

**REFORMAS AL CODIGO
DE
JUSTICIA MILITAR**

**T E S I S
PROFESIONAL**

**PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

ANTONIO SAUCEDO LOPEZ

MEXICO, D. F.

1968



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.

*Con admiración y respeto, a mi maestro,
GENERAL DE BRIGADA Y DOCTOR EN
DERECHO*

OCTAVIO VEJAR VAZQUEZ

*quien por su magnífica cátedra, inspiró en mí
la ilusión de realizar mi tesis profesional, sobre
Derecho Militar.*

A MIS PADRES QUE TANTO DEBO:

SR. FRANCISCO SAUCEDO URRUTIA,
*quien con su ejemplo de rectitud y honradez
formó mi vida en lo que él más deseaba, que
su hijo fuera Abogado.*

SRA. MARIA LOPEZ DE SAUCEDO, *mi
madrecita adorada, que con cariño y amor,
me acompañó y alentó en mis noches de
estudio.*

A mi esposa
YOLANDA
con cariño y amor

A mi pequeño hijo
JUAN ANTONIO.

A CONCHITA
mi hermana,
cumpliendo la promesa que le hice
antes de morir y como un homenaje
a su memoria, a quien yace en su
eterno descanso.

A MI PATRIA

*Objeto de tantos sueños que se pretenden
realizar que en su cielo limpio y claro, la sangre
de sus hijos, vio caer, pero basta luchar por
ella y recordarle... que en el cielo tu eterno
destino, un soldado en cada hijo te dio.*

**A DON JULIO RAMIREZ
COLOZZI**

*gran amigo
con admiración y cariño.*

PROLOGO

Una de mis inquietudes en mi poca experiencia de jurista, se ha encaminado directamente a una plano de la Ciencia del Derecho, consistente en el Fuero de Guerra, y así numerosas preguntas brotaron en mi mente al aprender el abecedario del Derecho, y todas ellas se encaminaban al Derecho Militar.

No pretendo con esto tratar de modificar lo que ya está creado, sino que única y exclusivamente resalto las mejores ideas a mi parecer, e intento a la vez algo que debe ser, la creación de un ordenamiento jurídico, que vaya acorde a la época que estamos viviendo, y así considero lo substancial en esta pequeña obra, la creación de un nuevo Código de Justicia Militar, que se apegue a la realidad misma de nuestro glorioso Ejército Mexicano, en donde se haga resaltar uno de los fines del Derecho, que es la Justicia; la que debe ser elemento base para un México mejor, y un adelanto en el campo castrense, todo ello encaminado a la vida del soldado en el cuartel.

Presento éste como un pequeño homenaje al combatiente, al guerrero de todas las épocas, al soldado mexicano; aquel que en un juramento tiene dos metas en su vida militar, en favor de su patria; "Alcanzar la victoria, o perder la Vida".

REFORMAS AL CODIGO

DE

JUSTICIA MILITAR.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO,

**con agradecimiento, por haberme educado y formado permitiéndome
llegar a ser Abogado.**

CAPITULO I
LA PAZ Y LA GUERRA

LA PAZ

La Paz ha surgido como un gran problema en todas las épocas comunes, y de esta expresión se han suscitado diversas teorías encaminadas todas ellas a elaborar una concepción sobre la paz, la manera de obtenerla y como conservarla.

La paz, debido a lo complejo de su contenido, sigue siendo un serio problema difícil de resolver pese a todas las ideas que se han determinado sobre ella; y así encontramos en el proceso histórico de la humanidad diversos aspectos que se han presentado a través de muchos siglos, los que han elaborado en la vida del hombre un derrotero, o sea el camino a la paz. El hombre mismo en su vinculación al pasado, ha tenido aspectos derivados de la paz y ha sido pacifista, y así para hablar de un objeto determinado, es necesario iniciar su estudio desde sus primeros principios, hasta sus causas más próximas.

De esta manera en nuestro objeto de conocimiento que es la paz, la Ciencia de Herodoto, satisface nuestra curiosidad y encontramos los más remotos antecedentes citados en Grecia, que consideraba posible la existencia de la paz, cuando había intereses raciales y económicos.

En Roma tenemos otro dato; y así los romanos decían que la paz se lograba y se mantenía por medio de la fuerza, considerando que era el único medio para obtener la paz, dominando a los pueblos y sometiéndolos a su poderío.

En la Edad Media, la religión domina de tal manera las ideas de bondad y pensamientos altruistas para con los semejantes llevan al hombre a un fin, La Paz.

Hoy en la actualidad podemos apreciar, no obstante la brutalidad de las dos hecatombes mundiales sentidas por una misma generación, diversos métodos que se han elaborado para mantener la paz, consistente en el intercambio de ideas entre los pueblos, con

un toque de fraternidad entre los distintos estados que integran el concierto internacional.

Si colocamos en una balanza la historia de la humanidad; en donde por un lado estén los datos pacíficos, y por el otro lado los datos de guerra, encontraremos más etapas de guerra que etapas de paz; de lo que resulta que la humanidad ha vivido más tiempo en lo beligerante que en la paz misma; más no obstante esto no podemos negar, ni podemos condenar la idea de la paz, sino por el contrario debemos defender ésta en tanto mayor sea su contraste con la actividad social.

Jorge del Vecchio, dice: "La Guerra y la Paz, no son ideas abstractas, tampoco son simples hechos mecánicos y objetivos desprovistos de toda razón lógica e ideal; la guerra y la paz, deben de catalogarse dentro de las acciones humanas y por tanto deben ser susceptibles de una valoración jurídica; así vemos que la guerra es el hacer violento y la paz es el hacer que estabiliza la convivencia humana, sin la violencia misma".

Este mismo autor, señala cuatro teorías sobre la conceptualización de la paz; fundadas en un orden sistemático, y desecha de plano el orden histórico, y son:

1. La teoría Ascética;
2. La Teoría Imperialista;
3. La Teoría Empírico Política; y
4. La Teoría Jurídica.

La Teoría Ascética reprueba a la guerra, porque al igual que otra violencia, se halla ésta en contra de la ley ética del amor y fraternidad humana; que es el contenido principal de esta teoría originándose así la idea del cristianismo.

Así Clemente, Alejandrino y Tertuliano, afirman que el recurrir a las armas es injusto.

La Teoría Ascética tiene su origen y fundamento en la religión, atendiendo a la paz interna y espiritual, como un deber desde el punto de vista subjetivo pero desde el punto de vista objetivo, opera como norma de Derecho y sólo pretende un valor condicional o hipotético. Considera a la paz esta teoría, como una aceptación del albedrío indeterminado; pero conduce a los mismos resultados

que la violencia desenfrenada, porque los límites a la violencia, están señalados por condiciones jurídicas a las cuales se subordina la paz.

Así del Vecchio, afirma que este defecto teórico, se traduce en forma moral y hace inadmisibles sus soluciones.

Como podemos apreciar esta tesis pretende elaborar un sistema pacífico en la humanidad, por medio del respeto para con nuestros semejantes mediante la religión, sin el empleo de la fuerza y la violencia, reservando ésta para el caso necesario, en donde se persigan los fines de justicia, para obtener así la paz.

La Teoría Imperialista, la presenta Jorge del Vecchio contra la teoría anterior, como el efecto de una violencia que lo abarque todo, si aquella tiende a excluir la conquista, ésta quiere extenderla a todo el mundo; así todo conquistador aspira a la paz universal, como una síntesis de sus victorias sobre las gentes.

Como su nombre lo indica esta teoría designa al Emperador sobre todo lo que existe, y así mediante la sumisión de los hombres y el poder del Imperio, se puede obtener la paz, como un supremo bien.

Como podemos apreciar, esta teoría es falsa en cuanto a su teoría de aplicación, ya que no es posible establecer una dominación universal, mediante la conquista ejercida por el Emperador, pero en caso de que fuera posible, sería una paz de carácter transitorio, ya que nunca se borrarían las diferencias y rencores entre los pueblos.

La Teoría Empírico Política establece que mediante acuerdos y tratados internacionales celebrados entre los distintos pueblos que integran el consorcio internacional, se establezca una paz perpetua en los gobiernos y pueblos en una determinada época.

Dentro de sus precursores tenemos en el siglo XVIII, al abate Saint Pierre, quien permitió elaborar una alianza europea, para solucionar pacíficamente las luchas y pugnas bélicas entre los estados asociados a los convenios internacionales, solucionando sus problemas por medio del arbitraje internacional.

Rousseau, contradice el abate Saint Pierre, puesto que afirma que dado el carácter despótico y soberano de los distintos estados, ninguno de ellos se sometería a una autoridad distinta de la suya propia.

Esta teoría se basa en la soberanía de los estados, y niega la

existencia de tribunales superiores que resuelvan las controversias que se susciten en el ámbito internacional, ya que se presumiría al super estado, como juzgador de los demás estados.

La Teoría Jurídica funda sus argumentos, mediante la reivindicación de los derechos de las naciones y su legislación, mediante una federación universal que garantice a sus estados miembros, la paz y la libertad.

Como sus precursores tenemos a Bentham, Kant y Rousseau.

Del Vecchio menciona que, debido a la Santa Alianza, hubo dos conferencias sobre La Paz en La Haya; una en 1899 y otra en 1907, en donde se propuso la creación de un tribunal universal que resolviese los conflictos suscitados entre los estados que integren la federación universal.

Así esta teoría propone la creación de un tribunal para establecer la paz, dándole a cada estado lo que le pertenece, impartiendo asimismo las ideas de justicia y de derecho.

Otros autores como Max Sheller, distingue ocho tipos de pacifismo y son:

1. El Heroico e individual, de la no resistencia, por principio a la Violencia.

2. El Pacifismo Cristiano que se inspira en el derecho natural.

Cuyos postulados son la ética y el dogma; en donde se propone al Papa como Supremo Juez, reuniendo todas las Iglesias, para así formar la paz eterna:

3. Pacifismo Económico, o sea el del libre cambio, cuyo más grande expositor, ha sido el Filósofo inglés. Herbert Spencer, y cuya tesis se inspira en el sistema de los valores utilitarios, como pensamiento pacifista;

4. Pacifismo Jurídico o de Derecho, cuyo origen es la moderna doctrina del Derecho Natural, no aislado, sino aplicado al Derecho de Gentes, sus expositores son entre otros, Hugo Grocio y Puffendorf, así como el abate Saint Pierre y Emanuel Kant, que le denominan paz perpetua; y su fundamento estriba en el desarme general y sistemático de elementos bélicos de mar, aire y tierra, de los países que integran el concierto internacional y asimismo también, proponen la creación de un tribunal Supremo, que dé la solución a todos los conflictos internacionales mediante un sistema de riguroso orden; así encontramos en relación con esta teoría cuatro clases de desarme y son:

- a) El Local;
- b) El General;
- c) El Cuantitativo; y
- d) El Cualitativo.

El Desarme General. Es la clase de desarme, en que todas las naciones interesadas, convienen en participar: Ejemplo: El Tratado de Washington, para la limitación de Armamentos Navales de 1922, y la Conferencia Mundial del Desarme de 1932.

El Desarme Local. Se presenta cuando un número de naciones, en un mismo continente, convienen en hacer dicho desarme: Ejemplo: el comercio Rush Bagot, de 1817, entre los Estados Unidos y Canadá.

El Desarme Cuantitativo. Es cuando se procura una reducción general de los armamentos en su mayoría: Ejemplo: La Conferencia Mundial del Desarme de 1932.

El Desarme Cualitativo. Es cuando existe una abolición, a cierto tipo de armamento: Ejemplo: La supresión de armas que La Gran Bretaña trató de poner al margen de la ley, mediante la Conferencia Mundial del Desarme de 1932; a las armas atómicas cuya supresión fue discutida por la Comisión de Energía Atómica.

5. El Semipacifismo, que es expuesto por el comunismo y el socialismo Marxista, que quiere realizar la supresión de clases, imponiendo la dictadura del proletariado para obtener la paz; así el semipacifismo, aprueba aquellas guerras que conducen al bienestar social.

6. El Pacifismo Imperialista o del Imperio Universal, intenta desde la pacificación romana, hasta nuestros días una paz imperial, o sea una paz anglo-sajona, en donde mediante la sumisión de los pueblos se obtenga la paz universal.

7. El Pacifismo Internacional o sea el de la gran burguesía capitalista, pretende elaborar la paz mediante una revolución mundial; esta teoría es adoptada por algunas potencias de América y Europa, en donde en un cambio de ideas, evolucione el mundo para alcanzar así la paz.

8. El Pacifismo Cultural, que se remonta al estoicismo y pretende reunir las Elites intelectuales de todo el mundo, para así realizar la paz perpetua mediante una forma intelectual y

moral, que eduque a los pueblos.

De esta última resulta, la Conferencia Interamericana, sobre los problemas de la guerra y la paz, que acordó recomendar la revisión de textos escolares, con fines pacifistas y pretendió organizar el Instituto Panamericano de Educación y el estudio de la intensificación de relaciones culturales interamericanas, como garantía de la Democracia y de la paz así como el de los Artículos 4 y 5 del proyecto original titulado: Comité de Orientación Pacífica, que en su sesión plenaria del 7 de marzo de 1945, y en la carta de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), dispone la creación de estudios, para fomentar la cooperación internacional en materia cultural y educativa.

Expuesto lo anterior, pensamos que la paz es el intercambio de ideas, de doctrinas, de religiones, de culturas, de ciencias entre los diversos países de todo el mundo; siendo la armonía de naciones el medio para mantener la paz y la manera de conservarla; así aplicaríamos la frase del Benemérito de las Américas: "Entre los pueblos y entre los hombres el Respeto al Derecho Ajeno es la Paz"; de esto deriva que el supremo bien debe ser el Derecho y la Justicia, como camino directo que lleve al mundo, mediante el libre pensamiento de los pueblos en sus ideas de autodeterminación, cuya correlatividad estribe en un deber de no intervención, a lo que cada estado determine. ESTO ES LA PAZ.

LA GUERRA

La palabra guerra se considera de origen germano, derivada del sajón Ger o Wer que produjo en el alemán la palabra Wehr, que dio origen a la voz latina Werra y se transformó en la actual palabra "GUERRA".

La guerra, al igual que la paz, es un derivado de la actividad humana, y por cuerda lógica también es digna de una apreciación jurídica.

Se han elaborado diversos conceptos sobre la guerra, y así algunos autores, han arquitectado lo siguiente:

Louis Delbes, afirma: "La guerra es una acción militar, derivada de una serie de actos hostiles, realizados por tropas combatientes"; para este autor, la guerra es el arte militar, estrategia y táctica.

Este concepto es demasiado estrecho, ya que lo estratégico y lo táctico, integran una parte importante en la guerra, mas no toda la guerra en sí.

El insigne tratadista holandés, Hugo Groccio, al referirse a la guerra, opina: "Que es la situación de aquellos que procuran ventilar sus diferencias por la vía de la fuerza".

Esta tesis es irrelevante, ya que el considerar a la guerra, como el derecho de la fuerza, nos parece este concepto plenamente opuesto al derecho mismo, puesto que éste no se refleja en la fuerza.

En Alemania uno de los estudiosos de la guerra, Karl Von Clausewitz, considera a la guerra, como un acto violento, destinado a forzar a nuestro adversario y así, someterlo a nuestra voluntad con el afán de llevar a cabo las convicciones políticas, empleando para ello todos los medios. En otras palabras, para este autor la guerra es un instrumento de la política.

Max Sheller, dice que la guerra, es el principio dinámico de la historia, y así vemos que la guerra, es una contienda que se realiza por diversas unidades sociales políticamente constituidas.

De todas estas tesis, es necesario fincar una postura, y diremos que la guerra es una acción ejercida por ejércitos legítimamente constituidos, pertenecientes a un estado soberano, en donde mediante conflicto bélico, esgrimen sus intereses en el campo de batalla.

Aristóteles mencionó, el hombre no puede vivir aislado, y el que lo haga, será un Dios, o un animal. Así vemos que desde la época más remota, el hombre tuvo la necesidad de asociarse con sus semejantes, para poder subsistir; y así se formaron agrupaciones diversas, en donde cada una de ellas, tenía su propia organización política, al menos rudimentaria, con características propias, que les identificaban, en relación con otros pueblos; y de estos pueblos, surgieron choques violentos entre ellos mismos, y así podemos hablar de los orígenes de la guerra.

En un principio lo que inducía a la guerra, era un propósito de rapiña entre estos distintos núcleos sociales; y así en este periodo primitivo era fácil confundir el concepto guerra, con el de caza, y el de asalto a otros pueblos; y así podemos afirmar que la guerra tuvo su origen de la caza.

En los asaltos cometidos por un pueblo hacia otra unidad social, aparece la guerra de rapiña, la que se suscitaba entre las

tribus primitivas de aquel entonces; y cuando se asaltaba a un pueblo, se mandaba matar a los vencidos, y se raptaba a las mujeres de éstos; posteriormente los pueblos vencedores despojaban de sus bienes al pueblo vencido, y los que no eran muertos pasaban a ser esclavos del pueblo dominante, como parte del botín obtenido en las campañas de conquista; así también podemos afirmar que algo que integraba esa ganancia en la lucha, era el intercambio de cultura entre vencidos y vencedores; además las creencias religiosas también eran asimiladas por los pueblos que habían guereado, y así el fanatismo religioso se asocia al carácter militar. La guerra al transcurrir el tiempo se fue evolucionando, y vemos pueblos como Esparta, que fue eminentemente militar; como los fenicios, que hicieron de la guerra en el mar un arte; como Roma que alcanzó un poderío militar bastante firme.

En la Edad Media, las ideas religiosas que infundían todo el vigor de esa época, autorizan los medios violentos para poder obtener la justicia y la paz. De esta manera en las distintas etapas que nos enseña la historia se han desatado infinidad de conflictos bélicos entre los distintos pueblos que integran el mundo, y así aún hoy en día podemos apreciar distintas beligerancias, entre algunos Estados, de lo que podemos deducir que desde que el hombre apareció en la tierra, empuñaba ya en su mano, un arma, y en su sentimiento, un instinto bélico.

La guerra ciertamente, es hecha por los hombres y debe estudiarse atendiendo al hacer humano.

Raymond Arón, nos habla de que la guerra se asemeja al principio de la ilegitimidad, que reina en el tiempo y en el espacio, cuyo principio crea como motivo un conflicto; y así podemos apreciar tres tipos de conflictos:

1. Aquellos que nacen de la pluralidad de interpretaciones posibles;
2. Aquellos que tienen origen entre la contradicción, entre el estatuto existente;
3. Aquellos que resultan de la misma aplicación de este principio de las modificaciones que surgen dentro de las relaciones de fuerzas.

Las reivindicaciones del Rey de Inglaterra, al trono de Francia pertenecen a la primera categoría, igual que las reivindicaciones incompatibles de Alemania y Francia, ya que en la Edad

Media el dialecto y la cultura germánica conquistada por el Rey de Francia en 1871, la población quería permanecer francesa.

En 1914, se habla de la idea nacional y de la herencia a los derechos dinásticos, el reparto de Polonia, los Imperios de Austria, Hungría y Turquía son la obra del pasado y no iban acordes con el siglo; las modificaciones al estatuto territorial implicaba un trastorno de equilibrio, ya que los que conservaban el orden europeo pertenecían al pasado y luchaban por la paz, los que predominaban por la idea nacional eran belicosos por el momento, aunque posteriormente también luchaban por la paz. Esto es lo que decía el célebre Raymond Arón en su obra.

Los efectos de la guerra, son las consecuencias derivadas del choque material de los elementos de daño y de defensa, que se suscitan entre dos o más estados soberanos; y podemos encontrar distintas clases de los efectos producidos por la guerra:

1. Efectos Morales;
2. Efectos Políticos;
3. Efectos Económicos; y
4. Efectos Sociales.

Los Efectos Morales, ocasionados por la guerra consisten en el relajamiento de las costumbres de los países en pie de guerra; estos efectos son de graves consecuencias para un estado, ya que en una organización social determinada se crean vicios y malos hábitos, debido a los trastornos ocasionados por un conflicto armado.

Ejemplo: La prostitución de las mujeres en Italia, que se dedicaron a la vida galante y licenciosa en algunas partes de este país, como consecuencia de la Segunda Guerra Mundial.

Los Efectos Políticos que emanen de la guerra, modifican total o parcialmente las instituciones políticas y gubernamentales debidamente establecidas, creando el caos político.

Ejemplo: El cambio de gobierno de Polonia por la invasión que sufrió, por el régimen nazista.

Los Efectos Económicos, o sean los derivados de la guerra que crean una descompensación en la economía nacional de un estado soberano por la ayuda prestada a las tropas en combate, por la creación de armamentos, y todo lo relativo al desgaste

en la industria bélica; así como los destrozos causados por el enemigo en acciones de guerra en donde se desbordan ciudades, campos, etc....

Ejemplo: Las pérdidas económicas sufridas por la Gran Bretaña en la última conflagración mundial, que tuvo que recurrir a la inflación, hasta que se restableciera la paz.

Los Efectos Sociales, que modifican plenamente a las sociedades humanas de un país de donde familias enteras emigran a otros estados como refugiados.

Ejemplo: La emigración de nacionales de Francia, en la época de la ocupación alemana.

Estos efectos son determinantes en la guerra, ya que en el final de ésta influye el que un pueblo en guerra alcance la victoria o la derrota.

Las guerras son justas e injustas. Son guerras justas las que se esgrimen de una verdadera razón para combatir, en donde el único postulado es el Derecho aunado a la justicia.

Son guerras injustas aquellas en que predominan valores contrarios al Derecho y a la justicia, en donde sólo reina un espíritu de ambición, un deseo de conquista o una intervención en posesiones ajenas.

Podemos también clasificar a la guerra en:

1. Guerra Interestatal;
2. Guerra Supraestatal; y
3. Guerra Infraestatal.

La Guerra Interestatal, es la contienda de unidades políticas que mutuamente se reconocen su razón de ser y su legitimidad, y ambas pretenden establecerse una sobre la otra, para alcanzar el poder de un estado.

La Guerra Supraestatal, aquella en donde una unidad política pretende la constitución de un Imperio.

Es Guerra Infraestatal aquella que trata de otorgar a una unidad política una nueva estructuración.

En cuanto a la manera de ejecutar las acciones de guerra, tenemos una nueva clasificación:

1. Guerra Terrestre;
2. Guerra Marítima; y
3. Guerra Aérea.

La Guerra Terrestre es aquella que se suscita en tierra, en donde se esgrimen las acciones de guerra cuyos elementos pueden ser humanos y materiales; como son los empleados en combate por hombres que luchan pie a tierra (Infantería); o los materiales, como los mecanismos y armamento pesado (Artillería y Caballería Mecanizada), que se emplean en el campo de batalla.

La Guerra Marítima, es aquella cuyo foro de acción es el mar, en donde por medio de naves de guerra se esgrimen las diferencias bélicas de los países en conflicto.

Es Guerra Aérea aquella que se circunscribe en el espacio aéreo, por aeronaves de guerra de los países beligerantes.

Cabe hacer notar, que estos tres tipos de acciones de guerra, pueden combinarse y crear una cuarta clasificación o sea la guerra mixta, es decir, por medio de aviones se puede ejercer una acción de guerra, contra una unidad enemiga, destacada en tierra o en el mar; y así también desde el mar se puede atacar a las costas donde se encuentre el ejército enemigo, o se puede contrarrestar el ataque producido por aviones enemigos; y así sucesivamente esta triadidad de acciones de guerra pueden combinarse, y aisladas o en conjunto, constituyen el campo de batalla, o sea el escenario de la guerra.

No obstante que hemos visto a ojo de pájaro la teoría de la guerra, nos introduciremos ahora en cómo se inicia la guerra, el desarrollo de ésta y su fin.

La guerra se inicia, con la declaración de guerra, o sea el ultimatum que trae como consecuencia el status de guerra y tiene como efectos la concentración de tropas de los estados en conflicto, la prohibición de comerciar determinados artículos, la no relación con el enemigo; en una palabra el ultimatum es el aviso de la ruptura de hostilidades; el Derecho Internacional exige esa formalidad de ultimatum, condenando la ruptura de hostilidades sin previo aviso, ejemplo: En el año de 1761 Inglaterra violó este principio, ya que mientras aseguraba a Francia sus intenciones de paz, en otro sitio la Marina Militar inglesa capturaba a los barcos franceses mercantes.

El ultimatum o declaración de guerra, otorga a los estados en pugna la calidad de beligerantes, rompiéndose con este acto las hostilidades e iniciándose después de esto el choque de las fuerzas armadas de los Estados en pie de guerra.

Las fuerzas armadas en la guerra elaboran medios de ataque y de defensa, mismos que son regulados por el Derecho Internacional que califica de lícitos o ilícitos.

Los lícitos son aquellos que son permitidos por el Derecho, y su objeto principal no es matar al soldado enemigo, sino que su objeto es inutilizarlo para el combate hasta la estipulación de la paz, ya sea como prisionero de guerra o incapacitándolo temporalmente para tomar las armas, pero en caso necesario es el de matar al soldado enemigo, con base en el principio humano de supervivencia a costa de la vida de los semejantes, que agreden la integridad del soldado que matan.

El problema de los medios de ataque y de defensa en cuanto a su licitud, o ilicitud ha sido tratado en diversas partes, como por ejemplo: en las instrucciones de 1873 para los ejércitos de los Estados Unidos de Norteamérica en campaña; la Declaración de San Petesburgo de 1868; y la Conferencia de la Paz en La Haya de 1899.

Otro de los problemas que se presentan, es la regulación del Derecho Internacional en la guerra a los armamentos utilizables en ésta, y así vemos que en la lucha que iniciaron los Indonesios en contra de Holanda, el corresponsal John D. Bower, cita las armas que se utilizaron en dicha guerra en donde aparte de las armas de fuego se empleó el veneno, los dardos, flechas envenenadas y toda clase de réptiles, como víboras y otros.

Esta clase de armas están sancionadas como armas ilícitas por el Derecho Internacional, y de esta manera se prohíbe el uso de materias empleadas como armamento que produzcan enfermedades contagiosas, también se prohíbe el empleo de balas encadenadas, vidrio triturado e insertado en casquillos, el uso de la bandera o uniformes enemigos para hacer incurrir en confusión a los contrarios, considerando estos dos últimos, como actos de perfidia en la guerra. Se considera ilícito el enrolamiento de salvajes y tropas que desconozcan las leyes de la guerra en los ejércitos de naciones civilizadas. El bombardeo se acepta como medida extrema sujeto a ciertas reglas, ya que antes de iniciar el ataque se debe avisar a la población civil, para que se ponga a salvo de las bombas que sean lanzadas desde los aviones atacantes. Para las estrategias y sorpresas el Derecho Internacional,

establece su tolerancia siempre que no impliquen violaciones a la fe prometida, o sean perfidias.

Fiore afirma: "El Derecho Internacional de la guerra no puede autorizar la violación a los principios del Derecho Público ni los actos criminales". Lo expuesto por este autor consiste en la regulación existente de los medios de ataque y de defensa para atenuar los horrores de la guerra, haciendo prevalecer el principio de humanidad, ya que no hay que olvidar que el soldado no es autómatas sino ser humano, y por ende debe tomarse esto en cuenta, respetando así, los principios elementales de la humanidad.

El Derecho Internacional de la guerra, al tratar el derecho de los beligerantes prescribe el derecho al vencido, entendiendo como tal, aquel que deja de resistir los ataques del enemigo; así el soldado al caer vencido adquiere con sólo este hecho la protección de los derechos naturales de inviolabilidad personal; así encontramos tres categorías de vencidos:

1. Los prisioneros de guerra,
2. los heridos en combate, y
3. los muertos.

Por lo que toca a los prisioneros de guerra, los soldados al deponer sus armas por la fuerza o al rendirse voluntariamente, no se les debe matar, herir, maltratar u ofender; puesto que el respeto a los derechos personales al vencido, debe ser inviolable.

Por lo que toca a los heridos en combate con base también en el respeto a la humanidad, se han elaborado acuerdos internacionales en donde la mayor parte del consorcio internacional, propone el respeto a los heridos y a los enfermos; así tenemos que este problema fue tratado en la Convención de Ginebra de 1864 y en las Conferencias de la Paz en la Haya de 1899 y 1907.

Los muertos también están protegidos por el Derecho Internacional de la guerra, y su respeto a ellos debe fundarse en las siguientes reglas:

- a) Asegurar el respeto a sus cadáveres prohibiendo la mutilación de éstos, y el despojo a sus objetos personales; y de ser posible enviar estos cadáveres a los familiares.
- b) Establecer su identidad con el afán de dar de baja al soldado muerto en las listas del activo.
- c) Darle sepultura.

Samperio menciona, que el deber de respeto a los cadáveres debe hacerse valer, puesto que en la Segunda Guerra Mundial se han presenciado los más asquerosos y repulsivos actos de barbarie, que Atila Rey de los Hunos, se hubiese avergonzado de ello.

La guerra termina con la capitulación de uno de los estados combatientes estableciéndose un tratado de paz en donde se de fin a las hostilidades, de donde deriva la sumisión al estado vencedor de uno de los beligerantes. El estado vencedor exige a la vez al estado vencido. las reparaciones necesarias derivadas del conflicto armado anterior, garantizando éstas con la instalación militar de sus tropas en territorio del estado vencido.

Hoy en día ante la amenaza de una Tercera Conflagración Mundial que sería debastadora en todo el mundo, dado el empleo de armas nucleares y de proyectiles dirigidos, a que recurrirían las naciones en pie de guerra, urgen reformas al Derecho Internacional de la guerra, ya que las expuestas anteriormente, caerían en desuso y serían obsoletas, por tanto es también urgente dado el carácter avasallador de una guerra nuclear mundial, celebrar convenciones, tratados internacionales, y demás medidas necesarias para mantener la paz; entre todos los países que integran el concierto internacional, en donde reinen los principios de no intervención y autodeterminación de los pueblos para así alcanzar las ideas de paz y de libertad, que son necesarias en nuestros días.

La guerra es horrenda, brutal e imponente; así lo entendió León Tolstoi, mismo que sita en su obra un pasaje entre dos ejércitos en guerra, en el que ambos se contemplan en el campo de batalla, y como un solo hombre se preguntan: "¿Qué hay más allá de aquel límite de la línea de fuego, que evoca el pensamiento? y ¿Qué hay más allá de lo desconocido, de los sufrimientos y de la muerte?; y ¿Qué hay más allá del campo, de aquél árbol, de aquel tejado bañado por el sol, y que en la desesperación misma, se quisiera saber QUE HAY MAS ALLA. Y se tiene miedo franquear aquella línea, y sin embargo, en el ansia de vivir, se le quisiera atravesar, pero se comprende que pronto o tarde, uno se verá obligado a ello; y entonces se sabrá: "Lo que hay más allá, y lo que sé encuentra del otro lado de la vida". ESTO ES LA GUERRA.

CAPITULO II
"ANTECEDENTES HISTORICOS
DEL
DERECHO MILITAR EN MEXICO"

- a) En la Epoca Precolonial. b) En la Nueva España.**
- c) En el México Independiente hasta 1900. d) La Revolución Mexicana y el Fuero de Guerra.**

a) EN LA EPOCA PRECOLONIAL

El primer dato histórico más importante del Derecho Militar en esta época, pertenece a los Aztecas.

Según la historia, del norte del país vinieron tribus de distintos lugares y dentro de éstas, existió una tribu que se estableció en la gran Tenochtitlan, y eran los Aztecas; cerca de ellos se establecieron otras dos tribus que eran los Texcocanos y los Tepanecas; estas tres tribus formaron una triple alianza, con el afán de defenderse de otros pueblos enemigos, y así establecieron sistemas ofensivos y defensivos dentro de sus ejércitos, para salvaguardar su dominio y sus tribus mismas.

El pueblo Azteca, era el más poderoso de entonces; y la teocracia imperaba entre ellos, así el fundador de México "Tenoch", fue un jefe sacerdotal. El sistema de Gobierno que operaba entre los Aztecas era monárquico, en donde el Rey era el supremo juez y el jefe militar de más alta jerarquía; conjugada esta forma de gobierno con la teocracia, el poder político del Rey se reducía, ya que al lado de éste estaba siempre el sacerdote y todo acto del monarca, según decían sus dogmas se establecía en múltiples deberes del Rey hacia Huitzilopoztli que era Dios; limitando de esta manera las facultades del monarca.

Cuando el Rey tomaba el trono, se le hacía protestar el cumplimiento de las leyes aztecas, el cuidado de la religión; y al Rey mismo, según las ceremonias del culto, se le hacía sangrar distintas partes de su cuerpo en señal de sacrificio.

Cuando gobernó Moctezuma II, el poder de esa época fue muy discutido por sus excesos no sólo entre los Aztecas, sino también entre otros pueblos vecinos. Al Rey le llamaban "Tla-

toqui", "Tlatoni" —el orador—; los Aztecas le daban importancia al bien hablar, y sin embargo, el calificativo de orador lo usaban también los Príncipes subalternos al Rey, miembros de la familia Real.

Para que el Rey o el Príncipe obrara según su misión, tenía a su lado un cuerpo de ministros que eran sus consejeros y así había el Ministro de Justicia, el Ministro de Cultos, el Ministro de Hacienda y el Ministro de la Guerra, que le llamaban "Tla-cochcalcatl".

Al lado de estos Ministros funcionaba un Consejo de Estado que era precedido por el Rey, y entre sus funciones operaba como Supremo Tribunal de Apelación.

La guerra para los Aztecas se iniciaba mediante una triple intimación al enemigo, entre las que mediaba un plazo de 20 días entre cada una de ellas a efecto de someter al pueblo rival bajo ciertas condiciones.

La primera intimación la dirigían los Aztecas a los ancianos preferentemente; la segunda intimación era dirigida a los Príncipes enemigos; y la tercera intimación la dirigían a los guerreros pertenecientes al pueblo en pugna. De esto seguía el rompimiento de las hostilidades en caso de que el pueblo enemigo no se sometiese; y así empezaba la guerra, según la Ley Azteca.

Las intimaciones citadas anteriormente no siempre se observaban, puesto que a veces el enemigo era atacado por sorpresa según las tácticas militares del pueblo azteca.

Al vencer los aztecas a otros pueblos, hacían de los guerreros enemigos prisioneros de guerra —UACCANTIN—; que eran reducidos a la esclavitud, siendo esclavos de Dios, y no de los hombres; y por tanto sus corazones y sus almas deberían ser entregados a Huitzilopoztli, y así eran sacrificados. Sus cuerpos pertenecían a los guerreros aztecas que los habían capturado, los prisioneros de guerra a veces eran arrojados vivos al fuego en los sacrificios que se ofrendaban en el Templo del Tecalco. No había canje de prisioneros con el pueblo enemigo, puesto que era un sacrilegio en contra de Dios el canje, ya que eran esclavos de éste.

Existía una jurisdicción militar en el Derecho Azteca debidamente establecida, así en las salas del Palacio Imperial, funcionaba un Consejo de Guerra integrado por Capitanes del Ejército

Azteca, cuya función era la de juzgar a los guerreros, sancionando así los delitos castrenses.

En las salas del Palacio Imperial funcionaban dos Tribunales Militares:

1. **El Tecpiccalli, o sea el Tribunal Militar de la nobleza que era el encargado de juzgar a los altos jefes militares, en la comisión de los delitos que cometiesen.**
2. **El Tequihuacacalli, o sea el Tribunal Militar que conocía de los delitos del Fuero de Guerra cometidos por los guerreros aztecas.**

Para los delitos de guerra decidía el Tribunal Marcial, que estaba integrado por cinco jueces (Capitanes del ejército) y un escribano.

El Derecho Azteca estaba debidamente delimitado y así las leyes de la guerra eran muy enérgicas e inflexibles, castigando a los delitos cometidos por los jueces en el ejercicio de la jurisdicción castrense, mismo que se tipificaba, al aceptar regalos, dádivas, etc...; y en casos graves se les sancionaba a los funcionarios que ejercían la judicatura, con la destitución de su cargo, y con la pena de muerte.

El Derecho Militar Azteca castigaba delitos militares, tales como la Insoburdinación, la Indisciplina, el Abandono de Puesto, la Deserción; con la pena de muerte. Asimismo el soldado que huía en combate, era considerado cobarde y se le sancionaba con la pena de muerte; como causa conexas a la cobardía se consideraba tal como hecho delictivo, el que el guardia personal del Rey o del Príncipe heredero, abandonase a éste dejándolo caer prisionero por el enemigo.

El soldado que dejase escapar a un enemigo expiaba su falta con la pena de muerte; los espías también eran matados y cuando penetraban en la ciudad de México, eran sacrificados en el Templo de Macuilcalle. El guerrero que llevaba noticias o avisos al enemigo y el mensajero que en tiempo de guerra daba un informe falso, expiaban con la pena de muerte. Los delitos contra el patrimonio también eran regulados por el Derecho Militar Azteca, así el guerrero que robaba a otro el botín obtenido en la guerra, se le sancionaba con la pena de muerte y el que le

quitase a otro un prisionero, era castigado de la misma manera; la malversación cometida por un guerrero contra el patrimonio del ejército era castigada su conducta delictiva con la esclavitud; el falso testimonio rendido en procesos militares, era sancionado severamente.

En cuanto a los medios de prisión para recluir a los delinquentes militares o prisioneros de guerra, el Derecho Azteca establecía prisiones militares, en donde se relegaban a los inculcados por las comisiones de delitos contra la disciplina militar; y así las prisiones eran de muy miserable condición, en donde los reclusos, apenas si eran alimentados y vivían en situaciones demasiado deplorables.

b) EN LA NUEVA ESPAÑA

Con el advenimiento de los españoles a la Gran Tenochtitlán se abre una nueva etapa en la Historia de México, una etapa que cubre con gloria y honor las epopeyas guerreras de ambos pueblos; y así conquistadores y conquistados inician juntos la creación de lo que fuese en lo futuro una organización jurídica, política y social, con matices hispanos y naturales; pero con caracteres propios y definidos. Así al conquistar los españoles el territorio mexicano crean la Nueva España, misma que estaba influenciada y copiada de la organización del pueblo español, de esta manera encontramos que religión, costumbres y maneras de ser, se trasplantan al territorio conquistado, surgiendo así el inicio de la Historia de México en esta etapa. Como se puede apreciar en diversos tratados en la materia la Nueva España estuvo integrada al inicio de su formación por dos clases sociales, los guerreros españoles y el clero.

Los guerreros españoles integraban el ejército hispano y eran aventureros, maleantes y personas deseosas de aventurarse en la nueva tierra conocida, así en aquella época la Corona Española que tenía el serio problema de no poder pagar sueldos a soldados, oficiales y altos oficiales; de todo esto en un solo camino su urgencia por ganar la delantera a las demás potencias europeas de aquella época como eran Portugal, Inglaterra y Francia; como decíamos con anterioridad los aventureros convertidos en soldados no tenían ninguna paga y con el afán de probar fortuna

quitase a otro un prisionero, era castigado de la misma manera; la malversación cometida por un guerrero contra el patrimonio del ejército era castigada su conducta delictiva con la esclavitud; el falso testimonio rendido en procesos militares, era sancionado severamente.

En cuanto a los medios de prisión para recluir a los delinquentes militares o prisioneros de guerra, el Derecho Azteca establecía prisiones militares, en donde se relegaban a los inculcados por las comisiones de delitos contra la disciplina militar; y así las prisiones eran de muy miserable condición, en donde los reclusos, apenas si eran alimentados y vivían en situaciones demasiado deplorables.

b) EN LA NUEVA ESPAÑA

Con el advenimiento de los españoles a la Gran Tenochtitlán se abre una nueva etapa en la Historia de México, una etapa que cubre con gloria y honor las epopeyas guerreras de ambos pueblos; y así conquistadores y conquistados inician juntos la creación de lo que fuese en lo futuro una organización jurídica, política y social, con matices hispanos y naturales; pero con caracteres propios y definidos. Así al conquistar los españoles el territorio mexicano crean la Nueva España, misma que estaba influenciada y copiada de la organización del pueblo español, de esta manera encontramos que religión, costumbres y maneras de ser, se trasplantan al territorio conquistado, surgiendo así el inicio de la Historia de México en esta etapa. Como se puede apreciar en diversos tratados en la materia la Nueva España estuvo integrada al inicio de su formación por dos clases sociales, los guerreros españoles y el clero.

Los guerreros españoles integraban el ejército hispano y eran aventureros, maleantes y personas deseosas de aventurarse en la nueva tierra conocida, así en aquella época la Corona Española que tenía el serio problema de no poder pagar sueldos a soldados, oficiales y altos oficiales; de todo esto en un solo camino su urgencia por ganar la delantera a las demás potencias europeas de aquella época como eran Portugal, Inglaterra y Francia; como decíamos con anterioridad los aventureros convertidos en soldados no tenían ninguna paga y con el afán de probar fortuna

en la tierra descubierta se embarcaban y al llegar a ésta como pago a sus servicios prestados al Servicio de la Corona, se les repartían tierras y esclavos que en otro tiempo habían sido los hombres libres del estado conquistado; la ambición innata en el hombre y al fin hombre el español, aseguraba en ellos mismos una ambición creciente para poder acrecentar más su patrimonio y así de la constitución de su activo, poderse dedicar a la vida fácil de aquella época; todo tuvo un límite y las grandes porciones de tierra aseguradas por los altos militares y por la secta del clero que habían monopolizado las inmensas riquezas de México en aquella época; de esta manera existían dos caminos para poder vivir desahogadamente el clero o el ejército; el clero por la vida disfrazada con el hábito, sometía a aquel que se introducía en esta secta a ciertas restricciones que le impedían desahogar sus instintos y su ambición; el español de aquella época holgazán por naturaleza y aventurero al fin, no aceptaba restricciones de ninguna especie, motivo por el cual dadas las circunstancias del momento en que se vivía, optaba y optó por enrolarse en el ejército, puesto que la milicia en aquella época presentaba caracteres de privilegio en comparación con algunas otras instituciones establecidas, puesto que como anteriormente lo hemos visto, el soldado no tenía paga y a pesar de que en aquella época no guerreaban, sí estaban colocados en un plano superior a cualquier otro individuo, determinándose así el fuero de que gozaba el ejército; de esta manera podemos apreciar las libertades amplias de que gozaban los milicianos pertenecientes al ejército de la Nueva España, que al grito de "Viva el Rey", hacían honor y gala de su espíritu holgazán y aventurero; pasemos ahora olvidando un poco la Historia general de la época, objeto de nuestro estudio, al ámbito que nos interesa en cuanto al Fuero de Guerra, aclarando que lo mencionado anteriormente, fue con el afán de recordar el establecimiento del medio ambiente de la Nueva España.

Para hablar de la historia del Derecho Militar, es necesario hacer hincapié en la constitución del ejército, y así los estudiosos en la ciencia de Herodoto nos enseñan que los Virreyes de la Nueva España tuvieron un serio problema para la constitución de su ejército, dado que las personas que se enrolaban tenían poca o mucha inclinación por la carrera de las armas, refleján-

dose con ello la falta de oficiales que adiestrasen debidamente al ejército miliciano; otro problema que los Virreyes tenían era el problema económico, dado que era necesario invertir para obtener un ejército más o menos digno de la Corona Española y así podemos apreciar que uno de los medios a que recurrieron los Virreyes fue el aumento de contribuciones, para así poder tener medios posibles para sufragar los gastos del instituto armado; de ello derivamos otro problema, los mandatos de la Corona Española que en infinidad de veces ponían en aprietos al representante del Rey, ya que éste de los ingresos obtenidos, veía menguada su economía, porque enviaba todo o parte de lo recabado a Europa.

Si bien es cierto que la Nueva España nunca tuvo medida para guerrear, ni guerreó en ningún momento, el Virrey a ello es decir al ejército le daba mucha importancia, porque del ejército dimanaba su poderío político. Así podemos en conclusión resumir que el soldado de aquella época no tuvo la oportunidad de conocer debidamente el manejo de las armas, y mucho menos es posible hablar de que haya tenido oportunidad de conocer sistemas tácticos o estratégicos de la ciencia de la guerra, sino por el contrario la experiencia del soldado en el ejército era demastado halagadora, por la vida de libertinaje de los militares de esa época; y para estudiar más el problema, la autoridad de la Nueva España vaciaba los presidios y llenaba los ejércitos de los que antes habitaban las prisiones, por ende era lógico que los autos delictivos de los militares fuesen en aumento.

A la par se presentó otro problema social dentro de filas, ya que por la ociosidad de los guerreros, no tenían los jefes militares en que ocupar a sus soldados y éstos se dedicaban a los vicios, actividades insanas, relajando con ello la disciplina del ejército.

En las costas como la de Veracruz por el intenso calor, las guarniciones militares eran presa fácil de las condiciones insalubres y faltas de higiene, en las mismas se creó un problema más hacia el virreinato de aquella época, el que ningún individuo aceptada se le enviase, pues ya sabía que si era destacado en alguna costa contraería una serie de enfermedades, o quizá la muerte.

El ser soldado no tenía más fin que la vida disipada, pero en consecuencia no otorgaba al militar ningún aliciente, debido a ello las deserciones en el ejército aumentaban cada día en mayor grado, optando el virreinato por instituir dos figuras como eran la leva y el enganche, debido a ello los soldados huían y aducían infinidad de pretextos; a duras penas se constituyó el ejército de la Nueva España y de esta manera dado el fuero de que gozaba el ejército, los criollos de clase media ansiaban por pertenecer a la élite guerrera para formar los oficiales y los humildes, o sea la clase baja para integrar la tropa.

En cuanto a las disposiciones de carácter legal que regulaban el ejército; el Rey Carlos I, el 13 de junio de 1551 instituyó una ordenanza en donde proclamó solemnemente el ejército de España; asimismo en 1557, Felipe II, y Alejandro Farnesio, Capitán General de los Estados de Flandes, en Ordenanza de 13 de mayo de ese mismo año, proclamaron a la par la constitución del ejército.

Reconocieron esto Felipe III, en Cédula de 11 de diciembre de 1598, y Felipe IV por Cédula de 21 de mayo de 1632; este último otorgó uno de los primeros antecedentes al Derecho Militar en México, ya que por decreto de 25 de septiembre de 1632, creó el Supremo Consejo de Guerra, pero algunos autores piensan que el que instituyó ésta, fue el Rey Pelayo que murió en 1737.

En España también de igual manera y posteriormente, Carlos II crea el Fuero de Guerra conforme a las Cédulas de 29 de abril de 1697 y el 28 de mayo de 1700, y las Ordenanzas de Felipe V de 18 de diciembre de 1701, así como la Cédula de 1706, y la Ordenanza General del 12 de julio de 1728, que rigió hasta 1762, y que fue regulado y aplicado en la Nueva España en dos años del gobierno que ejerció como Virrey en ésta, el Marqués de Cruillas.

Fernando VI los reconoce en sus ordenanzas de la Real Armada de 1748 y 1751, ampliándolo en las promulgadas para los regimientos especiales de Guardias de Infantería, y, por último, las reales ordenanzas dadas en San Lorenzo el 22 de octubre de 1766, que fueron las vigentes en México, alteradas en parte por Carlos III.

El Marqués de Croix sucesor del Marqués de Cruillas en la Nueva España, ordenó que se ocupase las regiones provinciales de ésta, muy a pesar de que la Corona ordenaba integrar las milicias, no obstante la ocupación de la voluntad de sus integrantes los cuerpos que se formaban duraban unos cuantos meses, ya que los hombres que integraban este cuerpo desertaban del ejército. Se publicó una disposición en donde se imponían severos castigos a todos aquellos que ayudaban a algún desertor, pero además se dictó una disposición en la que se señalaban los premios que se otorgaban a toda aquella persona que delataba a un desertor. Croix dejó el virreinato en 1771.

Don Antonio María de Bucareli 1771 a 1779. Este Virrey intentó resolver los problemas que había en el ejército con un espíritu de justicia, equidad y legalidad, tanto los delitos vulgares, arbitrariedades del virreinato y los conflictos que resultaron de las disposiciones contemporáneas de España.

Don Martín de Mayorga 1779-1783. En esta época se desata la guerra en Europa, Francia y España ayudan a las colonias de América del Norte para que éstas obtengan su libertad. En la Nueva España los vasallos supieron por bandos de 12 de agosto de 1779, que España había entrado en guerra con Inglaterra, en esta época los soldados de la Nueva España aparentaban un gran deseo de servir al Rey, eran dados de alta en el ejército que les reconocía el goce del Fuero Militar, más tarde pretextaban su baja gozando del fuero en su vida civil.

La Ordenanza Militar en el año de 1780, estableció severos castigos a los soldados que desertaban, y los desertores que reincidían en este delito y que eran aprehendidos por segunda vez, se les imponía la pena de seis carreras de baqueta por 200 hombres y seis meses de prisión en los que se encargaban de la limpieza del cuartel, y al terminar su condena se les despedía ignominiosamente, impidiéndoles volver al ejército.

El Supremo Consejo de Guerra en mayo de 1782, resolvió que aquel soldado que desertase por segunda vez, no habiendo buscado refugio en ninguna Iglesia, se le impusiese además de la pena de carrera de baquetas, la de diez años de servicio en los presidios, derogando la disposición en donde se les impedía ingresar nuevamente al ejército, ya que podían hacerlo nuevamente.

Don Manuel Antonio Flores, gobernó de 1787 a 1789. En esta época las reales órdenes aprobaron el proyecto de don Francisco Crespo para la nueva constitución del ejército.

Don Juan Vicente de Güemes Pacheco de Padilla, Segundo Conde de Revillagigedo, duró como Virrey de 1789 a 1794. En su gobierno en la Nueva España, llegó a ésta el Real Decreto de 1793, relativo a que los jueces militares extendieran su jurisdicción exclusivamente a las causas civiles y criminales en donde fueran demandados los miembros del Real Ejército, esta resolución ocasionó serios trastornos en la justicia del reino, además de repercutir socialmente en la Nueva España, la extensión de este decreto fue el formar una clase militar con tribunales especiales cuyo rigor fuera consagrado al espíritu militar colonial. Esta intención no se apegó a la realidad y fue muy distinta, ya que no obstante ser un señuelo para reclutar hombres que eran indiferentes a la vida militar, se mandó que los expedientes de causas militares se trasladasen a la Capitanía General, esto era incongruente a la realidad, ya que un país que acaba de enrolar en el ejército a la mayor parte de su población, por razones de los estatutos de guerra, los tribunales para ganar tiempo dilataban las sentencias y las partes de un proceso e interpretaban a su conciencia los preceptos del decreto teniendo como resultado la confusión y el error, unas veces dolosamente y otras veces por ignorancia o falta de comprensión, a esto protestaban el Tribunal del Consulado, el Tribunal de Minería, el Intendente de Valladolid y el Corregidor de México, se recurrió a consultar al auditor de guerra y éste dijo: "Que Sargentos, Cabos y demás plazas de milicianos tanto provinciales como urbanas que no gozarán de sueldo continuo, disfrutarán del Fuero Militar con sus causas militares".

Ajustándose a las nuevas órdenes, la policía del reino no hacía más que aprehender a los delincuentes de la tropa vieja, consignándolos inmediatamente con su expediente respectivo a los jueces militares, de esto derivó que los militares decían que por qué habían de ser juzgados por Tribunales Militares y no tenían que cumplir su condena, a esto toda la población se aprovechó y la mayor parte se enrolaba en el ejército para gozar del Fuero Militar.

Branciforte, sucesor de Revillagigedo gobernó de 1794 a 1798. Este amplió el fuero en causas civiles y militares a los individuos que pertenecían a los cuerpos veteranos y por consecuencia se amplió la jurisdicción militar del Virrey.

A fines del siglo XVIII, se manifiestan distintos delitos cometidos por militares como por ejemplo: el de los oficiales que defraudaban el erario real éstos eran cesados de sus empleos y el Coronel del Regimiento, no daba cuenta al Virrey.

En el delito de desertión, los castigos eran inútiles y había una cantidad de dinero en cada cuerpo que se llamaba depósito de desertores, y ésta era administrada por un miembro del Regimiento; cuando el desertor era aprehendido, la persona encargada de manejar el depósito pagaba todos los gastos que ocasionaba el infractor; de esto derivó que el perseguir desertores se convirtiera en un oficio que a veces era el trampolín para obtener una plaza en el ejército, como recompensa a su labor en captura de vagos y desertores.

Debido a la vida licenciosa, las insubordinaciones y desórdenes cometidos por los soldados en aquella época, hizo que la ordenanza militar fuese insuficiente para contenerla.

Don Miguel de Azanza 1798-1800. Al inicio de su gobierno en el virreinato no hubo nada importante, pero en el año de 1799, llegaron a la Nueva España recomendaciones especiales a los jueces y ministros de los pueblos para que pusieran todo su empeño en aprehender a los desertores ya que en España habían llegado noticias de que este delito era cometido en forma bastante numerosa entre los miembros del ejército, siendo éste un grave problema para mantener la disciplina militar.

Don Félix Berenguer de Marquina 1800-1803. En esta época los militares en la Nueva España eran ociosos y relajaban las costumbres de entonces, pero la conducta irregular fue asimilada como normal debido a las vicisitudes que tenía la clase militar, puesto que desórdenes y tropelías que cometían los soldados eran entendidos como parte del ser militar.

Es importante hacer notar un ejemplo para mayor comprensión de lo que era la vida militar en ese entonces, aludiremos a la causa que se inició en contra de Justo Escárraga desertor de dragones de España, que fue procesado debido a la queja que se interpuso en su contra como ladrón y homicida. También otra causa importante fue la que se siguió en contra de Juan Beris-

tain, Dragón de México debido a la queja de don José Zorrilla por adulterio con su mujer, motivo por el cual don Antonio Bonilla Coronel de la Corona, dijo: "...pero si este exceso (adulterio) hubiera de castigarse con separación del regimiento a todos los dragones que incurran en él, a pesar del celo que se procura detenerlos y de los castigos de arresto y otros semejantes que sufren, sería tan considerable la baja del regimiento, como el número de prostitutas con que se llenaría la casa de Recogidas, si se destinase a ella todas las acreedoras a este piadoso destino de corrección, como es la expresada señora González..."; esta causa tuvo como resultado que el inculpado convicto y confeso del delito de adulterio fuese enviado a una Compañía del Regimiento de Louisiana.

Don José Iturrigaray 1803-1808. Al tomar posesión en el virreinato el esfuerzo de la Corona Española había logrado integrar un ejército; este Virrey puso en vigor las disposiciones que venían de España relativas a la desertión en donde se castigaba severamente a los desertores no obstante que había otras órdenes que premiaban y recompensaban, derogando las disposiciones anteriores; la mayoría de los soldados al desertar vendían su equipo, se acogían a los indultos y nuevamente volvían a causar alta en otro cuerpo, constituyendo esto un serio problema en aquella época.

En el año de 1803 se suspendieron las penas de baquetas, que como ya dijimos eran impuestas para castigar a los desertores y en el año de 1808 hubo varias desobediencias e insubordinaciones, debido a las inmoralidades de los soldados miembros del ejército.

De lo que se desprende que en la Nueva España la buena libertad, la buena vida y todas las maneras de relajar las buenas costumbres, eran innatas en el militar debido a la mala paga y a la protección del fuero que gozaban los soldados en aquella época, indiscutiblemente que la formación y desarrollo de la Nueva España en todos sus defectos o virtudes determinó la creación de un ejército mal formado, en donde existían disposiciones aisladas, relativas al fuero de guerra siendo éstas demasiado frágiles para poder contener la ola de bandalidades de los militares pertenecientes al Ejército Colonial.

c) EN EL MEXICO INDEPENDIENTE HASTA 1900

Debido a la insurrección de los conspiradores de Querétaro, nació un movimiento que respiraba aires de libertad y grandeza de un pueblo con el grito libertador de don Miguel Hidalgo y Costilla en el curato de Dolores en el año de 1810, se inicia una nueva fase en la Historia de México y por ende en todas las instituciones jurídico políticas que regulaban la vida de nuestro pueblo; a la par del movimiento de Independencia surgen transformaciones que preconizaban nuevos horizontes y entre ellas tenemos una nueva fase dentro del Derecho Militar.

Morelos en la Junta Nacional de Zitácuaro separa los asuntos de política y buen gobierno de los asuntos militares, organiza cuatro ejércitos respetables con el afán de dar seguridad a los individuos de la junta antes mencionada y reconoce el mérito de los elementos pertenecientes a la tropa vieja.

Al ser electo Morelos como Generalísimo de las Armas de América, dictó los Sentimientos de la Nación, mismo que en su Artículo 13 decía que las leyes deberían ser generales sin excepción de cuerpos privilegiados, excluyendo única y exclusivamente al ejército y a la Iglesia.

El 6 de noviembre de 1813 en Chilpancingo, la declaración de Independencia señalaba reo de alta traición a aquel que se opusiese directa o indirectamente a la Independencia de México, negándose a contribuir con los gastos necesarios para continuar la guerra. Este Congreso fue la base para el Decreto Constitucional que determinó la libertad de la América Mexicana, promulgada en Apatzingán el 22 de octubre de 1814 y que confería como atribuciones del Supremo Congreso, la de decretar la guerra y dictar las medidas necesarias para establecer la paz, conceder o negar licencias para admitir tropas extranjeras en nuestro suelo, mandar aumentar o disminuir las fuerzas militares a propuesta del Supremo Gobierno, dictar ordenanzas para el ejército y milicias nacionales, etc...

El mencionado Decreto en su Capítulo XII, Artículo 17 decía: "En lo que toca al ramo militar, se arreglará a la antigua ordenanza mientras que el Congreso dicta lo que más se conforme al sistema de nuestro gobierno por lo que no podrá derogar, interpretar, ni alterar ninguno de sus capítulos..." A esto se refería

que eran aplicables las Ordenanzas dadas en San Lorenzo el 22 de octubre de 1766.

El Artículo 198 del antes citado decreto hablaba de los prisioneros de guerra y otros delincuentes de estado, los cuales sus ejecuciones se conformarían a las leyes y reglamentos que se dictasen separadamente.

En esta época se procuró mantener intocable al Fuero de Guerra y los militares no permitieron la invasión del fuero común, así lo demuestra la Real Orden dada el 5 de noviembre de 1817.

El Proyecto de Constitución del 16 de mayo de 1823 influyó en la Constitución de 1824, para determinar las facultades del Congreso General relativas a la integración de las fuerzas de mar y tierra de acuerdo con todo lo relativo a empleos militares, así como el de declarar la Guerra y hacer la Paz y el de proveer todo lo relativo a pensiones militares.

La referida Constitución de 1824, insistió que el ejército permaneciese regulado por las ordenanzas de San Lorenzo, y así declaró subsistente dicho ordenamiento en el Artículo 154, título 5o. y sección 7a., después sancionó esta declaración el 3 de agosto de 1826 y habiendo más tarde surgido algunas dudas el decreto del 12 de octubre de 1842 lo reconoció en toda su extensión después de diversas aclaraciones hechas por los decretos y circulares del 19 de noviembre de 1842, 28 de febrero de 1843, 12 de febrero y 9 de julio de 1848, 31 de diciembre de 1850; y en el año de 1852 el General José Lino Alcorta reformó estas disposiciones; así tenemos antecedentes en el decreto de 29 y 30 de marzo de 1853, y en el de 14 de enero de 1854. Cuando don Antonio López de Santa Ana salió del país en 1855, se nombró Presidente interino de la República Mexicana a don Juan Alvarez; y siendo Ministro de Justicia don Benito Juárez, expidió el 22 de noviembre de ese mismo año, la llamada "Ley Juárez", en esta Ley se atacó a los fueros y privilegios que venían gozando el clero y el ejército.

Don Juan Alvarez, decretó esta Ley con base en el Artículo 3 del Plan de Ayutla y le otorgaba facultades para atender a la seguridad e independencia nacional y demás ramas de la Administración.

La Ley Juárez en su Artículo 42, a la letra decía: "Se suprimen los tribunales especiales, con excepción de los eclesiásticos

y militares. Los Tribunales Eclesiásticos cesarán de conocer en los negocios civiles y continuarán conociendo de los delitos comunes de individuos de su fuero, mientras expide una Ley que arregle ese punto. Los Tribunales Militares cesarán de conocer los negocios civiles y conocerán tan sólo de los delitos puramente militares o mixtos de los individuos sujetos al Fuero de Guerra. Las disposiciones que comprende este Artículo son generales para toda la República y los Estados no podrán variarla”.

Con el advenimiento de la Constitución de 1857, fue promulgada ésta el 5 de febrero de ese año y en su Título Primero, Sección Primera, el Artículo 13 habla del Fuero de Guerra y a la letra dice:

“En la República Mexicana, nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales, ninguna persona ni corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que no sean compensación de un servicio público y que estén fijados por la Ley. Subsiste el Fuero de Guerra solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar. La Ley fijará con toda claridad, los casos de esta excepción”.

La derogada Constitución de 1857, institucionalizó a las fuerzas armadas dejando de ser éstas instrumento de rebeliones y surge un ejército nacido del pueblo en donde los militares, asocian sus ideas a la realidad social y política del país en esa época y surge el Fuero de Guerra debidamente establecido por el Artículo 13 Constitucional, no como un privilegio, sino como una verdadera jurisdicción, atenta de los delitos y faltas cometidos contra la disciplina militar. En esta época se crean organizaciones dentro del ejército, como las Divisiones, Brigadas, Brigadas Mixtas, Cuerpos de Ejército, Cuerpo de Estado Mayor, Cuerpo de Ingenieros, Cuerpo Médico Militar, y asimismo se organizan las corporaciones de Artillería y Zapadores, Plana Mayor del Ejército y además se crea el Reglamento de Servicio de Tropas en Campaña; se organiza y reglamenta también la Suprema Corte de Justicia Militar y se incluye un Código de Justicia Militar.

Dados los acontecimientos palpitantes de aquella época, surgen hechos históricos que atribuyen grandes aportaciones al Derecho Militar, y así podemos citar que en el año de 1867, cuando don Maximiliano de Hapsburgo fue derrotado y hecho prisionero y en donde se ordena su ejecución junto con los Generales Mira-

món y Mejía en el Cerro de las Campanas, a los que se les instruye proceso militar sumarisimo y en el Teatro de la ciudad de Querétaro, se constituye un Consejo de Guerra para juzgar a los prisioneros por los delitos de Alta Traición a la Patria, Usurpación del Poder y otros. En el Consejo de Guerra citado funge como Presidente del mismo, el Teniente Coronel Platón Sánchez y como vocales los Comandantes de Batallón Capitanes Vicente Ramírez, Emilio Lajero, Ignacio Jurado, Juan Rueda Auza, José Verástegui y Lucas Villagrán; y como Fiscal Militar el Teniente Coronel y licenciado Manuel Aspiros y como asesor el licenciado Joaquín M. Escoto y como defensores los licenciados Jesús María Vázquez y Eulalia María Ortega.

En el año de 1882, fue la fecha en que se creó el Primer Código de Justicia Militar.

Y en el año de 1900 se expide, siendo Secretario de Guerra y Marina Bernardo Reyes, la Ley de Organización y Competencia de los Tribunales Militares, la Ley de Procedimientos Penales en el Fuero de Guerra y la Ley Penal Militar; asimismo se expide la Ley Orgánica del Ejército, en donde se aprecia un gran avance en la organización militar.

d) LA REVOLUCION MEXICANA Y EL FUERO DE GUERRA

Debido a la opresión del tirano Porfirio Díaz, surge el movimiento que fue base de las instituciones vigentes hoy en día. Madero establece el Plan de San Luis y entre sus postulados principales, se constituye la crítica del Régimen Porfirista, rechazando la reelección y buscando el sufragio efectivo.

El 20 de noviembre época gloriosa en nuestra historia, es el día fijado en el año de 1910 para que el pueblo tome las armas y su contenido con matices de una auténtica insurrección popular, contiene la inspiración de los luchadores de esa época; como es conocido Madero entra al país el 14 de febrero de 1911 y a mediados de abril el General Orozco ataca a Ciudad Juárez y el General Díaz abandona el país en mayo y con ello se derroca a un tirano y a un régimen de 30 años.

Surge el Partido Antirreeleccionista y el Partido Liberal Mexicano con programas diferentes; el Partido Liberal pretendía que la libertad política económica fuese mediante la entrega de tierras

por medio de los grandes terratenientes al pueblo mismo, el alza de salarios y la disminución de horas de trabajo, la obstrucción a la influencia del clero en el gobierno y en el hogar y por otro lado el Partido Antirreeleccionista, sólo quería libertad política.

El programa del Partido Liberal Mexicano suprimía el Servicio Militar obligatorio y establecía la Guardia Nacional, manifestando que los que prestasen su servicios en el extranjero, lo harían libre y voluntariamente observándose la ordenanza militar para suprimir de ella todo aquello que fuese humillante para la dignidad del hombre y su calidad humana, su aumento en haberes a los miembros del ejército y la supresión de los Tribunales Militares en tiempo de paz.

El Plan de San Luis en sus artículos transitorios, menciona que los jefes de fuerzas voluntarias, tomarían el mando con el grado correspondiente al número de tropas y que en caso de operar, militares y voluntarios tendría el mando el jefe de más alta graduación y en igual rango lo haría el jefe militar.

Los jefes civiles tendrían su grado sólo mientras durase la guerra y al terminar ésta si lo desearan conservar, lo ratificaría o desecharía la Secretaría de Guerra.

Las tropas civiles y militares deberían de sujetarse a una disciplina militar y los jefes serían responsables de los desmanes de sus soldados, a no ser que justificaran, no haberles sido posible contener a los culpables.

El artículo "C" Transitorio manifestaba que no habría represalias contra las fuerzas del General Díaz, pero cuando cayese un enemigo sería fusilado dentro de las 24 horas después de un juicio militar sumario, con esto no se exime ni a los altos funcionarios con excepción del General Díaz y sus Ministros y en caso de que ellos ordenasen dichos fusilamientos, se les aplicará la pena de muerte previo juicio ante los Tribunales de la República.

También se ordenaba que las tropas revolucionarias llevaran uniforme, pero como era difícil hacerlo por la situación económica llevarían un listón tricolor en el tocado y en el brazo.

Emiliano Zapata, al ver que las ideas que le inspiraban para ingresar a la Revolución no eran cumplidas por Madero, instituye el Plan de Ayutla para los hijos del Estado de Morelos, en este Plan se reconoce como Jefe de la Revolución al General Pascual

Orozco y en caso de que no acepte se reconoce a Zapata.

Posteriormente el Plan de Guadalupe reconoce como jefe del Ejército Constitucionalista al entonces Gobernador de Coahuila Venustiano Carranza y desconoce a Victoriano Huerta.

Surge la Constitución de 1917 y el proyecto de Constitución menciona el Artículo 13 de la siguiente manera:

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

El 17 de octubre de 1913, don Venustiano Carranza crea la Secretaría de Guerra y Marina; el 5 de febrero de 1915, se crea la Fuerza Aérea Nacional y el primero de enero de 1917 se decreta el Cuerpo Médico Militar, en Chiuatempan, Puebla, el 17 de mayo de 1920, se crea la Escuela de Caballería del Colegio Militar, el 26 de octubre de 1926 se creó el Cuerpo Aeronáutico; don Pascual Ortiz Rubio el 6 de mayo de 1932 crea la Escuela Superior de Guerra; Lázaro Cárdenas creó el 29 de junio de 1940 el Departamento de Marina Nacional; el 19 de agosto de ese año, se promulga la Ley del Servicio Militar; y don Manuel Avila Camacho el 31 de diciembre de 1940 crea la Secretaría de Marina; el primero de octubre de 1948, Miguel Alemán decreta se establezca el nombre de Ejército Mexicano, en lugar de Ejército Nacional; y por decreto de 15 de diciembre de 1952, se crea el Cuerpo de Guardias Presidenciales; y en el año de 1959, el 22 de agosto el Presidente López Mateos, decreta la creación del Colegio del Aire.

Por lo que toca a los ordenamientos legales, durante el Gobierno del General de División Plutarco Elías Calles, fue promulgada la actual Ley Orgánica del Ejército y Armadas Nacionales, el 15 de marzo de 1926, y esta Ley crea el 12 de marzo de 1930, el Servicio de Justicia Militar; el Primero de julio de 1929, el licenciado Emilio Portes Gil, con su carácter de Presidente de la República, expide tres leyes: La Orgánica del Ministerio Público y Cuerpo de Defensores Militares; La Orgánica de los Tribunales Militares y la

Ley de Procedimientos Penales en el Fuero de Guerra; y el 28 de agosto de 1933, el General de División Abelardo L. Rodríguez, siendo Presidente de la República, por decreto de 28 de diciembre de 1932, expidió el actual Código de Justicia Militar, que entró en vigor el primero de enero de 1934.

CAPITULO III

"EL ARTICULO 13 Y EL ARTICULO 21 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS"

a) Importancia a la Interpretación armónica de los Artículos 13 y 21 Constitucionales. b) Acción Penal Militar. c) Su ejercicio. d) Su retiro.

a) IMPORTANCIA A LA INTERPRETACION ARMONICA DE LOS ARTICULOS 13 Y 21 CONSTITUCIONALES

Nuestra Constitución Política, en el Capítulo que dedica a las Garantías Individuales dispone en su Artículo 13 lo siguiente:

ARTICULO 13. "Nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por Tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de Servicios Públicos y estén fijados por la Ley. Subsiste el Fuero de Guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los Tribunales Militares en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército. Cuando en un delito o falta de orden militar estuviere complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda".

Del análisis que hace el maestro Burgoa a este precepto constitucional se desprende, que dicho autor encuentra en este contenido constitucional tres Garantías de Igualdad que son:

- a) La de que nadie puede ser juzgado por leyes privativas;**
- b) La de que nadie puede ser juzgado por Tribunales Especiales;**
- c) La de que ninguna persona o corporación puede tener fuero.**

Y agrega una más, la de que ninguna persona o corporación puede gozar de más emolumentos que las que sean compensación de Servicios Públicos y estén fijados por la Ley.

Al analizar Burgoa el contenido de estas Garantías de Igualdad del Artículo 13 Constitucional, delimita el concepto sobre lo que se entiende por una Ley Privativa, determinando que es toda disposición legal que regula situaciones jurídicas determinadas saliéndose de la generalidad característica en la norma; también hace una dis-

tinción entre Ley Privativa y Ley Especial ya que la segunda es creada para regular una actividad determinada como lo es por ejemplo el Código de Comercio, la Ley de Sociedades Mercantiles, etc.

La segunda Garantía o sea la que nadie puede ser juzgado por Tribunales Especiales, el citado autor define a los Tribunales Especiales, aquellos instituidos para ejercer jurisdicción sobre un acto determinado, creados expreso para juzgar un hecho; por ende los Tribunales Especiales son aquellos que se salen de los mandamientos de la norma ya que su creación es transitoria en cuanto a su duración, mas no permanente como lo debe ser un Tribunal constituido conforme a derecho.

En cuanto a la tercera Garantía de Igualdad en el sentido de que ninguna persona o corporación puede tener fuero, debemos definir lo que se entiende por fuero y así diremos que puede ser una compilación de leyes, como lo fueron el Fuero Juzgo y los Fueros de Aragón, también se puede entender como una situación delimitada de competencia o jurisdicción entre dos órdenes de Tribunales, como ejemplo el Fuero Común y el Fuero Federal; también significa ciertos privilegios, concepciones, libertades de que gozan uno o varios individuos, pero en el Artículo 13 la interpretación del Fuero significa privilegio de cualquier especie en su negación misma que se le otorguen a persona alguna o corporación, pero en sí existe una excepción en este artículo 13 Constitucional ya que en su contenido mismo crea el Fuero de Guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar instituyendo así en la creación del Fuero de Guerra, el Fuero Real u objetivo y prohibiendo Fueros personales de cualquier especie, por tanto la constitución del Fuero de Guerra no es una excepción a esta Garantía de Igualdad.

En resumen diremos que lo que nuestra Carta Magna prohíbe es la existencia de Fueros personales de que gocen una o varias personas o una o varias corporaciones.

Cuando el Artículo 13 Constitucional dice: "... Subsiste el Fuero de Guerra...", esto implica la constitución de los Tribunales Militares cuando se suscitan delitos o faltas contra la disciplina militar de lo que se desprende que el Fuero de Guerra es Real u objetivo y extiende su jurisdicción exclusivamente en Militares que sean delincuentes, es decir, que violen una disposición del Código de Justicia Militar, o Militares que sean infractores y que por he-

cho cometan una falta contraviniendo así la ordenanza Militar.

EL ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL a la letra dice:

ARTICULO 21. La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquel. Compete a la autoridad Administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos gubernativos y de la policía, el cual únicamente consistirá en multa o arresto hasta por 36 horas. Pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiera impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de 15 días.

Si el infractor fuese jornalero u obrero, no podrá ser castigado con multa mayor del importe de su jornal o sueldo en una semana.

Como lo menciona el maestro Burgoa, este precepto contiene garantías específicas de seguridad, como son:

A) La imposición de penas que es propia y exclusiva de la autoridad judicial; derivando de esto una garantía de seguridad para el individuo, puesto que ninguna autoridad estatal distinta de la judicial puede imponerle penas.

Excluyendo a las autoridades estatales distintas a las judiciales para la imposición de penas, diremos que se entiende por autoridades judiciales, aquellas que desde un punto de vista formal; la Ley es decir, la Constitución; les otorga facultades para imponer penas y ejercer los actos necesarios que sean competencias del Poder Judicial; así entendemos que la Constitución crea en sus preceptos el Poder Judicial; y esto instituye como derivado un conjunto de órganos que ejercen jurisdicción sobre distintas materias de competencia y todos en conjunto integran un todo armónico que es el Poder Judicial.

Así sabemos que por la división de poderes que la misma Constitución Política establece en su Artículo 49, diciendo que el Supremo Poder de la Federación se divide en Poder Ejecutivo, Poder Legislativo y Poder Judicial; aseverando más la garantía de seguridad del Artículo 21 Constitucional, excluye al Poder Ejecutivo y al Poder Legislativo para la imposición de penas y concede amplias facultades a la autoridad judicial, que es parte del Poder Judicial para la imposición de penas tal como lo dispone dicho precepto legal, de esto se deriva que el Poder Ejecutivo con la integración de ciertos órganos jurisdiccionales como el Tribunal Fiscal de la Fede-

ración y las Juntas Central y Federal de Conciliación y Arbitraje, están facultados para resolver controversias en su materia, pero en ningún caso imponer penas, ya que como hemos dicho anteriormente las penas se reservan a que sean impuestas por el Poder Judicial.

De igual manera en el Congreso de la Unión, es decir, el Poder Legislativo, por medio de la Cámara de Diputados erigida en gran jurado, puede ésta ejercer jurisdicción y resolver problemas de su competencia, pero nunca podrá imponer penas dado que éstas se reservan al Poder Judicial.

La imposición de una pena es la secuencia final del ejercicio de la función jurisdiccional realizada por órganos que integran el Poder Judicial.

Otra garantía de seguridad jurídica que encontramos en el Artículo 21 Constitucional es la siguiente:

B) "La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquel".

De esto se deriva, que nadie puede ser acusado de algún delito, sino mediante la intervención de un órgano jurisdiccional integrante del Poder Judicial, que es el Ministerio Público quien desde el punto de vista formal, la Ley le concede facultades para perseguir delitos pudiendo así con ello salvaguardar los intereses de la sociedad.

La persecución de los delitos como lo menciona el artículo 21 Constitucional se reserva al Ministerio Público quien es el Titular de la mencionada facultad, determinando así la presunta responsabilidad Penal de un sujeto que infrinja las Leyes Penales de México; de esto, el Ministerio Público es auxiliado por la Policía Judicial para la persecución de los delitos y ambos órganos son titulares de estas facultades conferidas por la Constitución.

Cabe ahora armonizar ambos preceptos, es decir, el Artículo 13 con el Artículo 21 Constitucional.

El Fuero de Guerra como Fuero Real u Objetivo es creado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y se instituye para ejercer jurisdicción en el ámbito castrense, en cuanto a los delitos y faltas contra la disciplina militar.

Analizaremos el concepto de delito, y así en el Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, se define al delito: "Como el acto u omisión que sancionan las Leyes Penales".

Carrara define el delito "Como la infracción a la Ley del Estado que ha sido promulgada para proteger los intereses de los ciudadanos, resultado de un acto externo del hombre positivo o negativo moralmente imputable y políticamente dañoso".

El Código de Justicia Militar ordenamiento creado por el Poder Legislativo, regula las circunstancias jurisdiccionales sobre la materia de Derecho Militar, y contiene en sí mismo en el Libro Segundo, todo lo relativo a delitos militares; por ende el Fuero de Guerra es creado para ejercer jurisdicción sobre delitos militares y dentro de sus facultades impone penas a los infractores del Derecho Castrense.

En este sentido podríamos preguntar si el Fuero de Guerra que impone penas, en relación con el artículo 21 Constitucional, que menciona el que las penas sean facultad exclusiva del Poder Judicial están armónicos; ¿O el Fuero de Guerra es un órgano que pertenece al Poder Judicial? o cabría hacer otra interrogante diciendo que existe otro organismo distinto al Poder Judicial que la Ley le faculta para que imponga penas, como es el Fuero de Guerra. De esto diremos que dada la naturaleza del Fuero de Guerra, desde el punto de vista formal la Constitución lo faculta para ejercer jurisdicción, de los militares delincuentes e infractores que violen los ordenamientos castrenses de esto implica que el fuero de Guerra se encuentra en una esfera distinta a la del Poder Judicial, pero en todo caso sus facultades son para combatir los delitos y las faltas contra la disciplina militar, teniendo relaciones con los distintos organismos que integran el Poder Judicial y que son sus auxiliares así se armonizan los Artículos 13 y 21 Constitucionales.

De lo que se desprende que si el Artículo 21 Constitucional se refiere a la persecución de los delitos y a la imposición de las penas como competencia determinada a la autoridad judicial, tiene ésta una vinculación estrecha con el Fuero Militar, ya que éste subsiste para los delitos cometidos en contra de la disciplina militar, por ende el Fuero de Guerra está facultado para imponer penas ya que es una autoridad Judicial dentro de esta disciplina y asimismo por conducto del Ministerio Público Militar, persigue los delitos cometidos en contra de la disciplina militar.

Esta es la estrecha relación que tiene el Artículo 13 con el Artículo 21 Constitucional.

b) ACCION PENAL MILITAR

La acción Penal ha sido motivo de distintas definiciones, desde la época de los Romanos decían que la acción era el derecho de perseguir en juicio aquello que se nos debía; desde luego esta definición presupone la existencia del juicio no como parte del proceso, sino como el conjunto de actos y hechos jurídicos regulados por el Derecho Procesal Penal y que tiene como fin, determinar una sentencia.

Se ha intentado elaborar un concepto sobre la acción, diciendo que ésta no es el derecho sino el ejercicio de un derecho que se hace valer ante un Tribunal; el maestro Javier Piña y Palacios critica este argumento haciendo notar el que la acción no puede ser ejercicio y cita el ejemplo de que la sociedad al tener derecho a que se le repare el daño causado por el delito, no quiere decir que el ejercicio de este derecho sea la acción, ni siquiera puede afirmarse que la acción sea un derecho porque si lo es, es un bien patrimonial, y como tal es renunciable y la sociedad no puede renunciar a que le sea reparado el daño que le causó el delito, sin que peligre su existencia; por otra parte es innegable la obligación que tiene la sociedad, porque atañe su propia existencia de ejercitar la acción para que sea reparado el daño causado a ella y al particular; pero si se dice que es una obligación, nos encontramos frente a un nuevo problema, si tiene las características de obligación, como tal es un vínculo de derecho del cual no puede desligarse la sociedad; sólo ella por naturaleza misma de la obligación, puede cumplirla y por lo mismo nadie puede sustituirla ni siquiera en su ejercicio, por ende no es adaptable esa definición a nuestra Acción Penal; esto es lo que dice don Javier Piña y Palacios.

Ha sido adaptada la definición que da Chiovenda sobre materia Procesal Civil a la de Acción Penal por los Tribunales de Italia los que sostienen que la acción es el Poder Potestativo de provocar la actividad jurisdiccional para la actuación de la Ley Penal; Poder Potestativo de que goza el Ministerio Público mediante el cual provoca la actividad jurisdiccional, para la actuación de la Ley Penal.

De lo anterior, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, menciona que el ejercicio de la Acción Penal corresponde al Ministerio Público y a la Policía Judicial que debe estar bajo la autoridad y mando de aquel; de manera que cuando el Mi-

nisterio Público no ejerza esa acción, no hay base para el procedimiento.

La Acción Penal está fuera de toda solemnidad decretada por la Ley, basta que el Ministerio Público promueva la incoacción de un proceso, para que se tenga por ejercitada la Acción Penal relativa al caso particular.

La Acción Penal se distingue de la Acción Disciplinaria; ya que la primera es meramente judicial y apunta a la represión de infracciones mediante la imposición de penas por jurisdicciones de enjuiciamiento, la Acción Disciplinaria no es judicial, persigue la represión de hechos menos graves que las infracciones propiamente dichas y se encuentra en manos de la autoridad judicial.

La Acción Penal se traduce por un procedimiento judicial, en tanto que la Acción Disciplinaria se lleva por guía de lo extrajudicial.

Por tanto el Fuero de Guerra contiene dos clases de acciones: la Acción Penal Militar y la Acción Disciplinaria.

La Acción Penal Militar se reserva a la Autoridad Judicial Militar, que ejerce su facultad para perseguir los delitos que vayan en contra de la disciplina militar, es decir, es un Poder del Fuero de Guerra para imponer penas a las infracciones que violen las Leyes Militares y que tengan carácter delictivo. La Acción Penal Militar requiere además un sistema colegiado para juzgar los delitos militares, requiere además la intervención de juristas, y requiere también un procedimiento judicial, que garantice los Artículos 14 y 16 Constitucionales protegiendo así con ellos las garantías de audiencia y legalidad de que indudablemente gozan los militares en el Fuero de Guerra.

La Acción Disciplinaria es un poder reservado a la autoridad militar, distinto del que gozan la Autoridad Judicial con el cual se sancionan las infracciones cometidas en contra de la ordenanza militar, que por faltas leves ponen en peligro el régimen disciplinario del ejército; la Acción Disciplinaria para su ejercicio como Poder Potestativo requiere el sistema único de juez o sea el Jefe Militar que sanciona la falta disciplinaria, no requiere la intervención de técnicos en el derecho y las funciones acusatorias, juzgadoras y ejecutantes se funden en el Jefe Militar que impone la sanción; además el que comete la infracción por ser ésta de notoria ilicitud en contra de la disciplina militar y por la obediencia que debe el inferior al

superior, no da la facultad de defenderse nombrando defensor; además no se requiere de un procedimiento engorroso sino que éste es extrajudicial, oral y sumario.

En el Derecho Francés la clasificación llevada a la práctica de decidir cuando la acción es Penal Militar o cuando es Disciplinaria, se reserva a los oficiales de circunscripción, para acudir a la Justicia Militar (Código de Justicia Militar Francés artículo 23); y éstos son los que deciden si una infracción se reprime por una Acción Disciplinaria o si se somete a un Tribunal Militar.

En Derecho Español, las faltas leves son sometidas a la Acción Disciplinaria y los delitos son sometidos a la Acción Penal y entre estas dos categorías, las faltas graves cuya represión queda asegurada por una acción (Expedientes Judiciales que pudiera llamarse mixta en el sentido de que es en parte judicial por la intervención del Juez y del Auditor y en parte disciplinaria por pronunciarse la pena, por el Jefe Militar); La Acción Penal Militar que es el instrumento jurídico específico de la Ley, La Acción Disciplinaria es el instrumento de la Ley Disciplinaria; no obstante ser de naturaleza distinta estas dos acciones, se encuentran en ocasiones íntimamente ligadas, al grado de que cuando una infracción vulnera la Ley Disciplinaria provoca el que el Jefe Militar puede ejercer su facultad de Acción Disciplinaria, pero dicha infracción al acentuarse, puede provocar el movimiento de los Tribunales Militares, para que ejerciten la Acción Penal correspondiente; es decir, de una simple infracción, que provoque la Acción Disciplinaria, por el resultado que tenga en el Agente Pasivo puede provocar una Acción Penal.

c) Su EJERCICIO

Para iniciar el estudio del ejercicio de la Acción Penal, es necesario primeramente la satisfacción de presupuestos legales señalados en las leyes; a estos el autor Florian les denomina "Presupuestos Generales" siendo estos las condiciones mínimas para provocar el ejercicio de la Acción Penal. Así vemos que el Artículo 16 Constitucional menciona tales presupuestos y consisten:

- a) En la existencia de un hecho u omisión que defina le Ley Penal como delito, debiendo entenderse que el delito imputado parte de un supuesto lógico;

- b) Que el hecho se atribuya a una persona física, ya que no se puede juzgar ni enjuiciar a una persona moral;
- c) Que el hecho u omisión llegue al conocimiento de la autoridad por medio de denuncia o querella;
- d) Que el delito imputado merezca sanción corporal; y
- e) Que el dicho del querellante o denunciante esté apoyado por declaración de persona digna de fe u otros elementos que determinen la presunta responsabilidad del sujeto activo del delito.

El ejercicio de la Acción Penal corresponde originariamente a la sociedad, representada por el Ministerio Público, órgano representativo del estado que realiza tal ejercicio al reunirse los presupuestos generales o sea las condiciones mínimas que debe tener ésta; formando esto el principio de legalidad; una vez reunidas las condiciones legales el órgano encargado de ejercitarla tiene el deber de hacerlo; de lo que se desprende que el ejercicio de la Acción Penal es obligatoria para el Ministerio Público cuando éste a su juicio, crea se han reunido las antes mencionadas condiciones mínimas; pero esto no quiere decir que la Acción Penal debe ejercitarse cuando así convenga a las razones del estado, ya que si esto sucediere se perturbaría la paz social; pero al reunirse las condiciones mínimas legales el órgano de acusación jamás podrá eludir su ejercicio a pesar de que resulte perjudicial para los intereses del estado; así podemos apreciar que en materia Penal Militar, el único encargado del ejercicio de la Acción Penal es el Ministerio Público; mismo que al recibir querella o denuncia, está obligado a reunir las condiciones mínimas antes apuntadas con el afán de fundar una orden de detención y hasta donde sus posibilidades le permitan, reunir la comprobación del cuerpo del delito y al tener todo esto, formular el pedimento correspondiente solicitando la aprehensión de los culpables si no hubieren sido detenidos en flagrante delito.

En materia militar, podemos observar que el Ministerio Público jamás podrá formular el pedimento de incoación si no llena las siguientes condiciones:

- a) En los delitos perseguibles por querellas de parte, si ésta no ha sido formulada previamente;
- b) Cuando la Ley misma exija algún requisito indispensable del inculpado y éste no haya sido llenado.

El Ministerio Público en caso de extremada urgencia cuando no haya autoridad Judicial Militar en el lugar donde se cometió el delito, podrá solicitar de la Autoridad Civil de dicho sitio, la inmediata aprehensión del presunto responsable poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad competente, formulando su acusación correspondiente. Esto sucede cuando no hay autoridad Militar en el lugar de que se trata, ya por la hora o por la distancia en donde radique dicha autoridad, y existan temores de que el violador de la Ley pueda sustraerse de la acción de la Justicia.

Por tanto, el ejercicio de la Acción Penal Militar compete al Ministerio Público Militar, quien al reunir los elementos necesarios en un delito determinado, está obligado a iniciar dicho ejercicio. Así podemos apreciar que dichos elementos mínimos son los siguientes:

1. Que sea un hecho u omisión previsto en el Código de Justicia Militar como delito.
2. Que tal hecho haya sido ejecutado por un militar en servicio y que quebrante la disciplina del ejército.
3. Y que el hecho u omisión sea puesto en conocimiento del Ministerio Público por denuncia o querrela.

El Ministerio Público al reunir estos elementos necesarios podrá pedir la incoación del procedimiento por conducto de los respectivos comandantes de las guarniciones, con base en las denuncias o querellas formuladas y las averiguaciones realizadas por el representante social.

d) Su RETIRO

El retiro de la Acción Penal es una aberración misma dentro del Fuero de Guerra, y así podemos decir que el retiro de Acción Penal es el sobreseimiento del ejercicio de la misma, en razón de la voluntad del Secretario de la Defensa Nacional.

En primer lugar el fundamento legal de que goza el retiro de la Acción Penal, tiene base en el artículo 36 del Código del Fuero; mismo que a la letra dice:

ARTICULO 36. "El Ministerio Público es el único capacitado para ejercitar la Acción Penal, y no podrá retirarla o desistirse de ella, sino cuando lo estime procedente o por orden firmada por el Secretario de Guerra y Marina o por quien en su ausencia lo subs-

tituya, orden que podrá darse cuando así lo demande el interés social, oyendo previamente, el parecer del Procurador General de Justicia Militar”.

De esto se desprende que la realidad misma actual, no es regulada tal como lo dispone el precepto antes mencionado, por tanto ha lugar su reforma y justificaremos ésta con lo siguiente: a) El Ministerio Público jamás puede retirar a su juicio la Acción Penal; y no puede hacerlo, por razones de política interior dentro de la Secretaría de la Defensa Nacional; no obstante esto de que el Ministerio Público no está facultado para ello; a veces el Procurador General de Justicia Militar en la mayoría de los casos, interviene para retirar el ejercicio de la Acción Penal; pero ésta es facultad única y exclusiva del Secretario de la Defensa Nacional, según la realidad, y no por mandato de Ley, es falso también que se toma en cuenta el interés social, para que el Secretario de la Defensa oyendo el parecer del Procurador pueda así retirar la Acción Penal; lo que en la actualidad menos interesa es el interés social, cosa que va contra Derecho; lo que sucede es que el Secretario de la Defensa arbitrariamente y por pedimento de personas que posteriormente enunciaré, realiza el retiro de la Acción Penal; de lo que se desprende, desde el punto de vista técnico jurídico que el Ministro de Guerra no está facultado, para retirar tal figura jurídica, pues ésta depende única y exclusivamente del Ministerio Público en cuanto a la representación social de que se halla investido.

En segundo lugar fundo mi argumento en que no debe jamás retirarse la Acción Penal Militar en tiempo de paz, ya que vulnera con esto uno de los valores más preciados del ejército, que es la disciplina militar, y no sólo esto sino que se sale del derrotero que señala la Ley.

El procedimiento que se sigue para el retiro de la Acción Penal, es el que el indiciado o sus familiares, a ruego de ellos, incitan al Comandante de la Unidad a que perteneció, si es Oficial; o a la que pertenece si es elemento de Tropa, para que éste obtenga ya bien del Procurador General de Justicia Militar, o directamente del Secretario, una entrevista, para ilustrar el criterio del Secretario y así se pueda obtener el retiro de la Acción Penal. Estas son las personas que intervienen según he dicho anteriormente.

En ciertos casos, sí se oye el parecer del Procurador; pero en otros el retiro es proveído directamente del Secretario de la Defensa Nacional.

Otra cosa sucede en tiempo de guerra, en donde sí es necesario el retiro de la Acción Penal, ya que México en pie de guerra, puede necesitar de uno de sus miembros del ejército que se encuentre procesado, y ahí si cabe que el Secretario de la Defensa, formule su retiro de Acción Penal, para disponer del militar que se encuentra procesado.

Concluyendo debe reformarse el artículo 36 del Código de Justicia Militar desapareciendo en Tiempo de Paz el retiro de acción penal, ya que su existencia, viola la garantía de un proceso contra un infractor, y da margen a actuaciones inmorales poniendo en peligro la disciplina del ejército pues en ocasiones se libera de responsabilidad penal a un delincuente; debiendo reglamentarse solo para tiempos de guerra según lo antes mencionado.

CAPITULO IV

“NUESTRO CODIGO DE JUSTICIA MILITAR”

a) Organización de los Tribunales Militares; b) De los Delitos Militares. c) Delitos Militares en el Campo Internacional. d) Reformas al Código Vigente.

a) ORGANIZACION DE LOS TRIBUNALES MILITARES

En la actualidad el Código Vigente de Justicia Militar en su libro Primero Título Primero, habla y dedica éste, a la organización de los Tribunales Marciales en México; asimismo el artículo primero del mencionado ordenamiento reza lo siguiente:

Artículo I. La Justicia Militar se administra:

- I. Por el Supremo Tribunal Militar;**
- II. Por los Consejos de Guerra Ordinarios;**
- III. Por los Consejos de Guerra Extraordinarios;**
- IV. Por los Jueces.**

Precepto que estudia íntegramente la organización misma de los Tribunales Militares, que trataremos de analizar uno por uno, en razón de que éstos integran el todo en cuanto a órganos de jurisdicción castrense.

Bien es cierto que los órganos jurisdiccionales militares determinan la existencia de órganos judiciales, que funcionan con sanción, mediante los procedimientos adecuados señalados por la Ley los hechos delictuosos que así se clasifican en el Código de Justicia Militar y que son cometidos por Militares. Todo ello encaminado al buen funcionamiento de los mismos órganos, cuya vital importancia depende de dos puntos de vista; el técnico que es la aplicación procesal militar motivada por la aplicación de fondo de la materia que constituye la aplicación pura del Derecho Militar, creando así una rama del Derecho autónoma y muy amplia para el jurista estudioso en la materia que le brinda la oportunidad de realizar estudios sobre ella, tomando en cuenta los actos ejercidos

por los Tribunales Militares: asimismo tenemos también el aspecto práctico, que brinda al jurista los conocimientos jurídicos necesarios, llevados a una aplicación acertada en los distintos aspectos de la Ley de guerra y con las circunstancias que la realidad misma del ejército impone como insuperables y que determinan por consecuencia el desenvolvimiento útil de la Justicia Militar.

Como sabemos la jurisdicción castrense, es un medio útil y eficaz para conservar la disciplina en las filas armadas, y para mejor conservación los órganos jurisdiccionales que la ostentan, determinan los instrumentos necesarios para la defensa de la disciplina en las fuerzas armadas; por ello los Tribunales Militares deben tener dentro de sí una composición en la que intervengan los elementos técnicos profesionales, letrados en Derecho que dediquen de una manera permanente su actividad al ejercicio Jurisdiccional; y así mismo deben tener elementos militares que emanen de la realidad misma de las Fuerzas Armadas para así entender mejor los problemas militares que en un caso determinado podrían dar un sentido exacto de la realidad en el cuartel; resumiendo los tribunales militares, deben integrarse por licenciados en Derecho especialistas en esta rama, y que pertenezcan al Ejército Nacional; deben además tener personas que sean militares de guerra, por las razones anotadas anteriormente.

Estos elementos intervienen directamente en la función jurisdiccional que los Tribunales realizan, ya que por un lado la secuela de un procedimiento y en general la aplicación de las normas militares sustantivas y adjetiva, depende de un técnico en la materia, que sepa manejar adecuadamente la Ley o Leyes aplicables al caso; y asimismo se requiere de elementos militares de guerra dada la especialidad de esta rama, pues ellos pueden comprender mejor las necesidades militares y las realidades en las corporaciones y dependencias que integran las fuerzas armadas, ya que como hemos apuntado el soldado mexicano consagra especialmente su vida a la defensa de las Instituciones debidamente establecidas y a su Patria, motivo por el cual su vida en un cuartel es distinta a la que un civil pueda llevar.

Para el Tratadista Calderón la organización de los tribunales Militares, debe encuadrarse en combinación con la Jurisdicción de Guerra en el ámbito del Poder Judicial; conteniendo dos sistemas, uno Administrativo y otro Judicial.

Pasemos ahora a analizar el Artículo Primero del Código de Justicia Militar y empezaremos por la Fracción I del citado precepto: Supremo Tribunal Militar).—Debido a la existencia de la Justicia Militar, es necesario determinar la existencia misma de un órgano jurisdiccional verdadero de carácter superior, que es el Supremo Tribunal Militar el que actúa de una manera encaminada a los fines de la Justicia Militar.

Como anotamos con anterioridad la Justicia Militar en su personal tiene dos miembros, el Militar de Guerra y el Letrado en Derecho Castrense; asimismo el Supremo Tribunal Militar en la integración de su personal contiene elementos militares combatientes y elementos técnicos en derecho que integran y ocupan las magistraturas del Supremo Tribunal Militar que determinan la misión juzgadora realizando una auténtica labor jurisdiccional.

El Artículo 3 del Código de Justicia Militar nos habla del Supremo Tribunal Militar mismo que se compone de un Presidente, General de Brigada y Militar de Guerra y cuatro Magistrados Generales de Brigada de Servicio o Auxiliares.

Este precepto determina claramente la composición del órgano supremo militar, mismo que tiene encomendadas las siguientes tareas: la administrativa y la jurisdiccional.

Su tarea administrativa va encaminada a la buena marcha interna en el plan administrativo, así como en el plan disciplinario entre los miembros que la componen.

Y la jurídica, tiene por objeto establecer una jurisdicción que determina la existencia de una segunda instancia, en donde se resuelve la confirmación, revocación o modificación de un órgano jurisdiccional inferior que previamente ha dictado una resolución.

El Artículo 3 que derogó el Artículo 6 de la Ley Orgánica de los Tribunales Militares de Primero de Julio de 1929, da a entender que la categoría o grado del Presidente del Supremo Tribunal Militar, está establecido en la Ley en un sentido de garantía el que refuerza que el puesto sea cubierto por un General de mayor graduación y así en ocasiones inclusive han actuado Generales de División.

El Artículo 4 dice:

Artículo 4 para ser Magistrado se requiere:

- I. Ser mexicano por nacimiento en ejercicio de sus derechos.
- II. Ser mayor de 30 años.

- III. Ser Abogado con Título Oficial expedido por autoridad legítimamente facultada para ello;
- IV. Acreditar cuando menos 5 años de Práctica Profesional en los Tribunales Militares;
- V. Ser de notoria moralidad.

El Artículo 5o. del Código que analizamos, establece la existencia de un Secretario de Acuerdos del Supremo Tribunal Militar con el grado de General Brigadier; uno Auxiliar Coronel; tres Oficiales Mayores y los subalternos que sean necesarios para el servicio.

Estos elementos determinan el conjunto armónico de personas que realizan las funciones jurisdiccionales en el Supremo Tribunal Militar.

El Artículo 6o. dice que para ser Secretario de Acuerdos o Secretario Auxiliar, se requiere: ser mayor de 25 años, tener por lo menos 3 años de práctica profesional en la administración de Justicia Militar el primero, y dos el segundo; además los requisitos que las Fracciones I, III y IV del Artículo 4o. mencionan.

El Artículo 4o. y el Artículo 6o. del Código Castrense determinan los requisitos necesarios para el desempeño de cargo de tipo técnico y elevado en la administración de la Justicia Militar y en ciertos casos para representar bases de la competencia particular para actuar judicialmente; asimismo determinan las condiciones necesarias que puede tener el militar para ocupar un puesto en el Supremo Tribunal Militar.

Establece el Artículo 4o. como requisito el que sea mexicano por nacimiento en ejercicio de sus derechos, de esto se deriva que es indispensable la nacionalidad mexicana para un Magistrado, ya que por depender de él una parte alicuota en la administración de Justicia que este órgano establece, requiere que al juzgar militares mexicanos por nexos de compatriotas, falle en sus votos con un sentido justo y ético.

La fracción II determina una minoría de edad de 30 años, tomando ésta como base en el sentido de tener una experiencia en el Derecho Militar llevado a la práctica.

La Fracción III establece que sea Abogado con Título expedido por Autoridad Legítima y toma como base lo que hemos expuesto anteriormente debido a la existencia del elemento letrado en la ciencia Jurídica Militar.

La fracción IV establece un mínimo de práctica profesional en los Tribunales Militares. Este precepto en la práctica es obsoleto, ya que actualmente los Magistrados del Supremo Tribunal Militar o en cualquier época pasada nunca han postulado defensas o coadyuvancias; pues este precepto se refiere a la práctica profesional como litigante; y como lo hacemos notar la práctica determina que ellos ocupan por nombramientos impositivos las magistraturas en el Supremo Tribunal Militar.

La Fracción V determina que sean de notoria moralidad, pues es de suponerse que los miembros del Supremo Tribunal Militar, deben tener una ética irrepochable y ser de notoria moralidad tanto en su función de Magistrados, como en su vida personal.

De igual manera haremos el comentario al Artículo 6o. del ordenamiento que estamos analizando; ya que aparte de señalar el mínimo de edad para los Secretarios de Acuerdos, comprende en su contenido las mismas disposiciones de las fracciones I, III y V del Artículo 4o. del Código de Justicia Militar. De esto se desprende que el contenido del Artículo 6o., contiene los requisitos de capacidad para el desempeño de un cargo de tipo técnico en la administración de Justicia Militar, como es la Secretaría de Acuerdos.

Las facultades de intervención del mando en la Administración de Justicia representativas de una intervención "impotencia", como lo señala el Maestro Calderón ha dado lugar al artículo 7o. que reza:

Artículo 7o. La Secretaría de Guerra y Marina nombrará al Presidente y Magistrados del Supremo Tribunal Militar, por acuerdo del Presidente de la República; los Secretarios y Personal subalternos del mismo, serán nombrados por la propia Secretaría. La protesta se otorgará por el Presidente y los Magistrados ante la referida Secretaría de Guerra y Marina y por los Secretarios y Personal subalterno, ante el citado Supremo Tribunal.

De esto se desprende que son claros los motivos que fundan la diferencia de procedimientos y protestas entre los altos funcionarios militares, como son el Presidente y Magistrados del Supremo Tribunal Militar, que son nombrados por la Secretaría del ramo por acuerdo Presidencial difiriendo del resto del personal del Tribunal, que es nombrado por la propia Secretaría; miembros que protestan ante el Supremo Tribunal Militar, no así los Magistrados y el Presidente que protestan ante la Secretaría de la Defensa Nacional.

El Artículo 8o. del Código de Justicia Militar se refiere a las faltas temporales del Presidente del Supremo Tribunal Militar mismas que serán suplidas por los Magistrados del mismo órgano jurisdiccional en orden de designación; de esto se desprende que la ausencia temporal del Presidente del Supremo Tribunal, el Magistrado de designación más antigua lo suplirá en las funciones de su cargo.

El último párrafo de este precepto se refiere a las ausencias del Secretario de Acuerdos que es suplido por el Secretario Auxiliar, y que a este último lo suplen uno de los tres Oficiales Mayores que integran el Supremo Tribunal Militar.

El Artículo 9o. se refiere a las funciones del Supremo Tribunal Militar así como a los requisitos para su constitución; de lo que se desprende que este órgano jurisdiccional única y exclusivamente puede funcionar en pleno, y para que pueda constituirse el pleno, se requiere la presencia de tres de sus miembros, a efecto de que pueda funcionar, pero prevee que en caso de que accidentalmente faltasen más de dos Magistrados uno de los Jueces Militares será llamado para suplir la falta del Magistrado, escogiendo entre los Jueces en orden numérico de su designación, para integrar el pleno del Supremo Tribunal Militar.

De esto podemos concluir que el Supremo Tribunal Militar en su denominación, implica que ningún otro Tribunal del Fuero de Guerra, es de igual jerarquía o superior a éste, siendo la máxima jerarquía jurisdiccional en el Derecho Militar, no sólo en el orden orgánico sino también en el orden procesal, ya que sus decisiones dentro del Fuero, no son atacables por otro Tribunal del mismo Fuero.

Su carácter superior deriva de la estructura federal de los poderes nacionales y por ser nuestra jurisdicción marcial, un derivado de la Constitución, es autónomo e independiente (los poderes federales), al Poder Judicial de la Federación, resulta que sus actos y resoluciones del Supremo Tribunal Militar, en época de Paz pueden ser atacables por medio de la Vía de Amparo ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya que ésta como órgano superior, puede en sus decisiones conceder el amparo y la protección de la justicia federal a los quejosos afectados por actos y resoluciones del Supremo Tribunal Militar, cuando constituyan las violaciones a que se refiere la Ley de Amparo Vigente; y así cuando la jurisdicción de Guerra aparece organizada como un poder estatal, de manera autó-

noma o unida en su manifestación al órgano superior o sea al más alto Tribunal de la Nación, es claro que contra las resoluciones del Supremo Tribunal Militar, no exista judicialmente hablando recurso alguno, salvo las violaciones procesales o de fondo cometidas por el órgano jurisdiccional militar (que estamos estudiando) atacables en Vía de Amparo.

En época de guerra las decisiones del Supremo Tribunal Militar no son recurribles por el Amparo, ya que dada nuestra organización constitucional, en un estado de emergencia se suspenden las garantías individuales quedando la Suprema Corte de Justicia de la Nación al margen de los acontecimientos en un estado tal, ya que dado el inminente peligro como lo establece la Constitución, deben suspenderse las garantías individuales, por ello las decisiones del Supremo Tribunal Militar son inatacables por este Supremo Tribunal de la Nación; y tenemos así un antecedente jurídico en la época en que México fue país beligerante en la Segunda Guerra Mundial, y según el decreto de 13 de julio de 1944, en que don Manuel Avila Camacho, Presidente Constitucional en aquella época determinó en ese decreto el que las resoluciones del Supremo Tribunal Militar no fuesen recurribles dado el estado de emergencia en Vía de Amparo.

Pasaremos ahora a analizar las facultades del Supremo Tribunal Militar. Se entienden por facultades de este órgano jurisdiccional marcial las atenciones de toda índole que este Tribunal ostenta y a las que se refiere su actividad.

Estas facultades son múltiples, con el afán de proporcionar al órgano marcial el mayor rendimiento en sus funciones, deben hacerlas necesarias para su buena marcha y buen funcionamiento, y así vemos que en materia de jurisdicción de guerra, los órganos actúan de una manera expédita y sumaria, de tal cuenta, es lógico que el Supremo Tribunal Militar debe actuar así, pero en la práctica las decisiones y procedimientos del Supremo Tribunal Militar son tardas y engorrosas dado el número de Magistrados que es mínimo para satisfacer las necesidades de aquellos que invocan el recurso de la apelación ante el Supremo Tribunal Militar, pues estos son miles de procesos, exagerando la cifra, pero bien adecuada para la única sala que es mínima dentro del Supremo Tribunal Militar.

Pero pasando a las facultades del Tribunal, pueden considerarse éstas en un sentido amplio a las privativas, que se conceden a los

funcionarios que lo integran, siempre que las ejerzan por razón de su cargo.

Estas facultades pueden sistematizarse según el orden sobre el cual se producen y por tanto es necesario reputar que las facultades del Tribunal son jurisdiccionales, debido a que de ellas resalta la actuación de este órgano, pero también tiene facultades inspectoras, dada la jerarquía superior en relación con los demás órganos que integran el Fuero de Guerra; tiene también disciplinarias consideradas anexas a las facultades jurisdiccionales del Supremo Tribunal Militar, pues con ello dispone éste de un medio inmediato y efectivo con el que sostiene su autoridad contra aquellos que desconozcan o menoscaben su función.

De estas facultades la más destacada es la jurisdiccional, no sólo porque la institución es, ante todo, Tribunal de Justicia, sino por la importancia de los asuntos judiciales que se comprenden en la competencia del Tribunal.

Tan señaladas son estas funciones, que pueden considerarse de sentido diferencial y así se determinan las correspondientes al Tribunal Militar Supremo:

1. Las privativas para instruir y fallar con exclusión de otro Tribunal, las causas de responsabilidad de los funcionarios que integran la justicia militar (Artículo 67 Fracción IV); las propias de revisión del expediente original del juicio ante el Consejo de Guerra Extraordinario, a efecto de fijar la responsabilidad de los funcionarios que en él hayan intervenido (Artículo 716).
2. Las de competencia de jurisdicción que se susciten entre los jueces y las de contiendas sobre acumulación de procesos y las de recursos de su competencia.
3. Las de las excusas que sus miembros presenten para conocer de determinados asuntos, así como las excusas de jueces en las causas que instruyan.
4. Las relativas a la libertad preparatoria de reos y retención de éstos; así como la solicitud de indulto necesario y conmutación de las penas.

Las funciones judiciales de segunda instancia o sea las del Supremo Tribunal Militar, comprenden el conocimiento de los recursos interpuestos contra las resoluciones judiciales de los Tribunales

de Primera Instancia, tanto si se integran exclusivamente por resolución de los Juzgados Militares, como por éstos y los Consejos de Guerra. En este orden el Supremo Tribunal Militar está pleno de jurisdicción asistiéndole facultades para la apreciación del contenido de las actuaciones y dictar su fallo según su prudente arbitrio, así como la observación de la pureza de un buen procedimiento.

Las facultades inspectoras del Supremo Tribunal Militar, relacionadas estrechamente con su carácter superior de los demás órganos judiciales del Fuero, determina el aspecto más señaladamente jerárquico en relación a los demás órganos y por tanto determina las funciones de orientación y dirección a los órganos militares inferiores; como la designación del Magistrado que realiza las visitas carcelarias y las visitas a los Juzgados Militares, donde éste en representación del Supremo Tribunal Militar, da las instrucciones más convenientes a los órganos, motivo de la inspección (Artículo 67 fracción X); asimismo por medio de circulares da instrucciones a los funcionarios que integran la justicia militar para el mejor desempeño de su cargo (Artículo 68 Fracción IV); también efectúa las consultas que los jueces interponen a este alto Tribunal sobre dudas a la interpretación de la Ley (Artículo 67 fracción IX).

Por lo que toca a las facultades disciplinarias, el Supremo Tribunal Militar, resuelve las quejas suscitadas en la administración de justicia cuando constituyan falta grave (Artículo 69 fracción XIII); impone las correcciones disciplinarias producidas por elementos del Fuero por faltas cometidas en el desempeño de su cargo y en su caso propone a la Secretaría de la Defensa Nacional, el cambio de adscripción de los Jueces (Artículo 92); y corrige disciplinariamente a los militares y paisanos por faltas de respeto al Tribunal, o en la comisión de actos delictuosos en el desempeño de la Justicia Militar, poniendo el hecho en conocimiento del Ministerio Público (Artículo 93).

Existe otro tipo de facultades del Supremo Tribunal Militar llamadas de gobierno, referidas a la facultad de proveer lo necesario para el mejor desenvolvimiento económico dentro del Servicio de Justicia Militar y del Tribunal mismo, como el de conceder licencias a los Magistrados, Jueces, Secretarios y demás Empleados Subalternos del Tribunal hasta por ocho días dando aviso a la Secretaría de la Defensa Nacional (Artículo 68); así también propone a la misma, los cambios de residencia y jurisdicción de funcionarios y

empleados de la Justicia Militar, según sea requerido por las necesidades del servicio (Artículo 68 Fracción V); también compete a éste el iniciar las reformas que estime convenientes en la legislación militar; así como el formular el Reglamento por el que se regirá el Supremo Tribunal Militar, sometiéndolo a la aprobación de la misma Secretaría de la Defensa Nacional; y además está en sus facultades, el suministrar los datos necesarios al Procurador de Justicia Militar, para que éste pueda formar la estadística criminal militar.

Hasta aquí el tema relativo al Supremo Tribunal Militar y facultades que ejerce en la Administración de Justicia Militar.

CONSEJO DE GUERRA ORDINARIO

En el Código de Justicia Militar, ordenamiento que estamos analizando, en las fracciones II y III del Artículo Primero del mencionado cuerpo de leyes, se habla de dos tipos de Consejos de Guerra; los Consejos de Guerra Ordinarios y los Consejos de Guerra Extraordinarios.

El estudio de los Consejos de Guerra, determinan el análisis del órgano judicial genuinamente representativo del Fuero de Guerra. Así Calderón dice: Los Consejos de Guerra, son la base de la Justicia Penal Militar y lo que más le distingue y singulariza. Una idea somera de la justicia castrense va siempre asociada a la existencia y funcionamiento del Consejo de Guerra.

Lo anteriormente expuesto determina un razonamiento de sentido histórico, según el juicio de Pou Ribos, quien afirma que de lo histórico, se pasa a una realidad actual, y que es esta la base donde se funda la esencia de esta disciplina.

La Justicia Militar es realista y se adecúa a la situación positiva con que se ha producido el delito marcial y a la conveniencia de castigar al reo según la gravedad del hecho delictivo, tomando en cuenta el daño causado o el que se pueda causar de inmediato a la disciplina militar.

De esto se desprende que el tribunal que ha de conocer del proceso más que útil es indispensable, mismo cuya estructura depende en su integración de varios elementos militares que dada su jerarquía es de suponerse tengan una conciencia plena de la vida militar, no sólo atendiendo a razones pasadas, sino también al presente.

El número de miembros que integran el Consejo de Guerra garantizan la amplitud y variedad de los elementos de información con los que ha de contar el militar, para ejercer convenientemente la misión que se le encomienda, y de ello implica una garantía a la función misma del Consejo de Guerra. Por otro lado vemos que los militares integrantes de este cuerpo colegiado, han de ser militares de Guerra o combatientes duchos en la vida de las corporaciones armadas, conocedores del soldado así como de su moral y su disposición para el servicio de las armas; en una palabra, militares conocedores de la vida en el cuartel, ya en tiempo de paz, como en tiempo de guerra; y dado su grado y categoría media superior, poseen las mejores condiciones de ética militar en el sentido más real así como el conocimiento de las necesidades y conveniencias de la vida militar y de los medios de protección para el buen funcionamiento del ejército.

Los Consejos de Guerra, órganos jurisdiccionales castrenses por excelencia; han actuado *urbis et orbi* en todas las épocas, en la pasada y en la presente; funcionando en todos los ejércitos del mundo; dada su situación esencial en la vida castrense; impartiendo de esta manera sus decisiones en bienestar de los ejércitos.

En algunos países se ha clamado contra la existencia y actuación de los Consejos de Guerra pretendiendo excluirlos, pero bien probado su eficaz rendimiento puesto al servicio de la Justicia Marcial, se han sostenido universalmente, aunque hayan tenido que desfigurarse su existencia, unas veces con cambio de denominación y otras con actividades limitadas a juicio de hechos o pronunciamientos subordinados a otros órganos; así en algunos países se les llaman Tribunales Militares, Cortes Marciales o Jurados de Guerra; pero todo ello es accidental, pues lo fundamental es que existen con el significado de Consejos de Guerra que es el término adoptado por la generalidad.

De los Consejos de Guerra como órganos jurisdiccionales depende la restitución a la disciplina militar violada por el infractor militar y asimismo muchas veces también depende derivado de lo anterior, los intereses de un ejército y también los intereses de la patria.

Como antes lo expresé, nuestro Código de Justicia Militar habla de:

1. Consejos de Guerra Ordinarios;
2. Consejos de Guerra Extraordinarios.

Por ser los Consejos de Guerra colaboradores del mando en el mantenimiento y defensa de la disciplina en las filas armadas, el Código Vigente hace una dualidad sobre los Consejos de Guerra tomando en cuenta las situaciones que se pueden presentar en la vida de un país; y así en época de paz, se integra el Consejo de Guerra Ordinario para ejercer jurisdicción en las infracciones a la Ley Penal Militar, cometidas por los delincuentes militares. Y subsiste el Consejo de Guerra Extraordinario, mismo que se integra en un estado de emergencia cuando el ejército entra en campaña o en pie de guerra.

Empezaremos a estudiar el Consejo de Guerra Ordinario, tomando en cuenta que los Consejos de Guerra en general, como lo hemos anotado anteriormente, se componen por miembros que son militares de guerra, que dada su jerarquía son conocedores de la vida del soldado y así el Artículo 10o. del Código que es objeto de este estudio, establece que el Consejo de Guerra Ordinario, deberá integrarse con militares de guerra en donde existirá un Presidente de este Consejo, que ostentará el grado de General; y cuatro Vocales que tendrán el mismo grado o serán Coroneles; así como tres Suplentes de igual grado a los Vocales.

Lo que el precepto analizado determina, no implica ningún problema y si observamos la esencia colegiada de este Tribunal y determinamos que el Consejo de Guerra en cuanto a su composición, sus miembros deben tener una categoría igual o superior a la del militar acusado, debido a la obediencia y subordinación de los grados y jerarquías que existen en el ejército.

Es además prudente tomar en cuenta no sólo la jerarquía en los miembros del Consejo de Guerra, sino también debe tomarse en cuenta la situación técnica, ya que en muchas ocasiones el acusado tiene una categoría especial que desempeña en el ejército; en donde a la par que él, existen un número de militares de igual categoría especial que conocen la técnica y actuación del militar especialista en un momento dado, por ello es necesario adentrar en el seno del Consejo de Guerra, a un miembro que sea de igual especialidad técnica a la del acusado, con el afán de poder forjar en el criterio del Consejo de Guerra, un sentido bien orientado que pueda dar un

fallo adecuado a las circunstancias que motivaron el hecho delictuoso, producido por el militar inculpado.

Se expresan también motivos de incapacidad para ser miembro de un Consejo de Guerra en el sentido de que el militar acusado sea juzgado por un miembro del Consejo de Guerra que pertenezca a su mismo Escuadrón, Batallón, Compañía, Batería, etc., esto es motivo de incapacidad, puesto que si el miembro del Consejo de Guerra y el acusado, son compañeros de una misma unidad en el ejército, cabe la presunción de que ambos tengan relaciones de amistad, y de ello se derivaría el mal funcionamiento y el mal fallo del Consejo de Guerra que violaría su característica irrefutable, que es la ética militar.

Algunos autores han extendido una teoría en el sentido de colocar en los Consejos de Guerra, a un elemento letrado militar, abogado que debido a su preparación en materia jurídica militar, ayudaría a la buena marcha procesal y a los fallos del Consejo de Guerra. En la actualidad el Juez Instructor de una causa que se somete a Consejo de Guerra Ordinario asesora jurídicamente al Consejo de Guerra en su funcionamiento, haciendo observaciones a las partes que en el proceso del Consejo, violan leyes de fondo o de forma.

Del Consejo de Guerra como Organo de Justicia Militar depende la conservación y defensa de la disciplina en nuestro instituto armado y como su nombre lo indica, el Consejo de Guerra Ordinario es el Organo Judicial de dedicación, y actividad ordinaria al que normalmente corresponde el conocimiento de los procesos de guerra, motivo por el cual tiene un carácter permanente. El Artículo 11o. del Código de Justicia Militar, determina que los Consejos de Guerra Ordinarios tendrán su residencia en las plazas donde existan Juzgados Militares permanentes teniendo la misma jurisdicción de éstos; el Artículo 12o. establece que los Consejos de Guerra Ordinarios funcionarán por semestres, sin que puedan actuar dos períodos consecutivos en la misma jurisdicción salvo que la Secretaría de la Defensa Nacional prolongue su período de estancia; además este precepto establece que en la Capital de la República deberán funcionar dos Consejos de Guerra, y en las demás plazas donde existan Juzgados Militares, deberá de haber un Consejo de Guerra para cada una de ellas. Estos Artículos determinan la permanencia y continuidad relativa de los Consejos de Guerra Ordinarios pudiendo apreciar que el Artículo 11o., no debe considerar subordi-

nado el Consejo de Guerra al Juzgado Instructor y estimamos que la interpretación de este Artículo es referible a la armonía de ambos órganos judiciales que deben acoplar su actividad, motivo por el cual Consejo y Juzgado deben tener un fin, que es ejercer jurisdicción en cuanto su competencia para sancionar los delitos contra la disciplina militar.

El Artículo 13o. se refiere al nombramiento de los miembros del Consejo de Guerra Ordinario, a quienes la Secretaría de la Defensa Nacional designara, estableciendo que mientras los militares gocen su cargo como miembros de un Consejo de Guerra, no podrán desempeñar comisiones del Servicio de Plaza dado que es tan importante el cargo de ser miembro de un Consejo de Guerra debiendo dedicarse plenamente a éste.

El Artículo 15o. menciona que cuando un proceso sea sometido a un Consejo de Guerra, se impondrá en la sentencia que falle la causa, la pena correspondiente aún cuando el delito resulte competencia de un Consejo de Guerra Extraordinario o bien de un Juzgado Militar; de esto se deriva una excepción a las reglas de competencia, siendo inatacable el fallo que impone la pena en Sentencia de un Consejo de Guerra Ordinario; en un delito que conforme a la Ley haya sido competencia de algún otro órgano jurisdiccional, determinando así la expedita forma procesal.

CONSEJO DE GUERRA EXTRAORDINARIO

Uno de los órganos que administra la Justicia Militar, son los Consejos de Guerra Extraordinarios, mismos que operan en los estados de emergencia, ejerciendo jurisdicción en la plaza donde se susciten acciones de guerra.

De igual manera al Consejo de Guerra Ordinario, el Consejo de Guerra Extraordinario es un Tribunal colegiado que actúa para ejercer jurisdicción y dictar fallos en contra o a favor de los delincuentes militares; dada su denominación de Extraordinario, nos da a entender que es aquel que se constituye relativamente, más no de una manera permanente. Así vemos que el Artículo 16o. del Código, en su estudio ya de los Consejos de Guerra Extraordinarios; relativo a la calidad que deben tener los miembros integrantes de este órgano judicial en cuanto a su jerarquía serán 5 militares por lo menos oficiales, con grado superior o igual al del acusado dejando

a sorteo la elección de los 5 miembros mencionados que integran el Consejo de Guerra Extraordinario, previa lista formulada por el Jefe de la Plaza en donde estén encuadrados los militares de guerra a su mando y que estén disponibles para ese servicio. El Artículo siguiente establece la causa determinante que impide ser miembro de un Consejo de Guerra Extraordinario, y ésta es que los miembros de la Compañía, Escuadrón, Batería o Dependencia a la que pertenezca el inculpado, no podrán actuar como miembros en el Consejo, pues dado el compañerismo en una unidad, no darían un fallo justo; asimismo los militares denunciadores de un hecho delictivo o los querrelantes que hayan intentado acción penal en contra del acusado, no podrán ser miembros del Consejo de Guerra Extraordinario que lo juzgue, pues se supondría una parcialidad contra el inculpado.

También el estudio de los Consejos de Guerra Extraordinarios prevee la circunstancia de que el acusado desempeñe en el Ejército funciones técnicas, tales como las de Transmisiones, Sanidad Militar etc., y por tal motivo no obstante estar integrado por militares de guerra un Consejo de esta categoría, si es posible debe actuar en su seno un militar técnico de la misma rama a la del acusado para poder entender mejor las circunstancias que le obligaron a delinquir dando así un voto para que se pronuncie una sentencia limpia y firme, tal como son las que pronuncian los Tribunales Marciales (Artículo 18o. del Código de Justicia Militar). El jefe militar facultado para convocar a Consejo de Guerra Extraordinario en un estado de emergencia, podrá integrar uno o más Consejos de Guerra Extraordinarios según las necesidades de la plaza a su cargo, nombrando por sorteo a los miembros del Consejo; (Artículo 19o. del Código). Al terminar las operaciones de Guerra, sitio o bloqueo a una plaza determinada donde funcione un Consejo de Guerra Extraordinario, sin más trámite cesará éste y los procesos pendientes, se remitirán a la autoridad competente por conducto del Jefe de la Plaza que haya convocado a Consejo de Guerra Extraordinario (Artículo 20o.); no obstante que los miembros del Consejo de Guerra son militares de carrera, sabedores de la vida del soldado en tiempo de Paz y tiempo de Guerra; cuando hablamos del Consejo de Guerra Ordinario referimos que también es indispensable intervenga un cuerpo profesional, letrado en Derecho para la debida aplicación de la Justicia Militar; motivo justificado del Cuerpo de Abo-

gados que integran el Servicio de Justicia Militar; pero el Artículo 21o. del Código Vigente, nos determina que en el lugar donde no haya Abogados del Servicio de Justicia, se designarán entre los Abogados Civiles titulados del lugar, las personas que fungirán como Jueces, Secretarios, Ministerio Público y Defensores; previendo la Ley que en el caso de que no hubiesen Abogados del lugar de procedencia civil; o si los hubiese; existiesen motivos para no designarlos; se nombrará a los militares de carrera para que ocupen los puestos mencionados haciendo mencionar en una información, la falta de abogados o los motivos para no designar a los residentes.

Los Artículos 22o. y 23o. del Código de Justicia Militar se refieren, el primero a la información que debe el Jefe Militar que convoque a Consejo de Guerra Extraordinario, a la Secretaría de la Defensa Nacional a la que le hará saber sus actos; esto es debido a la subordinación y control que ejerce la Secretaría; el Artículo siguiente se refiere a las facultades de que goza el Jefe de la Plaza para designar a los militares ya elegidos, de entre ellos el que actuará como Presidente del mismo.

Al hablar de los acusados que pertenezcan a un ejército enemigo y que sean prisioneros de guerra, se les juzgará tomando en cuenta su grado, en igualdad de grado al del ejército mexicano; pero si éste no es identificable, se le juzgará como si fuese un elemento de tropa.

El Consejo de Guerra Extraordinario sólo puede llegar a las siguientes conclusiones:

1. Condenar a muerte al acusado;
2. Absolverlo; o
3. Declararse incompetente.

Una vez pronunciada la sentencia que condena a muerte a un acusado, su ejecución será llevada a cabo de inmediato; no siendo motivo de recurso alguno, la sentencia pronunciada por este órgano jurisdiccional.

Es de interés preguntar sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los Consejos de Guerra Extraordinarios; y ha habido una postura que ataca la constitucionalidad de este órgano colegiado, quizá por la impresión tan drástica que tienen sus procedimientos, que en apariencia dan la impresión de ser injustos o ilegales;

pero esto cae en un error dado que en un estado de emergencia, el ejército en pie de guerra necesita mantener al máximo su disciplina, que es en tiempo de guerra un factor esencial en la potencia de una fuerza armada; y debido a que estos Tribunales son temporales dada la situación bélica que se presente en un momento dado, los Consejos de Guerra Extraordinarios son constitucionales porque afirman la excepcionalidad de la jurisdicción militar contenida en el Artículo 13o. Constitucional, al sostener la subsistencia del Fuero de Guerra, como una garantía al interés social que prevalece indiscutiblemente sobre cualquier interés individual.

LOS JUECES MILITARES

El Juez Militar es otro órgano de jurisdicción con que cuenta el Fuero de Guerra, siendo éste autónomo en sus decisiones y sin más relación con otro órgano de jurisdicción que las que la Ley le confiere, como son las de llevar una causa ante un Consejo de Guerra; o la de subordinación al Supremo Tribunal Militar, en las apelaciones que se interpongan por los fallos del Juzgado Militar.

El Juzgado Militar se compone por un Juez, Licenciado en Derecho General Brigadier de Servicio o Auxiliar, un Secretario de Acuerdos, Licenciado en Derecho, Teniente Coronel del Servicio o Auxiliar; un Oficial Mayor y los empleados Subalternos necesarios según las necesidades del Juzgado.

Estos funcionarios o sea los Jueces Militares, serán nombrados por la Secretaría de la Defensa Nacional y otorgarán su protesta ante el Supremo Tribunal Militar o ante la Comandancia de la Guarnición de la Plaza donde presten sus servicios; y el Secretario del Juzgado y demás empleados inferiores, rendirán las protestas de Ley ante el Juez Titular del Juzgado donde laborarán; las faltas temporales del Juez serán suplidas por el Secretario de Acuerdos, quien actuará en funciones de Juez por Ministerio de Ley; las del Secretario por el Oficial Mayor que actuará en funciones de Secretario también por Ministerio de Ley y así sucesivamente entrarán a suplir las faltas temporales los demás Empleados Subalternos.

El Juez Titular del Juzgado Militar, es el encargado de instruir causas de su competencia, misma que la Ley le confiere en los delitos contra la disciplina militar, dictando Sentencia Absolutoria o

Condenatoria, en sus casos, previo procedimiento como lo dispone la Ley adjetiva en la materia.

b) EN LOS DELITOS MILITARES

El Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, define al delito, como el acto u omisión que sancionan las Leyes Penales.

Carrara, define el delito, "Como la infracción a la Ley del Estado, que ha sido promulgada para proteger los intereses del individuo, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso".

El Código de Justicia Militar, no nos da un concepto de lo que es el delito.

La naturaleza jurídica del delito militar estriba en el bien jurídicamente protegido por la legislación en este caso, la disciplina militar, al crear los delitos militares. Por tanto son delitos militares aquellos actos que atentan contra la disciplina militar poniendo en peligro la Organización de las Fuerzas Armadas; de esto deducimos que para que haya delito militar es necesario que atenten contra la disciplina militar y que sea sancionado por el Código de Justicia Militar; el delito militar es acción u omisión que infringe la Ley Penal Militar, el delito militar sólo es concebible en actos cometidos por personas que pertenezcan al ejército excluyendo los civiles que no entran en el ámbito de la jurisdicción castrense.

Nuestro Código de Justicia Militar en el Libro Segundo, trata a los delitos militares y así podemos apreciar que el Artículo 99o. alude que aquel infractor que cometa un delito militar, por ello ha lugar una responsabilidad criminal que será saldada con la sujeción a una pena no importando la intención o la imprudencia del sujeto activo del delito, este precepto es el que determina la jurisdicción de los Tribunales de Guerra para los delincuentes militares.

Así podemos apreciar que si bien es cierto, el delito es cometido por acción o por omisión, diremos que el delito de acción es aquel en el que el sujeto activo ejecuta un acto prohibido por la Ley.

Ejemplo: el Homicidio, la Insubordinación o el Abandono de Servicio, etc.

El delito de omisión es el no hacer del sujeto activo, lo que debió hacer por imperativo de la Ley.

Ejemplo: desobediencia, etc.

También existe una clasificación más hablando del delito y vemos que el delito puede ser Delito Doloso o Delito Culposo.

El Delito será Doloso cuando se cometiere consciente y voluntariamente o si juzgándolo sólo como posible su consumación, se consintiere en ejecutarlo para el caso de que aconteciera.

Los Delitos Dolosos a su vez se clasifican en:

1. Determinado o Directo;
2. Indeterminado, Eventual, Alternativo o Indirecto;
3. Deliberado o Premeditado;
4. Repentino o Irreflexivo; y
5. Preterintencional.

1. Hay Dolo Determinado o Directo cuando el autor sujeto activo del delito quiere la consecuencia del fin perseguido.

Ejemplo: el soldado cocinero que coloca un tóxico en la comida del Comandante de un Batallón, con el afán de envenenarlo.

2. Hay Dolo Indeterminado cuando el autor acepta indiferente las consecuencias de su acción o sean las consecuencias previstas indistintamente.

Ejemplo: el soldado que se aposenta en la oscuridad de la noche pretendiendo matar a un superior, y que mata a otra persona a la que no se dirigió.

Hay Dolo Eventual cuando el autor aun persiguiendo una consecuencia determinada acepta el resultado del hecho con la consecuencia del acto voluntario.

Ejemplo: el soldado que asalta a una pagaduría del Ejército, a mano armada y a resultas mata al pagador.

3. Dolo Premeditado o Deliberado es aquel en que el autor premedita el hecho, reflexionando antes de cometerlo, en éste media una razón de tiempo.

Ejemplo: el militar que piensa revelarse ante el Gobierno establecido.

4. Hay Dolo Repentino o Irreflexivo cuando la acción del sujeto activo se desprende del primer impulso, no hay reflexión ni premeditación.

Ejemplo: el soldado que en acción de guerra huye al entrar en combate desertando por el miedo producido.

5. Hay Dolo Preterintencional cuando el resultado del hecho del agente activo, va más allá de lo premeditado.

Ejemplo: el soldado que riñe con un compañero y al empujarlo le produce la muerte.

El Delito Culposo es el que se comete por imprudencia, negligencia, impericia en un arte o en una profesión, o en una inobservancia de los reglamentos o de los deberes cuyo cumplimiento incumbiere al autor del hecho, aunque el resultado se previera como posible siempre que se hubiere confiado en que no se produjese; así las consecuencias por las circunstancias mencionadas anteriormente, escapan a la intención del autor.

Ejemplo la enfermera militar que debe procurar a ciertas horas darle medicina al herido en combate, y que por negligencia aumentase la dosis de los medicamentos que le estuviese suministrando.

Existe otra clasificación del delito y es la siguiente:

1. Instantáneo;
2. Permanente;
3. Continuado; y
4. Habitual.

Es Delito Instantáneo cuando la conducta delictiva se consuma en un solo momento, aun cuando sus efectos antijurídicos se prolongasen durante un lapso.

Ejemplo: el delito de daño a lo perteneciente al ejército, cuando un soldado chofer dañase el vehículo que conduce por un choque.

Es Delito Permanente cuando su consumación se prolongue en el tiempo.

Ejemplo: el delito de violencia contra las personas causando homicidio.

Es Delito Continuado cuando varios hechos ejecutivos emanados en una persona violen con ello la Ley Penal Militar referente a un mismo delito.

Ejemplo: el delito de robo a lo perteneciente al ejército, en el que el Jefe de los almacenes de alguna unidad, robe en varias ocasiones utensilios de dichos almacenes.

Es Delito Habitual cuando su punibilidad depende de la reiteración de hechos del sujeto activo o aunque se perpetrare en uno solo, la conducta tuviere el sentido de una presunta reiteración.

Ejemplo: el homosexualismo en las unidades del ejército.

De esto se deriva que el Código Vigente regula en el Artículo

101o. los delitos Intencionales o Dolosos y los no Intencionales o de Imprudencia llamados Culposos.

La intención delictuosa es presumible salvo prueba *juris tantum*, misma que no operará aunque el acusado pruebe que no se propuso ofender a determinada persona ni tuvo la intención de causar daño, operando aquí el Dolo Indeterminado, o que no se propuso causar el daño que resultó (Delito Preterintencional); o que ignoraba la Ley operando el principio jurídico de que la ignorancia de la Ley no excusa su cumplimiento; o que creía que la Ley misma era injusta o moralmente lícito violarla, actuar irrelevante; o que creía legítimo el fin que se propuso, como aquel soldado que estando de servicio abandona tal para satisfacer una necesidad personal; o que erró sobre la persona o cosa en que quiso cometer el delito (*averratio in personae*) o (*averratio in res*); o que obró con consentimiento del ofendido, operando aquí el perdón de éste, para cesar la acción penal.

El Artículo 103o. del Código de Justicia Militar habla de los delitos culposos y determina su punibilidad cuando se realiza la consumación del hecho delictivo y que no sea leve, que si fuere intencional o doloso su punibilidad fuese de un mes de prisión.

El Artículo 13o. Constitucional nos habla de que subsiste el Fuego de Guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; y así el Artículo 104 del Código objeto de nuestro estudio habla de las faltas aludiendo a que éstas serán castigadas de acuerdo con lo que establezca la ordenanza militar o las leyes que la substituyan; así diremos que existe una diferencia entre el delito militar y falta contra la disciplina militar.

Constituye delito militar el hecho que infrinja la Ley Penal Militar cuya disciplina del agente activo se amolde al Código de Justicia Militar. Constituye Falta Militar toda violación a la ordenanza militar.

El delito militar es sancionado por los órganos jurisdiccionales a que se refiere el Artículo 1o. del Código de Justicia Militar y la falta militar es sancionada por el superior a cuyo mando se encuentre el sujeto activo de la falta.

Podemos clasificar a los delitos militares de la siguiente manera en la que trataremos de exponer cuando existe el delito militar.

1. Son delitos militares los especificados en los convenios internacionales, en el Código de Justicia Militar, en otras leyes Militares y en los bandos militares que se dicten en Tiempo de Guerra.
2. Los del orden común o del Fuero Federal cuando en su misión concurren estas circunstancias:
 - a) Que participe en él un militar durante el desempeño de su Servicio o con motivo de actos de Servicio.
 - b) Que se cometa dentro de una dependencia o recinto militar, o sitio ocupado militarmente, si a juicio de la autoridad castrense ha perjudicado el servicio.
 - c) Que se cometa a bordo de un buque o de una aeronave que esté al servicio del Ejército Mexicano.
 - d) Que se cometa en un territorio en que la autoridad militar considere en campaña.
 - e) Que el delito común o federal, tenga conexión con algún delito militar.

Si un hecho delictuoso es cometido por militares y paisanos, el Fuero de Guerra juzgará a los militares y remitirá a los civiles al Fuero Ordinario, tal como lo dispone el Artículo 13o. Constitucional.

Pero en tiempo de guerra y dentro del Territorio Nacional la Ley de Suspensión de Garantías por motivo del Estado de Emergencia, determinará qué Tribunales deberán juzgar a los paisanos por delitos militares.

Pasemos ahora a analizar generalmente los elementos esenciales del delito, y así diremos que unos de ellos, es: —La Tipicidad, a quien mencionaremos como el encuadramiento de una conducta en la descripción hecha por la Ley.

Ejemplo: el soldado que priva de la vida a un compañero, comete el delito de homicidio, adecuando su conducta al tipo de la Ley Penal.

La Antijuricidad tiene dos aspectos como elemento esencial del delito el aspecto formal y el aspecto material, aseverando lo que Villalobos dice que la antijuricidad formal es la infracción de las Leyes; y la antijuricidad material es el quebrantamiento de las normas que las leyes interpretan.

Las Causas de Justificación, son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuricidad de una conducta típica, representando al aspecto negativo del delito porque en presencia de alguna de ellas faltará uno de los elementos esenciales del delito como es la Antijuricidad.

Se diferencia con otras eximentes, como son las denominadas Excluyentes de Responsabilidad Penal, como la legítima defensa una de las causas de justificación más importante, misma que se puede definir cuando el acusado obra en defensa de su persona, de su honor o de sus bienes, o de la persona, honor y bienes de otro, repeliendo una acción actual, violenta sin derecho de la que resulte un peligro inminente; otra causa de justificación es el estado de necesidad que es el peligro actual e inmediato para bienes jurídicamente protegidos, que solo puede evitarse mediante la lesión de bienes jurídicamente tutelados pertenecientes a otra persona (Cuello Calón); los elementos del estado de necesidad son:

1. Amenaza de un mal, real, grave e inminente;
2. Que la amenaza recaiga sobre cualquier bien jurídicamente tutelado (propio o ajeno);
3. Un ataque por parte del que se encuentra en el estado de necesidad; y
4. Ausencia de otro medio practicable y menos perjudicial.

Se difiere de la legítima defensa, el estado de necesidad en que éste es una acción o ataque, asimismo hay en ésta una agresión, mientras que en el estado de necesidad hay ausencia de ella.

Otras causas de justificación son el cumplimiento de un deber y el ejercicio de un derecho; estas son causas de justificación meramente importantes en el Fuero de Guerra, pues el soldado centinela que hace fuego en la noche a personas desconocidas, que avanzan a la Guarnición dirigida habiéndoles marcado el alto, cumple con un deber.

O el militar que justificadamente castiga a su subordinado según la ordenanza militar, cumple con un derecho ejercitando él mismo, realizando así la causa de justificación.

Otro elemento del delito es la Imputabilidad y hay autores que separan ésta de la Culpabilidad, estimando ambas como elementos autónomos del delito y hay quienes dan un amplio contenido a la Culpabilidad y comprenden en ella la Imputabilidad.

Otros autores piensan que la Imputabilidad es un presupuesto de la Culpabilidad; y nosotros diremos que para que un sujeto sea culpable, es necesario que sea imputable, y así podemos definir la Imputabilidad como la capacidad de entender y de querer en el campo del Derecho Penal.

La Inimputabilidad determina los estados anormales del sujeto, refiriéndose a trastornos mentales transitorios que excluyen la responsabilidad de aquellos que han delinquido, siendo éstos permanentes o transitorios voluntarios o involuntarios como son el empleo de sustancias tóxicas, embriagantes o enervantes, el miedo grave que determina la inimputabilidad.

La Culpabilidad la hemos estudiado al analizar los delitos dolosos y los delitos culposos.

Su aspecto negativo es la Inculpabilidad y otros elementos son la Condicionalidad Objetiva y su aspecto negativo es la ausencia de esta; y la Punibilidad con su aspecto negativo que son las Excusas Absolutorias.

Hemos hecho un análisis para recordar los elementos esenciales del delito y así diremos que el Código de Justicia Militar en su Artículo 119o. habla de las circunstancias excluyentes de responsabilidad, que son las causas de justificación que determinan acciones del sujeto activo que no son punibles dadas como eximentes.

El Artículo 120 y 121 hablan de las circunstancias que atenúan o agravan la responsabilidad penal del sujeto activo, en donde se enumeran acciones u omisiones del inculgado, así como su edad, educación, ilustración, costumbres o motivos que lo impulsaron a delinquir.

La penalidad es reglamentada en el Libro Segundo, Título Segundo del Código de Justicia Militar en donde se señalan las penas y son a saber:

1. Prisión Ordinaria, o sea la privación de la libertad del delincuente hasta 15 años de prisión.
2. La Prisión Extraordinaria es la que se aplica en substitución a la Pena de Muerte, misma que se hará efectiva con 20 años en la Prisión Militar o en el lugar que designe la Secretaría de la Defensa Nacional.
3. Suspensión del empleo o comisión militar, que consiste en la privación temporal del que hubiere estado el sentenciado y de la remuneración de honores, consideraciones e insig-

nias que corresponde a aquel, y la suspensión de comisión militar que sólo es aplicable a oficiales del ejército que son exonerados temporalmente de la comisión encomendada, no inhabilitándolos para desempeñar otra comisión o cargo.

4. La Destitución del empleo que consiste en la privación absoluta del empleo militar que estuviere desempeñando el inculpado, tomando así en consideración esta destitución entre clases y oficiales que difieren de sanción en cuanto a la destitución misma, que casi por regla general inhabilita al condenado a regresar a filas en el término que la Ley señala.
5. La Pena de Muerte que no deberá ser agravada para aumentar los padecimientos del sentenciado antes o en el acto de ejecución de dicha pena.

En resumen diremos que al ejecutar la Pena de Muerte el cadáver del sentenciado podrá ser entregado a los miembros de su familia, pero su inhumación se realizará sin honores y sin publicidad, agregando a la causa instruida el certificado de defunción del médico que asistió a la ejecución.

La extinción de la punibilidad opera en los siguientes casos:

1. Por muerte del reo;
2. Por indulto;
3. Por la prescripción del delito;
4. Por la prescripción de la pena;
5. Por el transcurso del plazo de la libertad condicional sin que se hubiere revocado el beneficio; y
6. Por el cumplimiento de la pena impuesta.

El primero o sea la muerte del reo extingue la punibilidad, pues al morir el militar infractor hay extinción por falta de sujeto activo.

La extinción de la punibilidad por indulto, opera en dos casos:

Indulto por Gracia que se concederá a juicio del Presidente de la República, siempre y cuando el reo hubiese prestado importantes servicios a la Nación, pero éste, será conmutado con la pena de prisión extraordinaria o sea de 20 años en la prisión militar o el lugar que designe la Secretaría de la Defensa Nacional, para la relegación del inculpado.

El indulto Necesario opera en los siguientes casos, cuando se pruebe que no existió el hecho material que sirvió de base a la condena; cuando existió el hecho pero se probare que no lo co-

metió el condenado o que éste, legalmente no debió ser castigado; o cuando el reo hubiere sido condenado por los mismos hechos en dos juicios distintos.

Pasemos ahora al estudio de los delitos en particular sancionados por el Código de Justicia Militar, a los que haremos breve referencia.

Son Delitos contra el Derecho Internacional el que por actos materiales, y hostiles no aprobados por las autoridades militares creara peligro de Guerra con otra potencia, o expusiere a los habitantes a experimentar vejaciones o represalias en sus personas, o en sus bienes; si la Guerra se declara, la pena será de muerte; éstos delitos pueden ser de la siguiente manera:

El que violare suspensión de armas, armisticio o capitulación o algún salvoconducto, en tiempo de Guerra será sancionado con la pena de muerte; asimismo el que violare las prerrogativas de prisioneros de Guerra, o de rehenes atacando su integridad material o moral; o el que violare de palabra la inmunidad de un Parlamentario; es delito internacional también el despojo de sus objetos a los muertos o heridos en combate; también el que use insignias de la Cruz Roja en operaciones de Guerra comete acto de perfidia al Derecho Internacional; también el ataque injusto a los establecimientos de culto, cultura o beneficencia; o el ataque a países amigos o a aquellos que tengan inmunidad diplomática.

EL DELITO DE ASONADA O MOTIN que es el cometido por militares en grupo no menor de cinco que se alzan en armas para impedir la promulgación o la ejecución de una Ley o las resoluciones de un Funcionamiento Público, o impedir el libre ejercicio de las funciones de una autoridad, así también la resistencia de órdenes de la autoridad legítimamente constituida.

TRAICIÓN A LA PATRIA. El Artículo 203 habla del delito de Traición a la Patria cuya sanción es la Pena de Muerte ennumerando en 22 Fracciones los que cometen este delito, mismo que en esos preceptos determinan el acto de perfidia del sujeto activo en contra del interés Nacional.

ESPIONAJE. El Artículo 206 del Código de Justicia Militar habla del Espionaje siendo éste entendido como aquel militar que se introduzca en las plazas, fuertes o puestos militares o entre

las tropas que operen en campaña, con el objeto de recoger noticias útiles al enemigo y comunicarlas a éste.

REBELION MILITAR. Otro de los delitos contra la seguridad interna de la Nación es el de Rebelión Militar, que consiste en alzarse en armas elementos del ejército contra el Gobierno de la República, para abolir o reformar la Constitución Federal, impedir la elección de los Poderes de la Unión, su integración, su ejercicio o la usurpación de éstos; o para la separación del Poder del Presidente de la República, de los Secretarios de Estado, Magistrados de la Suprema Corte o el Procurador de la República; y asimismo también para abolir o reformar la Constitución Política de algún Estado, o impedir elecciones o intentar la separación del Gobernador, o los miembros del Tribunal Superior, o el Procurador General de Justicia, todo ello cuando intervengan los Poderes de la Unión en la forma señalada por el Artículo 122 Constitucional, en que los alzados no depongan con resistencia las armas.

SEDICION. El delito de Sedición son los que reunidos en número de 10 o más, tumultuariamente resisten a una autoridad o la atacan para impedir la promulgación o la ejecución de una Ley o la celebración de una Elección Popular, que no sea elección de los Supremos Poderes; o para impedir el libre ejercicio de las funciones electorales o el cumplimiento de una providencia judicial o administrativa.

Los delitos contra la Existencia y Seguridad del ejército son los siguientes:

LA FALSIFICACION. Que es el que fraudulentamente firma o rubrica un documento militar, alterándolo, expidiéndolo o atribuyéndolo a otro, con el objeto de obtener algún provecho para sí o para otro para causar algún perjuicio.

FRAUDE. Es el que se comete haciendo aparecer en un documento militar elementos que no existen, tales como animales, haberes, hombres, jornales o forrajes; o el que en ejercicio de sus funciones con miras de interés propio, favorezca a contratistas o proveedores en los contratos que el ejército realiza o efectúe compras a precio mayor que el de plaza o celebre otros contratos onerosos, si no da cuenta a la Secretaría de la Defensa Nacional de los fondos que tuviere en su poder; o firme o autorice documento de pago o crédito que difieran en cantidad a los que su li-

quidación arroje; todo esto encaminado a obtener un lucro indebido con perjuicio de los intereses del Ejército o de los individuos pertenecientes a él, valiéndose del engaño o aprovechándose del error de otra persona.

MALVERSACION. Es aquel que da mal manejo a dinero, valores o cualquier otro objeto perteneciente al ejército o a los individuos que lo componen que hubiere recibido en virtud de su empleo o su comisión fija o accidental.

RETENCION DE HABERES. Es el que indebidamente retiene los haberes, raciones o prendas que por razón de sus funciones estuviere obligado a entregar o a distribuir.

EXTRAIVIO. Es el que pierda algún objeto perteneciente al ejército debidamente matriculado, este delito casi es siempre por imprudencia.

ENAJENACION. Es aquel delito que se comete transmitiendo un bien del ejército a un particular o a un militar en su caso.

ROBO. Es el apoderamiento de lo perteneciente al ejército, sin consentimiento y sin derecho.

Comete el delito de **DESTRUCCION DE LO PERTENECIENTE AL EJERCITO** el que con intención dolosa o culposa, dañe los objetos del ejército, inutilizándolos para el servicio.

DESERCION. Es la separación ilegal del servicio militar, ausentándose el militar, con el ánimo de no regresar a las filas del ejército.

LA INSUMISION. Es cometida por las reservas del ejército o por las conscripciones, que no acatan las órdenes del mando para la integración de la Guardia Nacional o de las comisiones impuestas al individuo en el Servicio Militar Nacional; éste en la práctica no se aplica y es vital su aplicación.

INUTILIZACION VOLUNTARIA PARA EL SERVICIO. Es el que se lesione o de cualquier otra manera se inutilice voluntariamente, por sí o por otro para no desempeñar su servicio.

INSULTOS, AMENAZAS O VIOLENCIAS CONTRA CENTINELAS, GUARDIAS, TROPA FORMADA, SALVAGUARDIAS, BANDERA Y EJERCITO. Son ataques de palabra o de hecho contra lo expresado.

ULTRAJES Y VIOLENCIAS CONTRA LA POLICIA. Consiste en injuriar o vejar a un miembro de la Policía en ejercicio de sus funciones.

FALSA ALARMA. El que ocasione dolosamente una falsa alarma o que en marcha o en campamento, guarnición, cuartel o dependencia del ejército cause una confusión o desorden en la tropa o en las formaciones de los buques o aeronaves, en las dotaciones o en la población donde las fuerzas estuvieren acantonadas.

Delitos contra la Jerarquía y la Autoridad.

INSUBORDINACION. Comete el delito de Insubordinación el militar que con palabra, ademanes, señas, gestos o de cualquier otra manera falte al respeto a un superior que porte sus insignias, que lo conozca o lo deba conocer por ello dentro y fuera del servicio.

ABUSO DE AUTORIDAD. El militar que trate a un inferior de un modo contrario a las prescripciones legales dentro o fuera del servicio, comete el delito de Abuso de la Autoridad.

Comete el delito de **DESOBEDIENCIA** el que no ejecuta o respeta una orden del superior, la modifica de propia autoridad o se extralimita al ejecutarla.

ASONADA. Es la reunión más o menos numerosa realizada tumultuosamente con el propósito de obtener por medio de la violencia una finalidad de tipo social, económico o político.

Delitos cometidos en el Ejercicio de las Funciones Militares o con motivo de ellas.

ABANDONO DE SERVICIO. Consiste en la separación de lugar o punto en el que conforme a disposición legal o por orden superior se debe permanecer, para desempeñar las funciones del encargo recibido.

EXTRALIMITACION Y USURPACION DE MANDO O COMISION. Se tipifica cuando el sujeto activo del delito, asume o retiene un mando o comisión del servicio o ejerce funciones que no le corresponden.

MAL TRATO A PRISIONEROS, DETENIDOS, PRESOS Y HERIDOS. Se refiere a las violencias de obra y de palabra que agravan la situación del sujeto pasivo, en este caso los privados de la libertad.

PILLAJE. Comete el delito de Pillaje el que se apropia ilegítimamente en función de su posición en el ejército, de un objeto.

DEBASTACION. Como delito militar se define en la destrucción o apropiación arbitraria de la propiedad ajena, valiéndose de la fuerza armada y con ocasión de operaciones militares.

MERODEO. Consiste en la apropiación de lo ajeno, es decir, robo en una acción de guerra, de objetos de propiedad particular.

APROPIACION DE BOTIN. Consiste en que alguien se apodere indebidamente de objetos pertenecientes al botín de guerra o presas marítimas, que deban pertenecer al ejército en pugna perteneciente a un estado beligerante.

CONTRABANDO. Comete el delito de contrabando, aquel militar que se aproveche de su posición o autoridad o de la fuerza de sus órdenes, para introducir objetos prohibidos, u objetos que para su entrada en un lugar determinado, requieran de autorización legal.

SAQUEO. Comete el delito, de Saqueo, aquel militar que yendo en marcha de guerra se apodere injustificadamente de objetos innecesarios para el servicio y de propiedad particular.

VIOLENCIA CONTRA LAS PERSONAS. Comete el delito de Violencia contra las Personas, aquel que hiciere uso innecesariamente de las armas, sin autorización y sin derecho contra cualquier persona ejercitando un acto de violencia que ésta sufre. Delitos contra el Deber y decoro militares.

INFRACCION DE DEBERES COMUNES A TODOS LOS QUE ESTAN OBLIGADOS A SERVIR EN EL EJERCITO. Comete este delito aquel militar que se le hubiere encomendado como acto de servicio un asunto secreto, y por ende de carácter reservado, y tal asunto lo extravíe, o no lo entregue a la persona destinada para ello o no lo llegue a destruir cuando estuviera en peligro de caer prisionero.

INFRACCION DE LOS DEBERES DE CENTINELA, VIGILANTE, SERVIOLA, TOPE O TIMONEL. Este delito es cometido por el militar, por imprudencia o negligencia en la comisión de su cargo, originado por una acción u omisión en lo que se le ha encomendado, como el no marcar alto o hacer fuego a alguien que no obedeciese, el no dar voz de alarma, el que no de aviso de novedades, o el que voluntariamente se perturbe transitoriamente sus facultades mentales.

INFRACCION DE DEBERES ESPECIALES DE MARINOS. Son delitos cometidos por miembros de la armada, que vulneran la Ley Penal Militar con acciones u omisiones en época de Paz o tiempo de Guerra en sus deberes elementales.

INFRACCION DE DEBERES ESPECIALES DE AVIADORES. Son delitos militares cometidos por miembros del ejército pertenecientes a la Fuerza Aérea, que por dolo o culpa en tiempo de Paz o en acciones de Guerra, vulneran sus deberes elementales.

INFRACCION DE DEBERES MILITARES CORRESPONDIENTES A CADA MILITAR SEGUN SU COMISION O EMPLEO. Son delitos militares cometidos por aquellos que infringen los deberes que debieron cumplir, dado su cargo o el ejercicio de sus funciones en el ejército.

INFRACCION DE LOS DEBERES DE PRISIONEROS. Comete este delito el que en acción de Guerra es hecho prisionero, y por esto otorga su palabra de honor de no cometer actos contra la Nación y vuelve a hacerlo.

EVASION DE PRISIONEROS. Comete este delito el que auxilia, protege o ayude a escapar, a un prisionero o por negligencia se evada éste del lugar donde se encontraba como tal.

DE PRESOS Y DETENIDOS Y AUXILIO A UNOS Y OTROS PARA SU FUGA. Cometen este delito los que siendo presos o detenidos militares, intenten salir por cualquier medio del lugar donde se encuentran como tales, ya sea por medio audaz o violento.

DELITOS CONTRA EL HONOR MILITAR. Comete este delito, el que por cobardía, negligencia, impericia, omisión de una orden o incumplimiento a un mandato militar, ejecute notoriamente, un acto deshonesto en su persona, en el ejército o insignias nacionales, así como ordenanza militar.

DUELO. Comete el delito de Duelo el militar que desafíe a otro miembro perteneciente al ejército, sea cual fuese su condición y con el fin de lesionarlo o matarlo.

DELITOS COMETIDOS EN LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA O CON MOTIVO DE ELLA. Comete este delito el militar que abuse, estorbe, afirme, niegue, altere, incite, oculte, destruya la buena marcha de la Justicia Militar.

Hasta aquí los **DELITOS MILITARES.**

c) DELITOS MILITARES EN EL CAMPO INTERNACIONAL

El Artículo 208 del Código de Justicia Militar nos habla de los Delitos Militares contra el Derecho de Gentes y así podemos apreciar que actualmente se ha despertado demasiado interés sobre los Delitos Militares en el Campo Internacional, de tal manera que existen diversos autores que han calificado los hechos delictivos en el campo internacional como crímenes de guerra, concepto que se extiende a la comprensión de todas las infracciones internacionales resultantes de las violaciones de las Leyes y usos de la Guerra. Esta noción coincide con la de los Delitos de Guerra para completarse en las novísimas tendencias sobre responsabilidad criminal internacional, por los conceptos de Crimen de Guerra y de Criminales de Guerra.

La definición sobre crímenes de guerra no difiere con la que los internacionalistas aceptan para los delitos de guerra y en este sentido resulta oportuna la idea del jurista inglés Sir Cecil Hurst al considerarlo como el acto cometido en tiempo de Guerra en violación de las Leyes de Guerra escritas o universalmente admitidas.

Existen dos corrientes que al respecto hablan de los Delitos Militares en el Campo Internacional, y así de ello se derivan dos situaciones, a) el que la doctrina tradicionalmente afirme que sólo la persona individual puede ser responsable penalmente.

b) Y otro que las personas jurídicas en su caso las morales, como el Estado sean también responsables en el campo del Derecho Penal. Ahora bien la primera de estas tesis es bien conocida por nosotros, ya que en el estudio de la Ciencia Penal se determina a la persona física como sujeto activo de un delito.

Por otro lado las personas morales, si se les impone penas como antaño se hizo en un período del Derecho Penal primitivo y bárbaro, se viola el principio reconocido hoy en día del de responsabilidad penal individual; de aquí se desprende que la persona moral única y exclusivamente deben aplicarsele medida de seguridad, sin perjuicio de castigar a las personas físicas responsables que las integran con penas individuales.

De esto concluimos que en un Conflicto de Guerra al Estado se le debe aplicar la medida de seguridad correspondiente y a los miembros que lo integran, personas físicas se les debe reprimir penalmente cuando infrinjan la Ley Penal Internacional cometiendo crímenes de guerra; por tal motivo y con mayor razón

los Delitos Militares que se cometen en el Campo Internacional deben de ser punibles para sus infractores.

El sujeto acreedor a una responsabilidad penal en el Derecho Internacional interesa de sobremanera; y asimismo en esta rama del Derecho los Estados son objeto de estudio en cuanto a su personalidad jurídica, salimos de toda duda en que no pueden ser sancionados como a una persona física, sino que sólo se les debe aplicar medidas de seguridad para sus responsabilidades en la comisión de hechos delictivos. En este sentido se inspiran los Artículos 9 y 10 del Estatuto del Tribunal Militar de Nuremberg.

Sin embargo, el Reglamento sobre Leyes y Usos de la Guerra Terrestre aceptado en La Haya en 1917, aunque no refiriéndose al Estado en su totalidad sino a una Población, consideraba ilícita en el último párrafo del Artículo 23 la pena colectiva de carácter pecuniario o de otra clase que se imponga a la población del País ocupado por un ejército enemigo por hechos individuales de los cuales dicha población no puede ser jurídicamente responsable.

En cuanto a la Legislación posterior a 1945, la Convención sobre Genocidios de 1948 no se refiere a la cuestión y el proyecto del Código de la Comisión VI de la O.N.U., sólo considera pueden declararse criminales los actos de las autoridades de un Estado (Apartado 7 y 8). Por el contrario el proyecto del Código Penal Universal de la Asociación Internacional de Derecho Penal presidida por Pella, presentado en la Conferencia de Londres de 1950 aboga por la imposición de penas individuales y de medidas de seguridad colectivas acumulativamente.

No obstante ello en la Segunda Guerra Mundial, la Legislación aliada sobrepasa lo antes expuesto en el sentido de desechar la responsabilidad penal colectiva, y asevera un Juicio de ésta en contra de los criminales de guerra del país vencido y así con el Estatuto del Tribunal de Nuremberg, en la Ley número 10 del Consejo del Control Aliado y la Ley Francesa de 15 de septiembre de 1948, solicita del Tribunal se declare criminales a las siguientes organizaciones: El Gobierno del Reich, El Cuerpo de Jefes del Partido, la S. S. (Schutzstaffeln, Escuadras de Protección); la S. D. (Sicherheitsdienst, Policía de Ocupación), La Gestapo (Geheime Staatspolizei, Policía Secreta del Estado); las S. A. (Sturmabteilung, Secciones de Asalto); el Estado Mayor General y el Alto Mando de las Fuerzas Alemanas.

El concepto de crímenes de Guerra va unido a los Delitos Militares en el Campo Internacional y de aquí se fundan numerosos instrumentos internacionales estrechamente vinculados con la Guerra de Agresión; estos crímenes surgen al finalizar la Primera Guerra Mundial como un acto delictivo originado en la Guerra de Agresión; así el pacto de la Sociedad de las Naciones y el Protocolo de Ginebra de 1924, agregan que el Crimen de Guerra es un acto esencialmente imputable a los Estados, estatuyendo además el primero que el Consejo de la Sociedad de las Naciones debe tomar las providencias necesarias para imposibilitar al culpable a la Comisión de nuevos daños; así en dicho pacto se reputa a la Guerra injusta como un acto de Guerra ilícito que agravia a todos los miembros de la Organización Mundial.

Y así la VIII Asamblea de la Sociedad de las Naciones de 1927 determina que la Guerra de Agresión es una Guerra prohibida.

Para hacer un estudio más exhaustivo sobre los delitos militares en el campo internacional, tomaremos como base el concepto que a éstos se les dio después de la Segunda Guerra Mundial.

Como resultado de los instrumentos elaborados en las postrimerías del último Conflicto Bélico, y posteriormente al Tribunal de Nuremberg, la problemática jurídica de los delitos militares en el campo internacional se enfrentan a una nueva posición tanto en el aspecto Procesal como en el aspecto sustancial, alrededor del concepto de crímenes de guerra la transferencia de la responsabilidad estatal e individual y la cuestión de la represión internacional. El primer antecedente es aportado por la declaración de Moscú del Primero de noviembre de 1943, firmada por los Estados Unidos, la Gran Bretaña y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas que determinó, que todo militar alemán acusado de Crímenes de Guerra, sería sometido al enjuiciamiento conjunto de las Naciones Aliadas.

El 26 de julio de 1945 los aliados designan el acuerdo de Postdam, para la creación de un Tribunal Militar Internacional que integrarían las potencias aliadas a efecto de juzgar a los funcionarios políticos y militares de las Naciones del Eje, incurso en los delitos contra la Paz, la Humanidad y los Delitos de Guerra; acuerdo completado el 8 de agosto de 1945 llamado de Londres en donde se aprobó el estatuto de aquel Tribunal Internacional en donde se agrega una carta anexa a la clasificación de estas tres figuras delictivas:

- a) Crímenes de Guerra;
- b) Crímenes contra la Paz; y
- c) Crímenes contra la Humanidad.

Se entendía según el Artículo 6 inciso B de dicho ordenamiento que los Crímenes de Guerra eran todas las violaciones de las Leyes y costumbres de guerra, comprendiendo a las muertes ejecutadas con violencia, los malos tratos, deportaciones, trabajos forzados así como los crímenes cometidos contra la Población de Países ocupados, la muerte y los malos tratos a prisioneros de guerra, la muerte de rehenes, el pillaje contra la propiedad pública y privada y las destrucciones inútiles de ciudades y pueblos no justificadas por razones militares.

Se entendía por Crímenes contra la Paz según el mencionado Artículo 6 inciso A como todos aquellos actos ejecutados por individuos en torno a la dirección, preparación, iniciativa y ejecución de Guerras de Agresión y de Guerras que comporten violaciones a los Tratados y Acuerdos Internacionales.

Se entendía también como Crímenes contra la Humanidad según el inciso C del citado precepto los actos ejecutados por individuos que provoquen muertes, exterminios, esclavitud, deportaciones y actos inhumanos cometidos contra la Población Civil antes y después de la Guerra así como la persecución por motivos raciales, políticos y religiosos.

Si bien es cierto que el militar infractor a la Ley Penal Internacional comete delitos militares, o crímenes de guerra, puede también cometer crímenes contra la paz o crímenes contra la humanidad dado que en la guerra la fuerza violenta se convierte en barbarie.

Se tratará ahora de exponer a groso modo alguno de los delitos contra el Derecho Internacional y así podemos apreciar que los crímenes de guerra, determinan circunstancias anormales a la industria, al comercio, a la economía en general de los Países beligerantes, haciendo esta situación por medio del pillaje.

También ataca a la servidumbre del trabajo misma que se aprovecha en las personas reclutadas como prisioneros de guerra, que excede los límites de la delincuencia fraudulenta o violenta contra la propiedad resucitando la esclavitud en beneficio de la potencia criminal de los reclutadores, en donde el trabajo se justifica como un servicio obligatorio para la economía de guerra

de un País y con ello se violan todos los Acuerdos Internacionales sobre la guerra ya que se dedica a los prisioneros a construir fortificaciones, instalaciones militares o industria bélica y para corroborar lo brutal de este hecho, cabe mencionar las palabras libidinosas de Himmler en la Segunda Guerra Mundial que declaró en 1941: "El hecho de que 10,000 mujeres rusas caigan agotadas por el trabajo de abrir fosas contra los carros, sólo me interesa en cuanto a esa fosa se abre para Alemania".

Otro de los ataques brutales que constituyen crímenes de guerra es el de las persecuciones religiosas en donde hay desde la muerte de un Ministro del culto hasta la muerte en masa por las creencias mismas y condenando esta barbarie aludiremos un hecho tan brutal que nos demuestra, la barbarie misma del Derecho Penal Internacional que en diciembre de 1939 a principio de la guerra, entró en la estación de Mielec un tren con carga de deportados, en donde la temperatura era de 20 grados bajo cero y en los vagones del tren sin calefacción mujeres y niños procedentes la mayor parte de la región Bydgoszcz habían viajado durante tres días y tres noches y al abrir el tren de los vagones sacan cuerpos de unos 30 niños congelados y de mujeres petrificadas y de un vagón sacan, según el informe rendido por las autoridades a dos niños medio muertos que tenían trozos de hielo adheridos a las mejillas; eran lágrimas heladas sobre sus pálidos rostros.

Otro acto de barbarie el que se suscitó en las casas de salud de Dublin, Alta Silesia y Poznán en donde se aplicó a niños enfermos las llamadas muertes misericordiosas, siendo eliminados en Chelsea a tiros, 428 enfermos; la eutanasia, en la criminología de la guerra es otro factor que horroriza a la humanidad.

El delito conocido con el nombre de genocidio denominado así por Lemkin, que consiste en la destrucción de ciudades y asesinato casi total de sus habitantes, como el que sucedió en Checoeslovaquia el 8 de julio de 1942 conocido como el caso "Lidice", en donde la opinión mundial clamó la barbarie de este crimen sin nombre.

Podemos ahora intentar una definición sobre el delito militar internacional, y es la infracción a los Tratados Internacionales de la guerra ilícita y amoral, que va contra los derechos sagrados de la humanidad.

Glueck con base en las infracciones de las Leyes de la guerra, estima los siguientes delitos:

- a) Homicidio y lesiones al enemigo que se entrega;
- b) Infracción del deber de dar cuartel;
- c) Tratamiento inhumano de prisioneros de guerra;
- d) Denegación de tratamiento médico a prisioneros y enfermos;
- e) Identidad de castigos para soldados nacionales y prisioneros, a base de su graduación militar, contraviniendo el principio que prohíbe las sanciones de carácter corporal y las de índole colectiva impuesta por actos individuales, como la muerte a golpes y torturas;
- f) Atentados a la libertad religiosa de los prisioneros;
- g) Penas pecuniarias a poblaciones por partida doble a base de su responsabilidad colectiva y las de carácter individual;
- h) Abuso de rehenes;
- i) Atentados al honor, a los derechos de familia y a la vida, así como a la creencia y práctica religiosa;
- j) Empleo de medios de guerra prohibida; como las bombas robots, sin puntería dirigida que atacaban objetivos militares y no militares;
- k) La destrucción voluntaria de ciudades no justificada por la necesidad militar;
- l) Pillaje de la propiedad pública y privada;
- m) Deportaciones de poblaciones en masa para trabajos forzados, como una contribución obligatoria al esfuerzo de la guerra;
- n) Asesinatos en masa de poblaciones civiles o militares.

Así hemos puesto en un panorama a ojo de pájaro los principales sucesos así como sus principales manifestaciones de los delitos militares en el Campo Internacional; de esto resulta dada la historia misma que la humanidad al acudir a la agresión violenta de la guerra, olvida los más altos principios del hombre determinando ya no acciones de guerra, sino acciones bestiales que en un momento dado hacen temblar como lo han hecho, al mundo entero en las dos ecatombs de este siglo.

d) REFORMAS AL CODIGO VIGENTE

Debido a que en el Código de Justicia Militar, el Artículo 39 del mismo ordenamiento menciona el que debe integrarse el Ministerio

Público por el número de agentes que las necesidades requieran, debe establecerse la regulación debida de este precepto, mencionando el número de Agentes Investigadores que debe tener el Ministerio Público en cada Plaza siendo éste, igual al número de corporaciones habiendo por lo menos un Ministerio Público en cada corporación.

En igual forma debe reformarse el Código de Justicia Militar en cuanto al Cuerpo de Defensores de Oficio, debiendo por lo menos haber un Abogado Defensor por cada corporación; debiendo éste llevar las defensas de soldados que pertenezcan a su corporación, ante los Tribunales Militares.

Debe aumentar el número de Juzgados Militares, siendo esto regulado por el Código de Justicia Militar y atendiendo a la delincuencia militar que va en aumento.

Debe de aumentar el número de Consejos de Guerra Ordinarios en toda la República, por las razones antes expresadas.

Debe reformarse el Código de Justicia Militar, introduciendo en el seno de los Consejos de Guerra Ordinarios, a miembros de la Fuerza Aérea y Armada Nacional.

Debe reformarse el Código de Justicia Militar, en el sentido de que el Presidente del Supremo Tribunal Militar sea militar letrado en Derecho y no militar de guerra.

Las reformas a lo expuesto en este capítulo estriban a la renovación de los preceptos jurídicos encuadrados en nuestro Código de Justicia Militar, consiste en ampliar más la doctrina contenida en los Artículos 101 y 102, proponiendo una mejor solución mediante un estudio adecuado de los elementos del delito, así como un estudio completo de sus atenuantes y agravantes; contenidas en los Artículos 120 y 121 del Código de Justicia Militar. Y por lo que toca a los delitos en particular, fijar conceptos sobre éstos empleando para la reforma misma de estos preceptos una Comisión de Militares de guerra y Militares letrados que estudien desde los primeros principios del delito hasta la consumación de éste, adecuado todo a la realidad actual que goza nuestro H. Instituto Armado. Es conveniente también incluir en el Código de Justicia Militar situaciones que en un momento dado en tiempo de guerra puedan ser válidos para éstos o para cualquier estado de emergencia; incluyendo también la regulación de los delitos militares en el campo internacional

en nuestro Derecho Positivo Mexicano, pues los Crímenes de guerra se suscitan por tres circunstancias:

- 1. Por una ideología;**
- 2. Por ignoracia en los sujetos; y**
- 3. Por necesidad.**

Y al recordar los horrores de la Segunda Guerra Mundial, cabe el temor de formularse la interrogante de ¿Qué pasaría si nuestro País al estar en pie de guerra, y nuestros soldados en combate en un momento dado debido a la mala preparación del militar en cuanto a su cultura, en cuanto a su capacidad y en cuanto a su proceder; no cometerían actos de barbarie; por ello en el capítulo referente a conclusiones nos referiremos a una solución adecuada de la vida del soldado en México. (Conclusión VII).

CAPITULO V

"NUESTRO CODIGO DE JUSTICIA MILITAR"

- a) El Procedimiento. b) Procedimientos previos al Juicio.
c) El Juicio. d) Reformas.**

a) EL PROCEDIMIENTO

Para iniciar el estudio del Derecho Procesal Militar intentaremos por definir qué se entiende por Procedimiento Penal.

Así Rivera Silva define al Procedimiento Penal como el conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos que tienen por objeto determinar qué hecho puede ser calificado como delito y en su caso aplicar la sanción correspondiente.

De la definición anterior, se presentan los siguientes elementos:

- a) Un conjunto de actividades;**
- b) Un conjunto de preceptos; y**
- c) Una finalidad.**

a) El conjunto de actividades son las acciones realizadas por las personas que intervienen para que se aplique la Ley Penal a un caso particular.

b) El conjunto de preceptos, son leyes que previamente dicta el Estado para regular las actividades anteriores mismas que en conjunto, dichas leyes integran el Derecho de Procedimientos Penales.

c) La finalidad buscada consiste en reglamentar las actividades a que nos hemos referido, las que tienden a la aplicación de la Ley al caso concreto, es decir, a determinar la unión de una consecuencia prevista por la Ley a un hecho condicionado por la propia Ley o la declaración de que el hecho no está condicionado en la Ley.

Con fundamento en esto determinamos que la ejecución de las sanciones no integran el procedimiento a pesar de que el

Código de Procedimientos Federales la incluye como una etapa del procedimiento.

Rivera Silva cita a Fenesh aludiendo a que éste distingue entre el proceso intencional o sea un acto derivado de la conducta humana y procedimiento lo identifica con la norma que regula un acto que se desarrolla en el tiempo.

Así para Rivera Silva el procedimiento penal es la actividad técnica que tiene por finalidad hacer efectivas las normas de Derecho Penal. Para González Bustamante el Procedimiento Penal es el conjunto de actividades y formas regidas por el Derecho Procesal Penal que se inician desde que la autoridad pública interviene al tener conocimiento de que se ha cometido un delito y lo investiga y se prolonga hasta el pronunciamiento de la sentencia donde se obtiene la cabal definición de las relaciones de Derecho Penal.

Así determinan tres períodos del Procedimiento Penal:

1. Período de preparación de la acción procesal;
2. Período de preparación del proceso; y
3. Período del Proceso.

El período de preparación de la acción procesal se inicia con la averiguación previa y termina con la consignación, es decir, principia con el acto en el que la autoridad investigadora tiene conocimiento de un hecho estimado como delictuoso y termina con el acto en que el Ministerio Público solicita la intervención del órgano encargado de aplicar la Ley. El fin de este período reside en la reunión de los datos que son necesarios para que el Ministerio Público pueda excitar al órgano jurisdiccional a que cumpla con su función. El contenido de la preparación de acción procesal es llenado por un conjunto de actividades realizadas por y ante un órgano especial que es el Ministerio Público y la Policía Judicial debidamente estudiadas en capítulo propio.

El segundo período o sea el de preparación del proceso principia con el auto de radicación y termina con el auto de formal prisión. Se inicia con la primera actividad que ejecuta el órgano jurisdiccional una vez que tiene conocimiento de la consignación y termina con la resolución que sirve de base al proceso. El fin que persigue este período es reunir los datos que van a servir

de base al proceso, o sea comprobar la comisión de un delito y la posible responsabilidad de un delincuente. Sin la comprobación de la comisión de un delito sería inútil seguir un proceso y sin acreditar en términos generales los datos de lo que se puede inferir la responsabilidad de un sujeto, sería ineficaz la iniciación del proceso, pues para que se siga un proceso el legislador exige se tenga base para ello y la finalidad del período que estudiamos es precisamente construir esa base; el contenido de este período se integra por un conjunto de actividades legalmente reguladas y dirigidas por el órgano jurisdiccional.

El tercer período o sea del proceso se divide en cuatro partes: instrucción, discusión, fallo y cumplimiento de lo juzgado.

La instrucción es la aportación de elementos para poder decir el Derecho; la discusión es la apreciación hecha por las partes de esos elementos; el fallo, la concreción de la norma abstracta hecha por el órgano jurisdiccional y el cumplimiento de lo juzgado es la aplicación de la pena impuesta por el Tribunal Juzgador.

Para los efectos prácticos y en cuanto a la realidad misma del proceso en los Tribunales, haremos una nueva clasificación:

1. La Instrucción;
2. La Preparación del Juicio;
3. La Discusión o Audiencia; y
4. El Fallo, Juicio o Sentencia.

La Instrucción se inicia con el auto de formal prisión que declara la base del proceso y la presunta responsabilidad del inculcado; terminando con el auto que declara cerrada la instrucción (Artículo 316 del Código de Procedimientos Penales y Artículos 515 y 618 del Código de Justicia Militar).

La Preparación del Juicio se inicia con el auto que declara cerrada la instrucción y termina con la citación para Audiencia (Artículo 326 del Código de Procedimientos Penales y Artículos 618, 619, 620, 621, 622 y 623 del Código de Justicia Militar).

La Discusión o Audiencia comprende la audiencia como su nombre lo indica y tiene como fin el que las partes se hagan oír según su postura en el período preparatorio a Juicio.

El Fallo o Sentencia abarca desde el momento en que se declara visto el proceso hasta la pronunciación de la sentencia.

Dentro de los Sistemas Generales de Enjuiciamiento tenemos tres sistemas que son el Sistema Acusatorio, el Inquisitivo y el Mixto.

Se llama Sistema Acusatorio por las características que presenta genéricas y específicas, las genéricas precisan la significación del término y las segundas determinan los elementos distintivos con los otros sistemas; sus características generales son el que el acusador sea distinto del Juez, el que el acusador sea representado por cualquier persona, que el acusado también sea representado y el que el acusador no esté representado por un órgano oficial; tenemos también que sus características particulares son el de libertad de prueba, libertad de defensa, instrucción pública y oral, debate público y oral.

Se observa una tendencia equilibrada de la función de Justicia en donde se toma en consideración las Garantías Individuales que le asisten al procesado.

El Sistema Inquisitivo comprende el órgano que lo empleó, su génesis o sea según su nombre el Tribunal de la Inquisición, oponiéndose éste al Acusatorio; empleando este sistema un método riguroso que parte de la base de aplicar castigos rigurosos señalados en la Ley para garantizar los intereses de la sociedad; este sistema ha sido aceptado en los Códigos de Justicia Militar de los Países extranjeros en donde se toma como base la disciplina del ejército para garantizar los intereses que se persiguen, castigando enérgicamente al infractor militar.

En el Derecho Positivo Mexicano en materia Militar Procesal, impera el Sistema Mixto, que combina las reglas del Sistema Inquisitivo con las del Sistema Acusatorio; y así nuestro Código tiene una tendencia hacia este sistema.

El maestro Calderón dice que la variedad de procedimientos judiciales criminales comprenden: un procedimiento criminal ordinario tramitado en dos periodos sumario y plenario; éste último ofrece variantes de tramitación según el órgano jurisdiccional que falle la causa. Un procedimiento principal de carácter criminal pero de tramitación más acelerada seguido ante el Consejo de Guerra Extraordinario. Un diligenciado aclaratorio de hechos en apariencia no definidos como ciertamente delictivos; procedimientos policial previo. Unas actuaciones judiciales de tipo incidental con singularidades para resolución de aquellas que tienen

carácter de artículos de previo y especial pronunciamiento como los incidentes. Estos son los procedimientos de carácter criminal.

En materia militar el procedimiento en cuanto a su período de preparación de la acción procesal en la averiguación previa compete ésta al Ministerio Público, mismo órgano jurisdiccional militar que realiza las averiguaciones previas y consigna al juzgado militar, al militar infractor a efecto de que se incoe procedimiento criminal militar en contra de él como presunto responsable de los delitos conforme a su actuación delictiva y que se encuentren tipificados en la Ley Marcial (Acto de Consignación).

El período de preparación del proceso militar, se inicia con el auto de incoación que dicta el Juzgado y termina con la formal prisión del indiciado.

Y el tercer período o sea el del proceso mismo se determina en el Juzgado Militar desde el auto de formal prisión en donde se inicia la instrucción hasta el auto en que se declara la resolución del Juicio o sea la Sentencia. En materia militar tomando en cuenta la gravedad y sanción del delito cometido se fija la competencia en tiempo de Paz del órgano jurisdiccional respectivo que ha de pronunciar el fallo que resuelva la causa bien sea el Juez Militar o el Consejo de Guerra Ordinario, y en tiempo de Guerra bien sea el Juez Militar o el Consejo de Guerra Extraordinario.

b) PROCEDIMIENTOS PREVIOS AL JUICIO

El procedimiento previo al juicio en materia militar se inicia con la fase pre procesal denominada averiguación previa y consiste en que el Ministerio Público en uso de las facultades que le confiere el Artículo 21 Constitucional, recoja los elementos necesarios del delito que investiga, para resolver si procede o no el ejercicio de la acción penal; la averiguación previa es la preparación del ejercicio de la acción penal.

El movimiento ejecutado por el Ministerio Público, cuando realiza la averiguación previa, es motivado por una denuncia, una querrela o una acusación.

En el Fuero de Guerra las denuncias o querrelas que se interpongan sobre delitos que esgrimen la competencia de los Tribunales Militares, deben formularse ante el Ministerio Público Militar

y éste a su vez realizará las investigaciones correspondientes por sí y con auxilio de la Policía Judicial Militar.

El Artículo 39 del Código de Justicia Militar establece que el Ministerio Público se integrará:

1. De un Procurador General de Justicia Militar, General de Brigada de Servicio o Auxiliar, Jefe de la Institución y Consultor Jurídico de la Secretaría de Guerra y Marina, siendo por lo tanto el conducto ordinario del Ejecutivo y la propia Secretaría, en lo tocante al personal a sus órdenes;
2. De los Agentes Adscritos a la Procuraduría, Generales Brigadieres de Servicio o Auxiliares, en el número que las necesidades requieren;
3. De un Agente Adscrito a cada Juzgado Militar permanente, General Brigadier de Servicio o Auxiliar;
4. De los demás Agentes que deben intervenir en los procesos formados por Jueces no permanentes;
5. De un Agente Auxiliar Abogado Teniente Coronel de Servicio o Auxiliar Adscrito a cada una de las Comandancias de Guarnición de las Plazas de la República en que no haya Juzgados Militares permanentes o con residencia en el lugar en que las necesidades del servicio lo ameriten.

La Policía Judicial Militar con fundamento en lo que dispone el Artículo 47 se compondrá de los siguientes elementos:

1. De los Agentes del Ministerio Público;
2. De un Cuerpo Permanente;
3. De los militares que en virtud de su cargo o comisión, desempeñen accidentalmente las funciones de Policía Militar.

Estos son los órganos encargados de llevar a cabo la averiguación previa en materia militar, autoridades que recibirán las denuncias o querellas en forma oral o en forma escrita.

El militar que formula una denuncia o querella, al acudir a la autoridad, ésta deberá identificar al denunciante o querellante plenamente; y al realizar su denuncia o querella en forma escrita

deberá hacerlo con su puño y letra, firmando al margen para constancia; pero en caso de no saber escribir lo hará otra persona a su ruego imprimiendo la huella digital del denunciante acompañado en ciertos casos los documentos concernientes al delito.

El Artículo 442 señala los requisitos que deben tener las denuncias o querellas si son por escrito y son los siguientes:

1. La relación del hecho delictuoso;
2. El nombre del delincuente y demás personas que estuvieren complicadas en la comisión del delito, así como el de aquellas que lo presenciaron, tuvieron o pudieron tener noticia de él;
3. Todas las circunstancias que puedan coadyuvar a la averiguación del delito, calificación de su naturaleza y gravedad y descubrimiento de los responsables; y
4. Las pruebas relacionadas por el hecho delictuoso.

Si la denuncia o querella es formulada verbalmente, se levantará una acta en forma de declaración, en donde se hará constar las mismas circunstancias en que si fuere por escrito; firmando al margen el denunciante la denuncia y en caso de no saber hacerlo estampará su huella digital; así también firmará el que reciba la acusación o querella.

Posteriormente a ello, o sea formulada la querella, el Ministerio Público practicará las diligencias necesarias que tiendan a esclarecer los hechos denunciados a fin de que si a juicio del representante social encuentra los elementos necesarios que constituyan delito, formulará su pedimento de incoación por conducto del Comandante de la Guarnición de la Plaza, quien lo hará llegar al Juzgado que se encuentre en turno. Existe una suspensión al procedimiento iniciado por el Ministerio Público cuando el Comandante de la Plaza a su juicio estime hacerlo por necesidades del servicio, y solicitará dentro de las 24 horas siguientes de la Secretaría de la Defensa Nacional que aplace dicho procedimiento; exponiendo las razones y expresando los motivos para dicha suspensión y ésta si las estima fundadas, ordenará al Ministerio Público para que suspenda el procedimiento por un término no mayor a tres meses en tiempo de Paz, e indefinido en tiempo de Guerra. La Secretaría de la Defensa Nacional puede

también determinar improcedentes la solicitud del Comandante ordenando que se cumpla el pedimento de incoación del Ministerio Público, continuando así el procedimiento.

El auxiliar del Ministerio Público Militar es la Policía Judicial Militar y sus actos tienen validez, siempre y cuando se ajusten a derecho.

Una vez reunidos todos los requisitos esenciales que a juicio del Ministerio Público configuren un delito, puede decirse que se tiene preparada la acción penal; turnándose la averiguación correspondiente al Juzgado Instructor que iniciará otra fase jurisdiccional distinta a la de la averiguación previa.

De esta manera se inicia el período de Instrucción, iniciándose propiamente cuando el Juzgado recibe la averiguación previa y dicta el auto de incoación. Al estar radicada una causa por el auto incoatorio, el Juzgado competente inicia su jurisdicción, radicando a su esfera de competencia la causa que va a iniciar, y asimismo dicho auto de incoación deberá contener la vista correspondiente del Ministerio Público adscrito al Juzgado Instructor, para los efectos de su representación social. De esta manera en el Código de Justicia Militar se prevee la intervención inicial del Juzgado Instructor en el Artículo 451 que habla de los requisitos que debe contener el auto de incoación; en el capítulo de incoación del procedimiento; dichos requisitos son los siguientes:

1. La fecha y hora en que se dicte;
2. La declaración que haga el Juez dando entrada a la consignación;
3. La fijación de la hora en que deberá celebrarse la audiencia pública para que el detenido si lo hubiere, rinda su declaración preparatoria;
4. La expresión de las diligencias que deban practicarse a petición del Ministerio Público; y
5. Los nombres del Juez que dicte la determinación y del Secretario que la autorice. De este auto se enviará copia al Supremo Tribunal Militar.

Es importante señalar día y hora en que ha sido dictado el auto de incoación, ya que con la fecha en que se dicte dicho auto, se inicia el Poder Jurisdiccional del Juzgado Militar; asimismo

el Juez debe de manifestar que dá entrada a la causa, señalando que se encuentra radicada en el ámbito de su competencia; y también de igual importancia es indispensable determinar la hora en que el detenido rendirá su declaración preparatoria; y asimismo al dar vista al representante social, proveer la petición de éste para que se efectúen las diligencias que han de practicarse dentro del término constitucional; y por último el nombre del Juez que pronuncia dicho auto y del Secretario que lo autoriza y da fe con él. El último párrafo de la fracción V del referido artículo nos demuestra que de ese auto se enviará copia al Supremo Tribunal Militar; motivo que estimo innecesario, ya que el Juez es autónomo en sus decisiones así como en sus actuaciones

El Artículo 452 nos habla de que si en las diligencias consignadas al Juzgado por el Ministerio Público, éste solicitase la detención de una persona o comparecencia en su caso, el Juez deberá librar la orden de detención o de presentación si están reunidos los requisitos a que se refiere el Artículo 16 Constitucional.

Al iniciarse la instrucción con el auto de incoación, el Juez deberá en el término constitucional de 24 horas tomar al detenido su declaración preparatoria, contándose esas 24 horas en forma posterior al día en que el detenido haya sido puesto a disposición del Juez de la causa, conforme a lo que dispone el Artículo 491 del Código del Fuero. En el momento que haya sido señalado por el Juez Instructor en el auto de incoación para que el detenido rinda su declaración preparatoria, el Juez deberá hacer saber a éste:

1. El nombre de su acusador, el de los testigos que declaren en su contra, la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo;
2. La garantía de la libertad caucional en los casos en que proceda;
3. El derecho que tiene para defenderse por sí mismo o para nombrar persona de su confianza que lo defienda, advirtiéndole que si no lo hiciere el Juez nombrará a un Defensor de oficio; y

4. El derecho de que su defensor se halle presente en todas las diligencias que desde ese momento se practiquen, así como el de revocar su nombramiento y hacer otro en cualquier estado del proceso; y que si nombrare a varios defensores, deberá designar a aquel con quien deban entenderse las diligencias.

Este precepto tiene su fundamento en el Artículo 20 Constitucional, ya que las Garantías Individuales que consagra este precepto perteneciente a la Ley Suprema, han sido trasplantadas al Artículo 492 del Código de Justicia Militar.

Al iniciarse la declaración preparatoria del inculpado conforme a lo que dispone el Artículo 493 del ordenamiento objeto de nuestro estudio, cada declaración se hará separadamente a cada una de las personas inculpadas en el delito, y no deberá el Juzgado pedir protesta para que el o los inculpados digan la verdad; sino que sólo se les exhortará a que se produzcan con arreglo a ella.

Posteriormente a que se les exhorte a conducirse con verdad el inculpado será interrogado; a que diga su nombre y apellidos, apodo si lo hubiere, su edad, su estado civil, su dedicación antes de ingresar al ejército, su nacionalidad, el domicilio donde reside, su grado que ostenta en el ejército, el servicio o comisión que desempeñaba cuando se cometió el delito que se le imputa; asimismo si ha pasado sus revistas de administración, así como si ha realizado sus servicios; también si ha recibido sus haberes y vestuario con igualdad a sus compañeros; cuándo montó su primera guardia, cuáles eran las clases u oficiales por quien estaba mandado cuando cometió el delito, exceptuando la Ley a los oficiales en las preguntas aludidas anteriormente. Si ha estado preso o procesado en alguna otra ocasión y si lo ha estado el inculpado deberá expresar la causa, el Tribunal, la sentencia y la pena que se le impuso. Si conoce el instrumento con que fue cometido el delito u otros objetos que tengan relación con éste, debiendo enseñárselos si fuera posible. A continuación el inculpado deberá declarar pormenorizadamente los hechos que le consten sobre el delito que se le imputa; al hacerlo esta diligencia se hará en Audiencia Pública; teniendo las partes la facultad de interrogar al indiciado cuando así lo estimasen pertinente, repitiéndole las preguntas tantas veces como sean nece-

sarias; el inculcado a su vez deberá responder a éstas, mas si se niega a responder el Juzgado le manifestará que en nada beneficia su silencio, mas si el indiciado insiste, se hará constar su silencio en la diligencia. El Juzgado Instructor desechará las preguntas formuladas por las partes cuando éstas fueren capciosas; asimismo cada parte tiene la facultad de protestar las preguntas formuladas por las contrarias, calificando el Juez de legales ya sea la pregunta o la protesta; pero si la parte que ha protestado insiste en su protesta y ha sido calificada de legal la pregunta formulada, deberá asentarse en el acta de la diligencia la protesta formulada. Antes de que el Tribunal pronuncie su resolución, en el término de 72 horas, las partes podrán poner a disposición de éste las pruebas que estimen pertinentes para que el Juzgador norme su criterio; y éste está obligado a recibirlas.

Al pronunciar el auto de incoación paralelamente al término que le corre al Juzgado de 24 horas para que el detenido rinda su declaración preparatoria, corre otro término de 72 horas para que el Juzgado resuelva sobre la situación jurídica de ese, mediante un auto de formal prisión o una auto de libertad por falta de méritos.

Si el criterio del Juez se encamina a que los elementos formulados por el Ministerio Público en su acusación y por las diligencias practicadas antes de su resolución constitucional, no son suficientes para iniciar un proceso en contra del inculcado, el órgano jurisdiccional dictará el auto de libertad por falta de méritos, tomando como base la falta de pruebas relativas a la existencia del cuerpo del delito o a la presunta responsabilidad del indiciado. Pero al pronunciar el auto de libertad, no obstante haber obtenido el indiciado ésta, las diligencias practicadas serán motivo de averiguación a cargo del Juez y el Ministerio Público promoverá las necesarias en un término no mayor de 120 días; mas si no hubiere nuevos datos que funden una nueva detención del antes inculcado, el Juzgado a petición de parte decretará si hay o no hay delito que perseguir. El maestro Calderón afirma: "Percibimos claramente la confusión dominante en la Ley que presenta la libertad del detenido, primero, en forma provisoria que se convertirá en definitiva si practicadas diligencias en período posterior de 120 días no se obtienen resultados acusatorios.

- V. El delito o delitos por los que deberá seguirse el proceso y la comprobación de sus elementos materiales;
- VI. Todos los datos que contengan la averiguación que hagan probable la responsabilidad del acusado;
- VII. La expresión del lugar, tiempo y circunstancia de ejecución y demás datos que arroje la averiguación que serán bastante para comprobar el cuerpo del delito;
- VIII. Que el delito imputado motive la imposición de pena corporal;
- IX. Que no esté justificada, con prueba pericial, a favor del acusado, la existencia de alguna circunstancia excluyente; y
- X. Que no se haya extinguido la acción penal.

Estos requisitos son indispensables en el auto de formal prisión unos son de fondo y otros son de forma. Los de fondo determinan y justifican la prisión preventiva; si no se satisfacen, violarían las Garantías Individuales de los Artículos 18, 19 y 20 Constitucionales; y los de forma, determinan la situación procesal atacable mediante el recurso correspondiente o mediante el Juicio de Garantías. Los requisitos formales son los señalados en la fracción I, II, III y V del Artículo 515 del Código.

Rivera Silva afirma que el auto de formal prisión tiene los siguientes efectos:

1. **DA BASE AL PROCESO.** El auto de formal prisión, al dejar comprobados el cuerpo del delito y la posible responsabilidad, da base a la iniciación del proceso, solicita así la sistemática intervención de un órgano jurisdiccional, que decida sobre un caso concreto. Sin esta base, sería ocioso el proceso, pues se obligaría a actuar a un órgano jurisdiccional para decir el derecho en un caso en que por no tenerse acreditados los elementos presupuestales, no se necesita la prosecución de la intervención del Tribunal. En otras palabras, el Juzgado debe continuar su actuación cuando crea se pueden presentar los elementos condicionantes de las consecuencias fijadas en la Ley y esa creencia se justifica con el auto de formal prisión: Sin ella es inútil cualquiera actuación.

2. **FIJA TEMA AL PROCESO.** Dando base al proceso el auto de formal prisión, como consecuencia lógica señala el delito por

el que debe seguirse el proceso, permitiendo así, que todo el desenvolvimiento posterior (defensa, acusación y decisión) se desarrolle de manera ordenada.

3. JUSTIFICA LA PRISION PREVENTIVA. En cuanto el auto de formal prisión concluye, afirmando la necesidad de un proceso, lógicamente determina la necesidad de sujetar a una persona al órgano jurisdiccional que tenga que determinar lo que la ley ordena y por ende, el que no se sustraiga de la acción de la Justicia. Sólo cuando hay base para un proceso (relacionada con un delito sancionado con pena corporal) debe prolongarse la detención del indiciado. Es éste el espíritu del Artículo Constitucional que manifiesta que la detención por más de 72 horas debe justificarse con auto de formal prisión (Artículo 19).

4. Por último JUSTIFICA EL CUMPLIMIENTO DEL ORGA- NO JURISDICCIONAL, de la obligación de resolver sobre la situación jurídica del indiciado dentro de las 72 horas.

De antemano impugnamos el Artículo 517 debido a que éste prevee el que todo auto de formal prisión o sujeción a proceso, se remitirá copia al Comandante de la Guarnición, al Procurador y al Jefe de la Prisión Militar donde estuviere el acusado, esto lo analizaré en las reformas inciso D de este capítulo y sólo adelantaré la tesis de que el Juzgado es autónomo para sus resoluciones no teniendo porque informar de sus actuaciones más que al Director de la Prisión donde se haya recluso el indiciado.

Al abrirse el proceso con el auto de formal prisión el indiciado cambia de situación jurídica y se convierte en procesado; y de aquí en adelante hasta el auto que declara cerrada la averiguación su Defensor y el Ministerio Público promoverán las pruebas que estimen pertinentes para determinar en el criterio del Juzgador la responsabilidad o no responsabilidad penal del militar procesado.

En el Fuero de Guerra son admisibles conforme el Artículo 522 las siguientes pruebas:

- I. La confesión judicial;
- II. Los documentos públicos y privados;
- III. Los dictámenes de peritos;
- IV. La inspección judicial;

- V. Las declaraciones de testigos; y
- VI. Las presunciones.

Prevee además este precepto que serán admisibles como pruebas aquellas que se presenten como tales, siempre que a juicio del funcionario constituyan éstas, estableciendo su autenticidad cuando lo juzgue necesario.

LA CONFESION JUDICIAL. La define el Código del Fuero en su Artículo 523 como la que se hace ante el Tribunal o Juez de la causa, o ante el funcionario de la Policía Judicial que haya practicado las primeras diligencias. Esta prueba es admisible en cualquier estado del proceso hasta antes de dictar sentencia.

Critico esta definición ya que en sí nos da una parte de los elementos que debe tener la confesión pero no nos da completa dicha definición; y diremos que la confesión es el reconocimiento de la culpabilidad o inculpabilidad ante el órgano competente; sacando los siguientes elementos de esta definición:

- a) Que sea una declaración que determine el reconocimiento de la culpabilidad o inculpabilidad motivada por un hecho propio;
- b) Que sea ante el órgano competente.

Agregando además que dicha confesión debe ser hecha por persona capaz de obligarse y sin coacción ni violencia.

LOS DOCUMENTOS PUBLICOS Y PRIVADOS. El Código de Justicia Militar enumera en su Artículo 526 cuáles son los documentos públicos diciendo que son:

1. Los testimonios de las escrituras públicas otorgadas con arreglo a derecho;
2. Los documentos auténticos expedidos por funcionarios que desempeñen cargo público, en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones;
3. Los documentos auténticos, libros de actas, estatutos, registros y catastros que se hallen en los Archivos Públicos o dependientes del Gobierno Federal o de los particulares de los Estados, del Distrito Federal o de la Baja California;

4. Las certificaciones de constancia existente en los Archivos Parroquiales y que se refieran a actos pasados antes del establecimiento del Registro Civil. En estos casos podrán el Juez y los interesados promover el cotejo, cuando proceda con arreglo a Derecho y en la forma prescrita por la Ley;
5. Las certificaciones de nacimientos, reconocimiento y designación de hijos, emancipación, tutela, matrimonio y defunción, dadas por los encargados del Registro; y
6. Las actuaciones judiciales de toda especie.

El párrafo último del precepto analizado, determina que son documentos privados los que carecen de los requisitos antes enunciados.

De esto deriva que la prueba documental puede distinguirse de la siguiente manera:

- a) Como medio de prueba;
- b) Como constancia de otro medio probatorio; y
- c) Como instrumento de prueba.

a) Como medio de prueba el documento se ofrece cuando en el proceso obra para que se atienda exclusivamente a su significado. El Documento en cuanto medio de prueba vale por el significado que contiene y no por el objeto en que va impreso ese significado. Lo anterior no obsta para que en ciertos casos se exijan requisitos de exterioridad aunque nada más se atienda al significado.

Ejemplo: En un documento público se exigen requisitos de exterioridad aunque se atienda a lo expresado en el mismo;

b) Como constancia de otro medio probatorio, el documento sólo sirve para hacer constar otro medio probatorio.

Ejemplo: El dictamen de peritos en el que por medio de la escritura se hacen constar las consideraciones y conclusiones a que llegan los peritos.

c) Como instrumento de prueba el documento actúa como una cosa a la que debe referirse o recaer otro medio probatorio.

Ejemplo: Cuando se presenta un documento que se dice falsificado y tal es un instrumento del que se debe acreditar su falsedad o su autenticidad.

DE LOS PERITOS. El Artículo 533 del Fuero en su ordenamiento, habla de los peritos mismos que deben intervenir cuando se requieran conocimientos especiales para el examen de personas u objetos; las partes podrán nombrar peritos cuando así lo estimasen pertinente, y éstos deberán aceptar su cargo y en el tiempo en que el Juez les fije desempeñarán su cometido; en caso de que no lo hiciesen se les dictará las medidas de apremio correspondientes y si persistiesen el perito será consignado al Ministerio Público para que éste a su vez solicite su pedimento de incoación por el delito de desobediencia y si fuere civil al Procurador del orden común. En el momento en que los peritos nombrados por las partes discutan los puntos de diferencia, y no llegasen a un acuerdo el Juez nombrará a un tercer perito en discordia. Los peritos deberán ser titulados en la ciencia o arte que son especialistas; pero si no los hubiese podrán ser peritos prácticos.

DE LA INSPECCION JUDICIAL Y RECONSTRUCCION DE HECHOS. La Inspección Judicial se relaciona con la prueba pericial; pues el Juez al practicarla, procurará estar asistido de los peritos que posteriormente omitirán su opinión sobre los lugares inspeccionados. Esto no es siempre, sólo en los casos que se requieran peritos.

Critico el Artículo 555 en su último párrafo, ya que éste menciona el que las partes pueden concurrir a las diligencias de inspección pensando que más que un término potestativo debe ser un término imperativo o sea que en lugar de decir "pueden" debería de decir "deben".

La prueba inspeccional podrá tener el carácter de reconstrucción de hechos, cuando así lo soliciten las partes contradiciéndose los Artículos 555 y 558 en el sentido de que el primero citado en su último párrafo como lo hemos mencionado anteriormente señala el que las partes pueden concurrir...; y el Artículo 558 manifiesta que a la reconstrucción de hechos deberán concurrir.

- I. El Juez con su Secretario;
- II. El acusado y su Defensor;
- III. El agente del Ministerio Público;
- IV. Los testigos presenciales, si residieren en el lugar;
- V. Los peritos nombrados, siempre que el Juez o las partes lo estimen necesario o ellos deseen concurrir; y
- VI. Las demás personas que el Juez crea conveniente y que exprese en el mandamiento respectivo.

Como podemos apreciar este precepto incluye a las partes en la obligación de concurrir a la prueba inspeccional que en un dado caso conforme a la práctica puede tener el carácter de reconstrucción de hechos.

DE LOS TESTIGOS. Esta prueba a juicio de las partes o a juicio del Juez debe desahogarse, examinando siempre a los testigos con el fin de poder encontrar alguna luz para la averiguación del delito; puede ser testigo cualquier persona; pero no puede obligarse a declarar al tutor, al curador, al pupilo o cónyuge del acusado ni a sus parientes por consanguinidad o afinidad en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grados y en lo colateral hasta al tercero inclusive; ni los que estén ligados al acusado por amor, respeto o gratitud; pero si insistiesen en declarar los antes nombrados se les recibirá su declaración, pero se hará constar esa circunstancia.

Los testigos serán citados oportunamente por cédula o por correo; mas si el testigo recidiese en otra jurisdicción, el Juez podrá tomarle su declaración mediante exhorto al Juez competente en donde resida dicho testigo, enviando en el libelo de exhorto, las interrogantes a que deberá contestar el interpelado.

El Juez al comparecer un testigo le señalará las penas en que incurren los que declaran con falsedad, debiendo el testigo protestar su dicho; después de ésto se preguntará al testigo su nombre y apellidos, edad, nacionalidad, domicilio, lugar de origen, estado civil, profesión u oficio y qué vínculo le une con el acusado; los testigos declararán de viva voz sin que puedan leer sus respuestas anteriores.

En la práctica y en los Tribunales Militares la prueba testimonial llega a conducir al camino necesario para saber sobre la verdad de la averiguación, y como único defecto es que antes

de comparecer los testigos tienen oportunidad de comunicarse entre sí y estimo que se les debería de citar a horas distintas con el afán de que no tuviesen intercambio entre ellos mismos.

DE LOS CAREOS. Los careos se formularán entre el procesado y el ofendido entre un testigo y el procesado, entre un testigo y el ofendido y entre los testigos entre sí; siempre y cuando se suscite alguna controversia entre los ya mencionados; los careos se practicarán primero dando lectura a las declaraciones que se reputen contradictorias, llamando la atención a los careados sobre los puntos en contradicción; en el acto se les pondrá cara a cara a efecto de que discutan entre sí los puntos controvertidos.

DE LAS PRESUNCIONES. Estas son las circunstancias y antecedentes que en relación con el delito el Juez Instructor o el Juzgador norman su criterio sobre la existencia de los hechos en investigación.

EL VALOR JURIDICO DE LAS PRUEBAS. Con base en el principio de que el que afirma está obligado a probar y el que niega está obligado a probar, las partes en las pruebas ofrecidas en un proceso encaminado a determinar la veracidad de su dicho, determinan así las pruebas.

LA CONFESIONAL hace prueba plena en las siguientes circunstancias:

1. Que esté plenamente comprobada la existencia del delito;
2. Que se haga por persona mayor de 14 años, en su contra con pleno conocimiento y sin coacción ni violencia;
3. Que sea de hecho propio;
4. Que se haga ante el Juez o Tribunal de la causa o ante el funcionario de la Policía Judicial que haya practicado las primeras diligencias; y
5. Que no vaya acompañada de otras pruebas o presunciones que la hagan inverosímil a juicio del Tribunal.

Los instrumentos públicos harán prueba plena, salvo prueba juris tantum, los documentos privados harán prueba plena si fueren judicialmente reconocidos por el autor; los provenientes de un tercero sólo determinarán presunciones; los provenientes de comprobación por testigos de documentos privados se aludirán

como prueba testimonial; la inspección judicial así como el resultado de cateos harán prueba plena cuando se establezcan conforme al Código de Justicia Militar; la testimonial hará prueba plena cuando se cumplan también los requisitos señalados por la Ley. Cuando el Juzgador tenga duda en su resolución siempre deberá absolver.

De las determinaciones que deben dictarse cuando a juicio del Juez la instrucción estuviere concluida.

En la práctica, la mayoría de los casos se viola el Artículo 616, ya que éste prevee que el procesado sea juzgado antes de 4 meses en delitos cuya pena no exceda de 2 años de prisión y antes de un año si la pena excede de ese tiempo; y así vemos infinidad de casos en que los procesados con un proceso encima pasan el término señalado por este precepto violando así la Ley, ya que no son juzgados en el término que este ordenamiento señala motivo de corrección en la práctica Procesal Penal Militar.

c) EL JUICIO

Una de las partes de mayor importancia del procedimiento militar, es el Juicio, que determina la posición del acusado frente a la sociedad, ya que manifiesta cualquiera de los dos actos, el de una absolución o el de una condenación.

El juicio es dividible en tres etapas:

La etapa de actos preparatorios;

La etapa de actos preliminares;

La etapa del debate y la sentencia.

El tratadista Ricardo Calderón Serrano al referirse a los actos preliminares dice: "Bajo el título genérico se comprenden todas las diligencias necesarias para la preparación del debate o vista del proceso. Propiamente no deberían llamarse actos preliminares del Juicio, pues éste en su sentido lato los comprende muy significadamente, pero por razón de tener el Juicio dentro del título una acepción limitada y referida al acto de pronunciamiento del Tribunal, según su conciencia, sobre el objeto del proceso, es por lo que generalmente ha sido aceptada tal denominación".

El Juez al declarar cerrada la instrucción, pondrá la causa a la vista de las partes para que en el término improrrogable de 5 días formulen éstas sus conclusiones, pudiendo el Juzgador aumentar dicho término cuando el expediente exceda de 100 hojas y por cada 40 de exceso o fracción, se aumentará un día más, para que las partes puedan presentarlas en razón del expediente voluminoso que contenga la causa. Si el Defensor omitiese formular sus conclusiones en el término señalado, el Juez levantará constancia de dicha omisión y tendrá por formuladas las conclusiones de inculpabilidad; cuando el Ministerio Público no formulase sus conclusiones acusatorias, el Juez deberá remitir al Procurador de Justicia Militar el proceso para que en el término de 10 días manifieste si confirma o modifica el pedimento; si en el pedimento del Ministerio Público, éste formulase conclusiones de no acusación ratificado por el mismo Procurador, el Juez dictará el sobreseimiento de la causa y pondrá en inmediata libertad al procesado.

Esta parte del procedimiento es importante, ya que les da oportunidad a las partes en algunos casos, afirmar su postura en el proceso o modificarla, en donde ambas partes excitan al órgano jurisdiccional para que éste aplique la Ley; así el Defensor conforme a su postura en el proceso pide la absolución de su defenso y el Ministerio Público pide la condenación del procesado.

En materia militar el Código de Justicia, no nos dice la forma conducente para presentar las conclusiones; pero la costumbre en los Tribunales Militares determina que sean formuladas por escrito; así para el tratadista Calderón, las conclusiones deben contener:

1. Aceptación o negación de los hechos expuestos por el Ministerio Público y exposición en su caso de los que se consideren deducidos del sumario; calificación legal de los sentados y señalamiento por sus folios, de las diligencias de que se han derivado;
2. La participación de que en los hechos haya tenido el defendido;
3. Expresión de las circunstancias extintivas o modificativas de la responsabilidad criminal del patrocinado;

4. La pena o penas que deben imponerse o la procedencia de absolución;
5. El abono de prisión preventiva, en caso de condena;
6. Las responsabilidades civiles o su inexistencia, si la jurisdicción hubiere de producir sentencia sobre ellas;
7. Las citas de Ley que fundamentan las conclusiones.

Al presentar las partes sus conclusiones al Juez Instructor, surge el debate. Los órganos competentes en el Fuero de Guerra para resolver una causa criminal militar son los siguientes:

1. El Juez;
2. El Consejo de Guerra Ordinario; y
3. El Consejo de Guerra Extraordinario.

El Juez militar es competente para juzgar aquellos delitos que no excedan de un año de prisión como término medio, con suspensión o destitución y en caso de ser varias las penas; la competencia en cuanto a la pena misma será la corporal.

El Artículo 623 del Código del Fuero manifiesta que al formular las partes sus conclusiones, el Juez citará a una audiencia dentro del tercer día misma que se verificará, concurran o no las partes; en donde éstas podrán alegar lo que a su derecho convenga, pudiendo hacer uso de la palabra por una sola vez para informar en derecho sobre sus conclusiones; así como para replicar haciendo las aclaraciones necesarias; posteriormente se declarará listo el proceso y conforme lo dispone el Artículo 624 del Código de Justicia Militar, la citación para la audiencia produce efectos de citación para sentencia misma que deberá dictarse dentro de los ocho días siguientes. De aquí se deriva un adelanto en el Derecho Adjetivo Militar, ya que en diferenciación con el procedimiento seguido en el Fuero Común, contiene el primero una gran ventaja pues directamente el Juez Militar, dicta su resolución haciendo así un procedimiento más expedito; en tanto que en el Fuero Común, el Juez Ponente pone a consideración de los miembros integrantes de la Corte Penal correspondiente para su aprobación, complicando en la mayoría de las veces el Procedimiento Penal.

Además el Juez Militar desempeña otra función como instructor de las causas que serán llevadas a un Consejo de Guerra; de aquí se deriva su facultad de instruir un proceso por las cualidades mismas del Juez, en ser expector en el ejercicio de la Función Jurisdiccional.

Los Consejos de Guerra son Tribunales de gran importancia en la Administración de la Justicia Militar; en algunos Países se les denomina Jurados de Guerra, Tribunales Militares, Cortes Marciales, etc., según lo hemos visto anteriormente; los miembros que integran el Consejo de Guerra son militares expertos de la vida militar y así el criterio seguido por éstos se apega a la realidad misma del ejército, ya que conocen debidamente la vida en filas; no obstante ser el Consejo de Guerra un órgano indispensable en la Justicia Marcial, en algunos Países se ha clamado contra su actuación y existencia, pero por su gran utilidad universalmente se ha sostenido, desfigurando su existencia unas veces con cambio de denominaciones y otras con actividades limitadas a juicio de hechos o pronunciamientos subordinados a otros órganos, según afirma el maestro Calderón. Los Consejos de Guerra deberán estar integrados por militares de superior o igual grado al del acusado; y así Calderón Serrano opina; "...que debe de haber un Consejo de Guerra de Oficiales Generales, para juzgar a los Oficiales y Jefes, reservándose el Tribunal Superior o Supremo para juzgar en única instancia a los Generales y nominación de Consejos de Guerra Ordinarios para enjuiciar a las clases y elementos de Tropa.

A esto debería hacerse cierta reforma al Artículo 10; pues para evitar en la mayoría de los casos complicaciones con el grado del acusado, el Presidente del Consejo de Guerra opino debería ser General de Brigada y los cuatro Vocales Generales Brigadieres, estatuyendo en la Ley misma este requisito; pero además en la realidad misma del funcionamiento de los Consejos de Guerra, los militares miembros de este Tribunal son exclusivamente dependientes del Ejército Nacional; y sucede que en ciertos casos se juzga a miembros de la Armada Nacional, así como de la Fuerza Aérea; de lo que se desprende que los miembros del Consejo siendo del ejército en algunos casos desconocen la ética del mar y la ética del aire; así como la vida de ambas; por tanto cuando se juzgue a un miembro de la Fuerza Aérea; deberá integrarse

el Consejo de Guerra con militares de rango superior pertenecientes a ésta; proporcionando oportunamente la Secretaría de Marina y la Dirección de la Fuerza Aérea, a la Defensa Nacional; una lista del personal especializado presto a integrar el Consejo de Guerra correspondiente.

El Artículo 627 del Código del Fuero establece que en una causa en las conclusiones del Ministerio Público apareciere que ésta es competencia de un Consejo de Guerra, el Juez Instructor comunicará al Comandante de la Guarnición de la Plaza para que éste cite al Juicio por medio de la Orden General de ésta, debiendo expresar los nombres del Presidente y Vocales que integrarán este Tribunal, del Juez, del Agente y Acusado; no señalando el citado precepto al Defensor de éste; omisión en la Ley. Acto seguido, el Comandante de la Guarnición fijará la fecha de la celebración del Juicio ante el Consejo comunicándola al Juez, para que éste notifique a las partes del día de la celebración del Juicio.

La Ley prevee un término que nunca podrá ser menor de 3 días, ni mayor de 10 para que pueda celebrarse el Juicio ante el Consejo de Guerra Ordinario.

Dentro de las 48 horas siguientes al auto que notifica a las partes de la celebración del Consejo, éstas podrán presentar una lista de Testigos y Peritos, conforme a su Derecho convenga; y asimismo se mandará citar a los testigos y peritos que fueron examinados durante el proceso, siempre y cuando no se encuentren a una distancia que perjudique el servicio.

Reunido el Consejo de Guerra en la fecha señalada, el Presidente pasará lista de sus miembros y si faltara alguno, se integrará con el suplente que corresponda y si ni con esto logra la integración, pasado un cuarto de hora se disolverá la reunión debiendo dar parte el Presidente al Comandante de la Plaza para que señale nuevo día para la celebración de la audiencia, imponiendo las correcciones disciplinarias a los faltistas; deberán también estar presentes el Juez, su Secretario, el Ministerio Público, el Defensor y el Acusado; y respecto a su falta de asistencia sancionarán el Supremo Tribunal y el Procurador General al faltista a la audiencia; si el acusado se niega a comparecer ante el Consejo el Juez le intimará en nombre de la Ley a que cumpla con su deber haciendo constar en el Proceso la intimación a la

respuesta del acusado, pero si el reo se niega a comparecer el Presidente del Consejo ordenará sea conducido ante este Tribunal por la fuerza; dándose lectura a la razón en conste de su resistencia para que se lleven adelante los debates; pero si el reo estuviese enfermo y por tal motivo imposibilitado para concurrir, el Presidente decidirá el aplazamiento de la audiencia o su celebración con la sola asistencia del defensor. (Esto resulta sujeto a reforma según se verá en el inciso correspondiente).

Instalado el Tribunal el Presidente declarará abierta la Sesión Pública y debidamente resueltos los incidentes de la audiencia, de excusas, recusaciones e impugnaciones se pasará lista de los testigos y peritos citados, pero si alguno de ellos faltare las partes, conforme a su derecho podrán pedir se aplace la audiencia por considerar indispensable la presencia del faltista resolviendo el Consejo sobre lo que se deberá proceder en su caso.

Posteriormente el Presidente procederá a examinar al acusado, exhortándolo previamente a que se conduzca con verdad, haciéndole ver las ventajas si se conduce en esa forma; y le dirá también que tiene el acusado el derecho de expresar lo que estime necesario para su defensa, siempre y cuando guarde el respeto debido a la Ley, a la Autoridad y a las buenas costumbres; acto seguido los miembros del Consejo y las partes podrán interrogar al acusado en lo que estimasen conveniente, y posteriormente el Juez Instructor por medio de su Secretario dará lectura a las constancias procesales que obren en la causa las que justifiquen el cuerpo del delito, las conclusiones de las partes y el decreto que convoque a Consejo de Guerra. Pero si las partes estiman necesario se de lectura a otra constancia para ilustrar el criterio del Tribunal, podrán hacerlo.

Posteriormente se examinará a los testigos y peritos, los testigos de cargo serán examinados primero que los de descargo; y los Vocales y las partes podrán examinar a testigos y peritos con la anuencia del Presidente del Consejo; los miembros del Consejo por sí mismos o por medio del Presidente, podrá interrogar a éstos; las partes lo harán personalmente.

Al terminar los exámenes de peritos y testigos el Presidente abrirá los debates; teniendo la palabra primeramente el Ministerio Público, quien formulará su acusación de acuerdo a sus conclusiones, pudiendo modificarlas, retirarlas o alegar otras, sólo

cuando exista causa superveniente y lo haga antes de entrar al fondo de su acusación, debiendo exponer las razones en que se funde; al terminar se concede la palabra al Defensor, para que manifieste lo que estime favorable a su representado.

Al terminar los debates el Presidente del Consejo interrogará al acusado, si quiere éste hacer uso de la palabra; y si contesta afirmativamente, se le concederá tal gracia.

De esto se desprende una verdadera garantía constitucional, ya que el acusado tiene la oportunidad de ser oído ante el Tribunal que lo juzga. Posteriormente el Presidente declarará cerrado los debates y pedirá al Juez que formule el interrogatorio correspondiente, conforme a las siguientes reglas:

- I. Las preguntas se referirán a los hechos que hayan motivado el proceso, y de ningún modo a otros distintos de ellos; y se basarán en las conclusiones del Ministerio Público y de la Defensa y en las constancias procesales;
- II. Si en las conclusiones formuladas por las partes se encontraren algunas contradictorias, el Juez lo declarará así y si no obstante esa declaración, la parte que las haya formulado, no retiraren ambas o algunas de ellas, para que tal contradicción desaparezca, ninguna de las contradicciones se incluirá en el cuestionario;
- III. Los hechos alegados en las conclusiones del Ministerio Público o de la defensa, que no constituyen una circunstancia excluyente o calificativa, de las determinadas por la Ley, o que no contengan todos los elementos exigidos por ella para que una de esas circunstancias existan, no serán incluidas en el interrogatorio;
- IV. Cuando las conclusiones del Ministerio Público y de la defensa sean contradictorias entre sí, se pondrán en el interrogatorio las anotaciones necesarias para que el Consejo no incurra a su vez en contradicción;
- V. Cuando los hechos contenidos en las conclusiones del Ministerio Público o de la defensa sean complejos, se dividirán en el interrogatorio en cuantas preguntas sean necesarias, para que cada una contenga un sólo hecho;
- VI. No se incluirán en el interrogatorio preguntas sobre la edad o sexo del acusado u ofendido, ni sobre si está

debidamente comprobado el cuerpo del delito ni acerca de cualquier otro trámite o constancia propios exclusivamente. Del Procedimiento, ni sobre circunstancias que, puedan motivar la atenuación o agravación de la Penalidad.

Los hechos a que se refiere esta fracción, los estimará el Juez en su sentencia con sujeción a las reglas de la prueba legal, siempre que hayan sido materia de las conclusiones de las partes, con excepción de las causas de atenuación que sí puede apreciar aunque no se hayan alegado;

VII. La primera pregunta del interrogatorio se formulará en estos términos: "El acusado N.N.: es culpable de..." (aquí se acentará el hecho material que constituya el delito de que se trate); y si para que el delito se determine se requiere la concurrencia de hechos o elementos diversos, se repetirá esa pregunta tantas veces como fuese necesario para hacer referencia separadamente a cada uno de ellos;

VIII. En seguida se pondrán las preguntas relativas a las circunstancias constitutivas, excluyentes y calificativas, en el orden en que quedan mencionadas;

Si para que una de esas circunstancias quede constituida se requiere la concurrencia de diversos hechos o elementos se observará lo mismo que para ese caso se ha establecido antes, en cuanto a la primera pregunta;

IX. En el caso de tener que incluirse alguna circunstancia excluyente en el interrogatorio la primera pregunta de él se formulará en estos términos: "¿El acusado N. N.; es autor de tal hecho?". En tal cosa la contestación afirmativa a esa pregunta equivaldría a la declaración de culpabilidad, cuando se vote negativamente la excluyente o todas las excluyentes alegadas;

X. Delante de cada una de las preguntas relativas a la circunstancia que haya ocurrido en la comisión del delito, se pondrá la palabra: "Hecho Material", "Constitutiva"; "Excluyente"; "Calificativa", según la calidad de la circunstancia contenida en la pregunta.

De acuerdo al número de acusados si hubiere varios se formará distinto interrogatorio a cada uno de ellos, con base en las fracciones del Artículo 665 del Código de Justicia Militar; y de igual manera cuando concurren varios delitos atribuidos a un mismo acusado, cuando los hechos en que aquellos se hagan consistir sean diversos entre sí.

Las partes y los miembros del Consejo de Guerra combatirán a su parecer cuando así lo estimen necesario, la redacción del interrogatorio y el Juez Instructor de la causa resolverá si lo modifica o lo deja como está su texto original. Leído el interrogatorio por el Juez y posteriormente a haber hecho las modificaciones correspondientes a éste, si las hubiere el Presidente del Consejo de Guerra tomará a los Vocales la protesta estando de pie todos los concurrentes en la sala de consejos y la escolta terciando las armas dirá:

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

Al haber los Vocales, contestado afirmativamente el Presidente a su vez protestará de igual manera diciendo:

PROTESTO BAJO MI PALABRA DE HONOR RESOLVER LAS CUESTIONES QUE SE ME VAN A SOMETER.

Posteriormente el Presidente del Consejo suspenderá provisionalmente la sesión pública, mandando desalojar la sala; y éste entrará con los Vocales integrantes del Consejo en sesión secreta para deliberar y votar el interrogatorio; al estar el Consejo de Guerra en sesión secreta los miembros del Consejo sólo podrán comunicarse con el Juez, siempre y cuando estén presentes las partes; para algún asunto de derecho o relativo al interrogatorio; ningún miembro del Consejo de Guerra podrá separarse de la sesión antes de que se pronuncie la resolución que terminará con la audiencia; compitiendo al Presidente la facultad de sancionar a aquellos miembros que violan tal mandamiento.

Al votarse las preguntas se acentará el resultado, mencionando si por unanimidad o por mayoría y de cuántos votos; los interrogatorios al final de ellos tendrán la firma de los miembros del Consejo o sea de los Vocales; pero aquel que vote contra la ma-

yoría hará constar en antefirma su voto al calce de la pregunta votada en contra. Nadie podrá abstenerse de votar, estimándose las decisiones las que sean la mayoría o la unanimidad.

Si el acusado no fuese culpable del delito que se le imputa en la votación, ya por haber votado negativamente la pregunta relativa al hecho constitutivo del delito, o por haber votado en sentido afirmativo una o algunas de las circunstancias excluyentes de responsabilidad, no se procederá a recoger la votación de las demás del interrogatorio y si lo hiciera así se tendrá por no escritas las respuestas; pero si se declara la culpabilidad del acusado, se procederá a recoger la votación acerca de las demás preguntas.

Terminada la votación del Consejo de Guerra a los interrogatorios respectivos, éstos serán entregados al Juez de la causa, quien acompañado de su Secretario y de los demás miembros del Consejo, entrará a la sala de audiencia, estando el público y demás asistentes de pie y la escolta presentando armas, dará lectura íntegra a la resolución del Consejo. Si se declara la inculpabilidad del acusado el Juez en la sentencia misma ordenará su inmediata libertad si no debiere quedar detenido por otra causa; si se declara la culpabilidad del reo, éste será inmediatamente asistido por la escolta y será conducido al lugar donde tenga que purgar su pena impuesta por la sentencia.

CONSEJOS DE GUERRA EXTRAORDINARIOS

El Consejo de Guerra Extraordinario de naturaleza distinta al Consejo de Guerra Ordinario, se integra por el mando de la Unidad Militar en el lugar donde realiza sus operaciones; pues en un momento dado al estar una unidad en acciones de guerra, el elemento humano puede infringir la Ley Militar, por lo que es necesario que se cuente con un órgano judicial para reprimir el delito cometido por un militar. El Consejo de Guerra Extraordinario funda su competencia en operaciones de guerra dentro del Territorio ocupado; siendo competente para convocar a Consejo de Guerra Extraordinario:

- I. Los Comandantes de Guarnición;
- II. El jefe de un ejército, cuerpo de ejército o comandante en jefe de Fuerzas Navales, y los de las divisiones, brigadas, secciones o buques que operan aisladamente.

Además será necesario que el acusado sea aprehendido en flagrante delito, y que sea necesario reprimir dicho delito a juicio del Jefe Militar para evitar un peligro grave que vulnere la existencia o conservación de una fuerza, o el éxito de una operación militar, o que lesione la seguridad de las fortalezas y plazas sitiadas o bloqueadas, o perjudique su defensa o con el delito mismo se tienda a alterar el orden público.

El Consejo de Guerra Extraordinario se integrará en igual número al de Consejo de Guerra Ordinario, en la que sus miembros deberán tener cuando menos jerarquía de oficial, pero siempre con grado igual o superior al del acusado; previa lista que ordenará se forme el Jefe Militar competente para convocar a Consejo de Guerra Extraordinario, que contenga los nombres de los militares que ostenten el grado cuando menos de oficial; posteriormente se hará el sorteo para que se integre dicho Consejo.

La integración del Consejo de Guerra Extraordinario se dará a conocer por la orden general de la plaza; inmediatamente el Juez hará conocer tal orden al presunto responsable, requiriéndolo para que nombre Defensor y si no lo hace se le nombrará de oficio; el procedimiento será sumario tomándole la declaración indagatoria al indiciado y se practicarán las diligencias necesarias pero en forma expedita, con el afán de reunir la presunta responsabilidad del acusado y la comprobación del cuerpo del delito; dictando formal prisión en su caso; el Juez citará a los testigos y peritos que deban concurrir a la audiencia del Consejo y asimismo las partes entregarán una lista al Juez de testigos y peritos que estime necesario también deban concurrir.

Reunidos el Consejo de Guerra Extraordinario el Presidente pasará lista a los miembros que deban componer el Consejo y el Secretario dará lectura a las disposiciones de la Ley Marcial relativa a la competencia del Consejo de Guerra Extraordinario así como la manera de juzgar a los presuntos responsables; una vez instalado el Consejo el Juez sumariamente desahogará el examen del acusado, testigos y peritos, y lectura de constancias procesales y debates en el mismo Consejo; concluidos los

debates se tomará a los Vocales por el Presidente del Consejo la protesta de Ley y éste rendirá la suya; posteriormente el Presidente declarará cerrada la audiencia y los miembros del Consejo se reunirán en sesión secreta.

El Presidente del Consejo preguntará:

“¿El delito que se imputa al acusado N. N.; es de la competencia del Consejo de Guerra Extraordinario conforme a lo dispuesto en el Código de Justicia Militar?”.

Si se contesta negativamente el Consejo entregará el proceso y demás documentos anexos al acta que haya levantado el Secretario del Juez y remitirá éstos junto con el reo al Juez permanente que tenga competencia. Si la pregunta es contestada afirmativamente, el Juez formulará el interrogatorio respectivo y serán sometidas a deliberación en la sesión secreta; si el acusado no es culpable, el Presidente del Consejo ordenará su inmediata libertad si no debe ser detenido por otra causa. Si es culpable por la sentencia que lo condene, se ejecutará dicha sentencia, siendo ésta por lo regular dada la competencia del Consejo de Guerra Extraordinario, la Pena de Muerte del infractor.

La audiencia del Consejo de Guerra Extraordinario no podrá suspenderse, salvo la excusa de los Vocales previa calificación por el Presidente mismo; pero si se excusa el Presidente del Consejo tal calificación será hecha por el Jefe que haya convocado al Consejo.

Se puede tomar en un estado de guerra como auxiliares al servicio de Justicia Militar, los Abogados del lugar que fungirán como Juez, Secretario, Ministerio Público y Defensor; pero si no hubiese Abogados ni del Servicio de Justicia, ni Abogados civiles se hará constar esto en una acta y se nombrará para el desempeño de estos cargos a los Militares de Guerra.

En una plaza determinada en donde se halle una Unidad en campaña el Jefe de Operaciones, podrá convocar a un Consejo de Guerra Permanente en la Plaza en donde opere tal unidad; y al terminar las acciones de guerra remitirá procesos y detenidos a la autoridad judicial competente disolviendo inmediatamente el Consejo de Guerra Extraordinario. Así podemos apreciar que el Consejo de Guerra Extraordinario es característico en el Derecho Militar, siendo de suma importancia su estudio mismo, ya que dada su integración y funcionamiento, reúne características

eminentemente castrenses, pues éste funciona en el teatro mismo de la Guerra, o en acciones de combate a la cabeza de éstas, y tiene como fin proteger la seguridad misma del ejército en campaña que es la disciplina militar.

d) REFORMAS

El principal objeto de las reformas que propongo al Código de Justicia Militar debe tomar como base el que el Código Vigente, resulta inadecuado en cuanto a su aplicación debido a que la realidad social y actual en las filas del ejército es otra a lo que regula el Código de Justicia Militar, por tanto debe reformarse éste creando un Código acorde a nuestra época actual.

Debe reformarse el que el Ministerio Público formule pedimento de incoación por conducto del Comandante de la Guarnición, en razón de resultar inconstitucional; debe reformarse también la Ley Militar, en el sentido de que desaparezcan en el Fuero de Guerra los delitos que sean perseguidos por querrela de parte, puesto que todos los delitos militares deben ser perseguibles de oficio, para proteger la disciplina militar; debe reformarse el Código de Justicia Militar, en cuanto a la jerarquía de los miembros del Consejo de Guerra Ordinario, ya que el Presidente debe ser General de Brigada y los 4 Vocales Generales Brigadieres; deben introducirse en el seno de los Consejos de Guerra Ordinarios, a los miembros de la Fuerza Aérea y Armada Nacional; debe reformarse el Código de Justicia Militar regulando la lista del personal especializado presto a integrar el Consejo de Guerra correspondiente, que deberán enviar la Fuerza Aérea y la Secretaría de Marina, a la plaza en donde se vaya a integrar el Consejo de Guerra. Debe reformarse el Indulto Presidencial, ya por gracia o ya necesario en tiempo de paz, puesto que éste quebranta la disciplina en el ejército.

Debe reformarse el Artículo 517 del Código del Fuero, ya que como lo hemos dicho anteriormente el Juez Instructor al dictar la formal prisión correspondiente a una causa determinada, es autónomo en sus actos no teniendo porque informar de tal resolución al Procurador, debido a las funciones distintas de ambas autoridades, pues el Procurador no tiene porque enterarse de la resolución del Juez Militar; tampoco el Juez tiene obliga-

ción de informar al Comandante de la Guarnición ya que no está subordinado a éste en su actividad jurisdiccional; pues el Comandante de la Guarnición debe saber de antemano, que al ser detenido un elemento del ejército pasa a disposición de las autoridades jurisdiccionales; pero sí el Juez tiene la obligación de informar la situación jurídica del inculpado al Director de la Prisión donde será recluido el indiciado.

Debe reformarse el Artículo 637 en su último párrafo que prevee el caso del reo que justifique estar impedido para presentarse a la audiencia del Consejo de Guerra por motivo de enfermedad en donde el Presidente del Consejo potestativamente resuelve si se suspende el Juicio o si continúa con la sola presencia del Defensor; esto debe reformarse ya que en el caso de que el reo se encuentre enfermo debe inmediatamente si éste no se presenta a la audiencia, suspnderse el Consejo y no se debe llevar a cabo dicha vista con la sola presencia del Defensor; pues si esto se hace se vulneran las Garantías Individuales que se le conceden al reo.

Al terminar esta Tesis Profesional, antes de hacerlo, quiero referirme al Derecho Militar y diré que éste ha sido olvidado, no sólo en los centros docentes de educación profesional, sino también en las realidades mismas de la práctica en el Fuero de Guerra; estimo necesario se haga tanto en la Secretaría de la Defensa Nacional un estudio para reforzar al Fuero de Guerra con el apoyo directo del Ejecutivo; puesto que es necesario debido al peligro inminente de una Tercera Guerra Mundial, no obstante ser México un País pacifista; en cualquier momento podría entrar en un conflicto armado; de esto sale el motivo por el que debe impulsarse el Derecho Militar y la Facultad de Derecho de esta Universidad también debe cooperar al auge de esta materia atendiendo no sólo a lo anotado anteriormente, sino también atendiendo a la buena preparación de los Abogados egresados de este centro, mismos que en su vida profesional dejarán en los Tribunales huella honda de sus conocimientos jurídicos y ética de Profesionista; poniendo así a donde quiera que vayan en alto como siempre ha quedado, el nombre y prestigio de esta Facultad de Derecho.

CAPITULO VI
CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

- I. El fin de la Justicia Militar es proteger la disciplina en el ejército, elemento base de éste.
- II. Urge la reforma al Código de Justicia Militar, dada la realidad social actual en la vida del soldado.
- III. Debe mantenerse la paz, mediante las teorías de no intervención y autodeterminación de los pueblos.
- IV. Debe evitarse la guerra.
- V. Debe desaparecer el retiro de la acción penal en tiempo de paz y debe establecerse en tiempo de guerra.
- VI. El Ministerio Público, no deberá formular su pedimento de incoación, por conducto del Comandante de la Guardia por ser inconstitucional.
- VII. Debe capacitarse y educarse al soldado mexicano.
- VIII. Urge la creación de una sala en la Suprema Corte de Justicia que lleve a cabo los Juicios Militares en materia de Amparo.
- IX. Cabe introducir en los Consejos de Guerra Ordinarios, no sólo a los miembros del ejército sino a elementos de la Fuerza Aérea y Armada Nacional.
- X. Cabe aumentar el número de órganos jurisdiccionales militares, así como de Ministerio Público y Cuerpo de Defensores Militares en toda la República.
- XI. Debe regularse dentro del Fuero de Guerra, la situación penal de los militares retirados que infrinjan la Ley.
- XII. El Presidente del Supremo Tribunal Militar, debe ser letrado en Derecho y no militar de guerra.

- XIII.** Debe integrarse la Sala Militar en la Suprema Corte de Justicia por Ministros que sean Abogados Militares.
- XIV.** Es pertinente ampliar más en las Universidades e Instituciones que lieven a cabo el estudio del Derecho Militar, pues actualmente es una rama del Derecho demasiado olvidada no obstante tener gran importancia, pues no hay que olvidar que el Ejército es el defensor de las Instituciones debidamente establecidas, de la seguridad de los ciudadanos y de la soberanía de la Patria; motivo por el cual en un casus belli, el Derecho Militar debe ir acorde al estado de emergencia que se presente en un momento dado.
- XV.** Cabe proponer la creación de una Escuela de Abogados Militares que satisfagan las necesidades del Servicio de Justicia Militar.
- XVI.** Debe darse oportunidad de aprender en teoría y práctica el Derecho Militar a los Abogados Civiles.
- XVII.** Debe de crearse una Ley Reglamentaria para las Cárceles Militares, adecuada a la época.
- XVIII.** Debe crearse un Departamento de Prevención Social dentro del Ejército Mexicano que dependa del Secretario de la Defensa y tenga a su cargo la ejecución de las sanciones.
- XIX.** Debe de ser integrada una Comisión Redactora por Abogados Militares que lleven al seno del Congreso de la Unión las Reformas correspondientes al Código de Justicia militar.
- XX.** En tiempo de paz debe de desaparecer el Indulto Necesario y Por Gracia, a los sentenciados.
- XXI.** Debe ejecutarse en el Fuero de Guerra la pena de muerte.

- XXII.** Deben desaparecer los delitos **perseguidos** de querrela en el Fuero de Guerra.
- XXIII.** Debe crearse en la Facultad de **Derecho** el Seminario de **Derecho Militar**.
- XXIV.** Deben crearse dentro de la **Secretaría de la Defensa Nacional**, cursos para los **Abogados Militares**, en donde se especialicen en estudios profundos sobre el **Derecho Militar**.
- XXV.** Debe crearse la **Barra de Abogados Militares**.
- XXVI.** Deben ser patrocinadas revistas de **Derecho Militar** por la **Secretaría de la Defensa Nacional**.
- XXVII.** Deben enviarse a los estudiosos del **Derecho Militar** en **México**, a las **Convenciones Mundiales de Abogados Militares**.
- XXVIII.** Debe crearse dentro de la **Escuela Superior de Guerra**, una especialidad para los **Abogados Militares**.

BIBLIOGRAFIA

- ARON RAYMOND.** Paz y Guerra entre las Naciones.
- ALBA CARLOS H.** Estudio Comparado entre el Derecho Azteca y el Derecho Positivo Mexicano.
- BENTON W. E.** El Juicio de Nuremberg.
- BURGOA IGNACIO.** Las Garantías Individuales.
- CASTELLANOS TENA FERNANDO.** Lineamientos Elementales de Derecho Penal.
- CALDERON SERRANO RICARDO.** Derecho Penal Militar.
- CALDERON SERRANO RICARDO.** Derecho Procesal Militar.
- CALDERON SERRANO RICARDO.** El Ejército y sus Tribunales.
- CODIGO DE JUSTICIA MILITAR.**
- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES.**
- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**
- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES.**
- CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.**
- COQUIBUS J. E.** Código de Justicia Militar Argentino.
- DELBEZ LOUIS.** Les Principes Generaux du Droit International Public. (Droit de la Paix, Droit Preventif de la Guerre).
- DELBEZ LOUIS.** La Notion de la Guerre.
- DEL VECCHIO JORGE.** De la Guerra y la Paz.

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA.

EDICIONES DEL SENADO DE LA REPUBLICA, Documentos Históricos Constitucionales de las Fuerzas Armadas Nacionales.

GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano.

HEYDESKER JOE J. El Proceso de Nuremberg.

KOHLER J., de Berlín Alemania. El Derecho de los Aztecas.

LLORENS BORRAS JOSE A. Crímenes de Guerra.

PIÑA Y PALACIOS JAVIER. Derecho Procesal Penal.

RIVERA SILVA MANUEL. El Procedimiento Penal.

RUIZ FUNES MARIANO. Criminología de la Guerra.

SAMPERIO L. H. De la Guerra Permanente.

TENA RAMIREZ FELIPE. Leyes Fundamentales de México 1808-1957.

VEJAR VAZQUEZ OCTAVIO. Autonomía del Derecho Militar.

VEJAR VAZQUEZ OCTAVIO. Anteproyecto del Código de Justicia Militar.

VEJAR VAZQUEZ OCTAVIO. Las garantías individuales en la Jurisdicción Castrense Mexicana.

VELAZQUEZ MARIA DEL CARMEN. El Estado de Guerra en Nueva España 1760-1808.

INDICE

DEDICATORIAS	5
PROLOGO	19
CAPITULO I	
LA PAZ Y LA GUERRA	23
CAPITULO II	
ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DERECHO MILITAR EN MEXICO	41
a) En la Epoca Precolonial.	
b) En la Nueva España.	
c) En el México Independiente hasta 1917.	
d) La Revolución Mexicana y el Fuero de Guerra.	
CAPITULO III	
EL ARTICULO 13 Y EL ARTICULO 21 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS	61
a) Importancia a la Interpretación Armónica de los Artículos 13 y 21 Constitucionales.	
b) Acción Penal Militar.	
c) Su Ejercicio.	
d) Su Retiro.	
CAPITULO IV	
NUESTRO CODIGO DE JUSTICIA MILITAR	75
a) Organización de los Tribunales Militares.	
b) De los Delitos Militares;	
c) Delitos Militares en el Campo Internacional.	
d) Reformas al Código Vigente.	
CAPITULO V	
NUESTRO CODIGO DE JUSTICIA MILITAR	117
a) El Procedimiento.	
b) Procedimientos Previos al Juicio.	
c) El Juicio.	
d) Reformas.	
CAPITULO VI	
CONCLUSIONES	153
BIBLIOGRAFIA	158