR**

En el ámbito de la Justicia Ordinaria, el Ministerio Público se rige bajo el principio de Defensa de la Legalidad y además, se establecen los principios de independencia, imparcialidad, autonomía, unidad y jerarquía, principalmente. Sin embargo, en la Justicia Militar, los principios que deben orientar las funciones del Ministerio Público no se encuentran debidamente establecidos. Cabría entonces la pregunta: ¿Cuáles son los principios que rigen su actuación? No cabe duda que cualquier respuesta debe estar orientada en relación con los principios que emanan de la misma Constitución y su Ley Orgánica vigente y la que se proyecta.

#### **5.1.1.-FUNCION DEL MINISTERIO PÚBLICO MILITAR DURANTE LA AVERIGUACIÓN PREVIA**

El artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la atribución del Ministerio Público de investigar y perseguir delitos, esta atribución se refiere a dos momentos procedimentales: el pre-procesal y el procesal; el pre-procesal abarca precisamente la averiguación previa, constituida por la actividad investigadora del Ministerio Público Militar, tendiente a decidir sobre el ejercicio abstención de la acción penal; el mencionado artículo 21 Constitucional otorga por una parte una atribución al Ministerio Público, la función investigadora auxiliado por la Policía Judicial; por otra, una garantía para los individuos, pues solo el Ministerio Público puede investigar delitos, de manera que la investigación se inicia a partir del momento en que el Ministerio Público tiene conocimiento de un hecho posiblemente delictivo, a través de una denuncia, una acusación o una querrela, y tiene por finalidad optar en sólida base jurídica, por el

ejercicio o abstención de la acción penal, no necesariamente ejercitar la acción penal.

Como fase del procedimiento penal, puede definirse la averiguación previa como la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso, los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad, y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal.

Un Expediente o Toca Penal se define, como el documento que contiene todas las diligencias realizadas por el órgano investigador tendientes a comprobar en su caso, los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad y decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal.

### **5.1.2.-ETAPAS DEL PROCESO ORDINARIO MILITAR**

El Procedimiento ante los órganos de justicia militar se lleva de la siguiente manera.

- El Planteamiento: Es donde las partes invocan ante el juez los hechos y normas que favorecen.
- Prueba. Las partes ofrecen para apoyar los hechos y anexos los documentos respectivos.
- Alegatos. Las partes aluden a los hechos con argumentos para fundamentar su posición.
- Resolución definitiva. El juzgador ejerce su función para decidir sobre la controversia.



- Ejecutorización de la sentencia. La sentencia se convierte en verdad legal.
- Recurso. La sentencia no causa ejecutoria por que se interpone en el plazo para impugnarla.
- Amparo. Cuando se impugna la resolución emitida.
- Cumplimiento o ejecución. Se acata voluntariamente lo ordenado por la sentencia y hay ejecución forzosa para cumplir la resolución.

### **El juzgado se conforma de:**

- Juez.
- Secretario de acuerdos A y B.
- Actuarios A y B.
- Conciliadores.
- Proyectistas.
- Secretarios del juez.
- Archivador A y B.
- Comisario.
- Mecnógrafos.

### **Características de procesos ordinarios y especiales.**

Hay dos tipos de juicio que son:

- Ordinarios.

- Especiales.

### **Ordinarios.**

Existe o hay audiencia previa de conciliación y de que existe una dilación probatoria.

La regla general para todo tipo de asunto es que se lleve mediante el juicio ordinario y la regla especial estriba en que tiene que ser expresa.

### **Características de juicios especiales.**

- Los juicios especiales consisten en que todo juicio especial forzosamente tiene que ofrecer pruebas en el escrito inicial de demanda o a la contestación respectiva.
- En este tipo de juicios no existe la audiencia previa y de conciliación y por consiguiente no existe la dilación probatoria.

Puede surgir por la naturaleza de la pretensión que se hace valer, cuando se habla de los juicios ejecutivos, hipotecario, desahucio, divorcio voluntario, controversia del orden familiar, jurisdicción voluntaria, por existir cláusula compromisoria que obligue a las partes a no acudir al proceso jurisdiccional sino al árbitro o juez privado.

### **Partes de una demanda.**

- Rubro. Nombre del actor y demandado.

Tipo de juicio.

Juzgado.

Expediente.

Secretaria.

- Preámbulo. Se expresa el nombre y el domicilio de quien promueve.

Pretensiones o prestaciones.

- Hechos. Se demanda lo que sucedió en tiempo, modo, y lugar, se hará la declaración y será clara, precisa y sucintamente.
- Invocación del derecho. Fundamentos legales que son el sustantivo y el adjetivo.
- Puntos petitorios. Lo que se va a pedir al juez.

Que se reconozca la personalidad con que se promueve.

Emplazar al demandado.

Dictar sentencia absolutoria o condenatoria.

Protestar lo necesario.

Fecha, nombre y firma.

### **Demanda judicial.**

La demanda podemos conceptualarla como primer acto que abre o inicia un proceso.

La demanda es el primer momento en el que se ejerce la acción y debe entenderse como la actividad concreta del particular frente a los órganos de administración frente a los tribunales o jueces militares.

Existen dos formas de entablar una demanda y estas pueden ser la oral y escrita, sin embargo es importante que la demanda esté fundada en la ley para

que tenga éxito, es importante que la demanda esté bien redactada si es escrita o que se diga o pronuncie bien si es en forma oral, ya que toda demanda debe ser clara, precisa, congruente y sistemática, en una palabra bien expresada.

### ***Estructura de la demanda.***

- Preámbulo.
- Exposición de hechos.
- Invocación de derecho.
- Puntos petitorios.

### **Defectos de la demanda.**

- Subsanales.- Son aquellos que incurre alguna de las partes por omisiones, por ejemplo, ya sea por que se haya omitido el nombre o no se haya anotado el domicilio de alguna de las partes, el tribunal puede de oficio señalar que corrija mediante una prevención verbal.
- Insubsanales.- Son aquellos que incurre que las partes y por ello el juez rechaza la demanda, por ejemplo, falta de la firma que debe calzar la demanda, no anexar el documento base de la acción o por la inexistencia de lo mismo.

### **Emplazamiento.**

La palabra emplazar en una de sus acepciones, significa dar un plazo que el juez le impone al demandado, desde luego con base en la ley para que se apersona a juicio, para que comparezca a dar contestación a la demanda.

La institución del emplazamiento cumple con la legalidad de audiencia contemplada en la propia Constitución en los artículos 14 y 16 constitucionales.

### **Formas de notificar o emplazar.**

- Personales.
- Cédula de notificación
- Boletín judicial.
- Edictos.
- Correo.
- Telégrafo.

Los efectos del emplazamiento se encuentran en el artículo 259 del C.P.C.

El primer efecto de ese emplazamiento es el de prevenir el juicio a favor del juez que lo realice.

### **Nulidad del emplazamiento.**

Un emplazamiento puede ser nulificado cuando éste sea en forma defectuosa o viciada y hay varias maneras como métodos o caminos para lograr estas nulidades. Ejemplo:

- Mediante lo que se llama un incidente de nulidad de actuaciones
- Recurso de apelación extraordinaria que implica en rigor un pequeño juicio nulificador.
- Juicio de amparo indirecto para que por medio de una sentencia de protección de garantías, nulifique o despliegue los efectos de un emplazamiento mal realizado.

### **Allanamiento.**

Implica una actitud que realiza el demandado en el proceso, actividad por el cual da solución en el conflicto que en el era parte resistente y se convierte en parte sometida. Es el sometimiento del demandado o a las pretensiones del actor.

### **Confesión judicial.**

Debe entenderse como el reconocimiento que hace cualquier parte de hechos que le son propios y que le puede hacer perjudiciales. El reconocimiento judicial debe hacerse en el proceso y ante el juez competente.

### **Audiencia previa y de conciliación.**

Representa la oportunidad procesal por la que el juez puede escuchar directamente a las partes que intervienen en el proceso, así como los terceros que tienen injerencia en su carácter de apoderados, abogados, testigos o peritos.

### **La prueba confesional.**

La figura de confesión puede ser definida en cuanto al resultado del medio probatorio, no en cuanto a su procedimiento, en aquel sentido se le considera como el reconocimiento de la parte de hechos propios.

Los sujetos de la confesión solamente pueden ser las partes contendientes en el proceso y éstas son 2: articulante y absolvente.

La prueba confesional deberá ofrecerse en forma personalísima cuando sea personas físicas.

Hay varios tipos de confesionales o formas de confesión.

- **Confesión mediante posiciones.-** el pliego de posiciones es un escrito en lo que la parte afectada expresa o formula las preguntas que el absolvente debe desahogar; lo que la otra parte que solicita en el desahogo de dicha confesional.
- **Interrogatorio directo.-** se entiende por el interrogatorio directo el formulado por una parte a la otra sin pliego de posiciones y solo puede formularse si está presente en momento del desahogo la parte absolvente de la prueba.
- **Interrogatorio recíproco.-** si la parte que ofreció la prueba confesional se encuentra presente en el momento de su desahogo por el absolvente, podrá éste, después del desahogo de la prueba a su cargo pedir el oferente a su vez desahogue las posiciones que le quiere formular directamente.
- **Confesión extrajudicial.-** confesión hecha fuera de juicio en conversación, carta o en cualquier documento que en su origen no haya tenido por objeto servir de prueba de el hecho sobre el que recae, así como lo realizado ante el juez que no es competente.

### **Objeto de la confesión.**

El objetivo es que el sujeto pasivo, el absolvente de la prueba reconozca hechos propios a través del interrogatorio, se provocará que quien declara reconozca hechos que le puedan en un momento dado perjudicar, y otras veces el absolvente inclusive al ir contestando lo va haciendo de manera que niega los hechos y se afirma su declaración.

Es evidente que una cosa es el desahogo de una prueba confesional y otra cosa es un resultado que puede consistir en que se haya provocado, en que se haya logrado ese reconocimiento o bien que ese intento o ese propósito haya fallado.

La contestación de los absolventes deben ser en forma categórica, en sentido afirmativo o negativo y después podrá agregar todas las aclaraciones que juzgué pertinentes.

Cuando se ofrezca la confesional debemos dar una explicación de por que se da esa prueba en dichos términos.

### **Testigo.**

Es aquella persona que le constan los hechos y se le llama para que rinda una declaración ante funcionario u oficial o ante el juez.

Los juristas realizan distinción con testigo instrumental y procesal.

### **Instrumental.**

Es aquella prueba en la que se da noticia de un acontecimiento que va a suceder. Ej. Un testigo llamado por notario para que funja como testigo de un testamento.

**Procesal.** Es aquella prueba en la que se da noticia de un acontecimiento pasado que el presencio.

Existe otra subdivisión en los que están los testigos de vista y oídas.

**Vista.** Es aquella prueba en la que, se estuvo presente en el momento que sucedieron los hechos, únicos que tienen trascendencia procesal.

**Oídas.** En esta prueba no se constan personalmente los hechos sino que se los relataron.



**Tacha de testigos.** Es un procedimiento para restar o nulificar el valor de la declaración de un testigo, luego significa borrar o invalidar el testimonio.

Las tachas son las objeciones que se hacen a la eficacia o a la veracidad de las declaraciones del testigo, fundadas en circunstancias personales del declarante.

El término para imponer la tacha de testigos es de 3 días.

**Interrogatorio Judicial.** Es aquel que realiza el tribunal sin que se lo pidan las partes, interroga de oficio.

**Prueba pericial.** Es el medio de confirmación por el cual se rinden dictámenes acerca de la producción de un hecho y sus circunstancias conforme a la legalidad causal que lo rige.

**Sujetos de la prueba pericial.** Son aquellas personas entendidas en alguna ciencia o arte y que pueden ilustrar al tribunal acerca de diferentes aspectos de la realidad concreta para cuyo examen es indispensable.

La doctrina divide a los peritos en:

- **Titulados.-** cursado materia superior y han obtenido un título profesional que los acredita como especialistas en un sector del conocimiento científico o técnico.
- **Entendidos.-** desarrollan actividades prácticas de una manera cotidiana y vienen a adquirir conocimiento empírico de las cosas o bien adquieren el dominio de un arte u oficio.

Asimismo la doctrina realiza o señala otra clasificación de peritos como son:

- **Judicial.** Peritos de oficio del Tribunal Superior de Justicia del D.F. o en su caso de la procuraduría.
- **Extrajudicial.** las ofrecen las partes en un proceso o procedimiento.

La función del perito es de ser auxiliar del juez o de la administración de justicia y de ser un medio de prueba.

Podemos decir que el perito tiene dos funciones una sería como auxiliar del juzgador cuando por ejemplo es un traductor, y la segunda es un medio de prueba cuando proporciona aquel el conocimiento científico y técnico para la explicación o comprensión de los hechos controvertidos.

**Objeto de la prueba pericial.** Esta puede ser objeto de los hechos controvertidos que requiere explicación científica o de experiencia.

**Prueba instrumental.** Es un instrumento escritural, es decir en el cual hay escritura y mediante ésta se plasma una serie de actos de noticias y en forma de registros sobre acontecimientos.

### **Clasificación de documentos.**

- **Públicos.** Los que otorgan autoridades o funcionarios en el ejercicio de sus atribuciones o bien funcionarios o personas investidas de fe pública.
- **Privados.** Son aquellos que no son públicos o sea provienen de particulares y no de funcionarios.
- **Simples.** Son los que no provienen de las partes sino de un tercero.

### **Autenticidad de los documentos.**

Es una indutabilidad, es decir no poder dudar del rigen y procedencia.

**Legalización de firmas.** Para garantizar la autenticidad de los documentos públicos y entre ellos los notariados tienen una presunción de autenticidad.

**Fe pública.** Es la facultad, atribución que se le confiere a determinado funcionario que se les otorga confianza oficial para que verifique y atestigüe un testimonio de calidad y sobre todo con atestiguamiento sancionador.

### **Personas dotadas de fe pública.**

- Secretario de acuerdos.
- Notario.
- Actuario.
- Corredor público.
- Ministerio publico.

### **Inspección judicial.**

Es la que consiste en la mostración, o sea la actividad que entraña mostrar al juzgador las personas, cosas o los objetos relacionados con los puntos de litigios para resolverse para que de esa observación pueda obtener alguna ley sobre las cuestiones debatidas.

### **Sujetos y objeto de inspección.**

- El sujeto es el propio juez, el titular del tribunal que es quien inspecciona las cosas.
- El objeto de la misma puede ser las cosas y las persona.

### **Clases de inspección.**

- A petición de parte.
- De oficio cuando la prueba es provocada u ordenada por el tribunal.

Del reconocimiento se preguntará o levantará acta correspondiente y se practicará en día hora y lugar que se señala.

A la inspección podrán concurrir peritos y testigos que fuesen necesarios.

Del reconocimiento levantará acta y firmarán los que a él concurren acentuando puntos con observación declaraciones de peritos y todo lo necesario para el esclarecimiento de la verdad.

Cuando fuese necesario se levantarán planos o sacarán fotografías del lugar u objeto inspeccionados.

### **Alegatos.**

Es el Razonamiento lógico de hechos jurídicos que exponen las partes y consisten en las probanzas se acredita la acción, excepciones y defensas.

Es la exposición de los razonamientos de las partes que proponen al tribunal a fin de determinar el sentido de las inferencias o deducciones que cabe obtener atendiendo a todo el material informativo que se ha proporcionado desde el acto inicial del proceso hasta precedente o inmediata anterior a los alegatos.

Los alegatos de cada una de las partes trataran de argumentar la justificación de sus posiciones y la solidez de las argumentaciones jurídicas y de fuerza probatoria de medios de prueba ofrecidos, tratará de desvirtuar la fuerza probatoria de medios de fuerza ofrecidos por la contraparte.

### CONCLUSIÓN

Fuero y jurisdicción militar: privilegio o garantía.

Si bien el Derecho Militar se concibe como una rama especial del Derecho Penal, el cual particularmente en nuestro país tiene como fuente la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Ley, Jurisprudencia mismas que con el paso del tiempo, se han estructurado y a su vez creado una jurisdicción especial, conocida como el FUERO DE GUERRA.

Ya que la finalidad del Derecho Penal Militar es proteger determinados bienes jurídicos relativos a la fuerza pública y a sus miembros evitando cualquier tipo de irregularidades en el incumplimiento de las funciones del estado, mediante la imposición de límites al ejercicio de la fuerza, con miras a ratificar la existencia del derecho y supervivencia misma del estado.

El Fuero Militar es la base misma de la existencia de la Jurisdicción Militar, que traducido quiere decir "el derecho entre militares", dicho de otra manera, es la potestad soberana que tiene el estado, consistente en aplicar el Derecho entre los miembros de las Fuerzas Armadas. Y para que se logre esta delicada misión cuenta con los ya enunciados Órganos del Fuero de Guerra, toda vez que son las instituciones legalmente establecidas conforme a la ley. Que implica una excepción del principio de juez natural, razón por la cual los miembros de las fuerzas militares en servicio activo, históricamente, siempre se ha mantenido cierta especificidad de la jurisdicción militar, no solo como expresión gráfica de gratitud que el Estado tiene para quienes exponen la vida en su defensa, sino por la misión especial que corresponde a la institución Armada y sus miembros. La organización de los Tribunales Militares tiende a ser permanentes para cimentar la capacidad de análisis y de independencia de sus miembros.

Los militares somos instrumentos de la Política, y no porque dependamos directamente del Poder Ejecutivo, sino por las acciones que realiza el Instituto Armado así la sociedad, misma que a veces cataloga mal los actos realizados o

como UN ABUSO A LOS DERECHOS HUMANOS. Para ello existe un marco legal, un subsistema jurídico peculiar constitucional conocido como el “FUERO DE GUERRA O FUERO MILITAR”, mismo que subsiste en nuestra constitución no como privilegio, sino como una garantía de excepción. Y no pueden ser tribunales especiales pero si una EXCEPCIÓN A LA PROHIBICIÓN DE TRIBUNALES PRIVATIVOS, que no se basan en consideraciones especiales a la persona militar ni a su jerarquía, sino que obedece a razones de orden público y de especial disciplina, que tienen por objeto garantizar la paz y seguridad social, estas razones exigen una rápida y oportuna intervención de quien tiene mayor conocimiento y capacidad para juzgar a las personas regidas por la ley militar.

Como miembro del servicio activo y de la sacrificada vida castrense, en un país como el nuestro cuyo sistema de gobierno se fundamenta en la democracia, no puede haber fuero militar que atente contra la ciudadanía. Lo contrario vulnera los cimientos propios del sistema de impartición de Justicia y atentaría contra la misma ciudadanía.

Ya que el mejor juez para el conocimiento de los delitos militares es el propio militar, porque conoce y comparte el espíritu de los reglamentos militares, la disciplina y el modo de vida militar, en virtud de que la disciplina es la esencia para regirnos con rectitud y prudencia no tan solo en el medio militar sino también en alguna otra institución o lugar donde nos encontremos por tiempo indefinido o determinado, con la diferencia que no se tendría fuero.

### REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA

Bermúdez Flores, Renato de Jesús. (98). Compendio de Derecho Militar Mexicano. Porrúa, México.

Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos. (11). SISTA, México.

Código de Justicia Militar en México (11). SEDENA, México.

Carlos Espinosa, Alejandro. (10). Introducción al Derecho Militar Mexicano, Porrúa, México.

Carlos Espinosa, Alejandro. (98). Derecho Militar Mexicano, Porrúa, México.

Ley de Reglamentos y Deberes Militares. (10) SEDENA, México.

Saucedo López, Antonio. (10). El Derecho de la Guerra, Trillas, México.

SECRETARIA DE LA DEFENSA NACIONAL. (09). Glosario de Términos Militares, México.

Vejar Vázquez, Octavio. (10). *Derecho Militar*, Porrúa, México.

Villalpando Cesar, José Manuel. (91). Introducción al Derecho Militar Mexicano, Porrúa, México.