

2. 153



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"

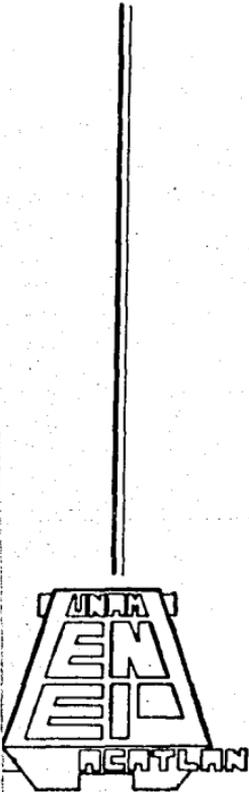
ANALISIS DEL RETIRO DE LA ACCION PENAL MILITAR COMO ACTO ADMINISTRATIVO

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :

JAIME JUAREZ GONZALEZ

FALLA DE ORIGEN



MEXICO, D. F.

1989



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 está 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.

CONTENIDO

ANALISIS DEL RETIRO DE LA ACCION PENAL MILITAR
COMO ACTO ADMINISTRATIVO.

I N D I C E

TESTIMONIO DE GRATITUD.	PAG.
INTRODUCCION.	1

MARCO CONCEPTUAL.

Capítulo Primero.

<u>1.- LA DIVISION DE PODERES EN EL SISTEMA CONSTITUCIONAL MEXICANO.</u>	4
1.1. GENERALIDADES SOBRE EL PODER PUBLICO.	4
1.2. EL SUPREMO PODER DE LA FEDERACION.	10
1.2.1. PODER LEGISLATIVO.	11
1.2.2. PODER JUDICIAL.	12
1.2.3. PODER EJECUTIVO.	12
1.3. LAS FUNCIONES DEL ESTADO DESDE EL PUNTO DE VISTA FORMAL Y MATERIAL.	14
1.3.1. FUNCION DESDE EL PUNTO DE VISTA FORMAL.	15
1.3.2. FUNCION DESDE EL PUNTO DE VISTA MATERIAL.	16
1.4. LAS FUNCIONES DEL ESTADO.	16
1.4.1. LEGISLATIVA.	16
1.4.2. JUDICIAL.	18
1.4.3. ADMINISTRATIVA.	19
1.5. JERARQUIA Y DELEGACION DE FUNCIONES EN LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL.	20

Capítulo Segundo.

<u>2.- EL ACTO ADMINISTRATIVO.</u>	
2.1. GENERALIDADES.	23
2.2. ELEMENTOS Y REQUISITOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO	27

2.2.1. EL SUJETO, LA MANIFESTACION DE LA VOLUNTAD.	28
2.2.2. EL OBJETO.	29
2.2.3. LA FORMA.	31
2.3. EL PROCEDIMIENTO.	32
2.4. EJECUCION DEL ACTO ADMINISTRATIVO.	35
2.5. EFECTOS.	37

MARCO DE REFERENCIAS Y ANALISIS.

Capítulo Tercero.

3. <u>EL RETIRO DE LA ACCION PENAL MILITAR (1/a. Parte).</u>	39
3.1. REFERENCIAS.	39
3.1.1. ATRIBUCIONES DEL SECRETARIO DE LA DEFENSA NACIONAL.	39
3.1.2. EL ORDEN PUBLICO Y EL INTERES SOCIAL MILITAR.	45
3.1.3. LOS ORGANOS DEL FUERO DE GUERRA EN LA ESFERA DE LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA.	52
3.2. ELEMENTOS Y REQUISITOS DE PROCEDENCIA QUE LA HACEN SER UN ACTO ADMINISTRATIVO.	67
3.2.1. EL SUJETO.	68
3.2.2. LA MANIFESTACION DE LA VOLUNTAD.	74
3.2.3. EL OBJETO (EL MOTIVO Y EL FIN)	76
3.2.4. LA FORMA.	78
3.3. EL PROCEDIMIENTO DE CREACION DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEL RETIRO DE LA ACCION PENAL MILITAR.	80

Capítulo Cuarto.

4.- <u>EL RETIRO DE LA ACCION PENAL MILITAR (2/a. Parte).</u>	85
4.1. CARACTERISTICAS.	86
4.1.1. ES UNA FACULTAD DISCRECIONAL DEL ALTO MANDO.	86

4.1.2. ES UN ACTO ADMINISTRATIVO.	89
4.1.3. ES UN DERECHO SUBJETIVO DEL REO.	91
4.1.4. EXTINGUE LA ACCION PENAL MILITAR.	94
4.1.5. NO ES RECURSO EN EL PROCEDIMIENTO PENAL MILITAR.	95
4.1.6. NO ES REVOCABLE UNA VEZ CONOCIDA Y RESUELTA POR LA AUTORIDAD JURISDICCIONAL MILITAR.	97
4.2. EL SILENCIO DE LA ADMINISTRACION Y LA PETICION DEL RETIRO DE LA ACCION PENAL MILITAR.	99
4.2.1. EL DERECHO DE PETICION.	99
4.2.2. EL SILENCIO DE LA ADMINISTRACION.	102
4.3. EJECUCION.	106
4.4. EFECTOS.	108
CONCLUSIONES.	122
BIBLIOGRAFIA.	125
A.- TEXTOS.	
B.- LEGISLACION.	

INTRODUCCION.

I N T R O D U C C I O N .

Realizar una tesis de grado representa, para aquéllos que por primera vez intentamos hacerlo, una dificultad enorme a vencer, pero sólo si nuestra férrea voluntad es canalizada correctamente, podremos acceder a la meta.

Al iniciar el trabajo que presento, marqué como objetivo examinar los elementos y requisitos de procedencia del Retiro de la Acción Penal Militar, así como estudiar dicha figura jurídico-administrativa bajo la Teoría General del Acto Administrativo y bajo las disposiciones de la Legislación Militar positiva, completándose con el análisis de las características y consecuencias del acto de gracia emitido por el Alto Mando del Instituto Armado.

En principio se conformó el marco conceptual necesario para el estudio que analizamos, conociendo las disposiciones constitucionales que regulan a los "Poderes" Legislativo, Judicial y Ejecutivo de la Federación, para, de esta forma, conocer la naturaleza formal y material del acto que emite el titular de un órgano de la Administración Pública Federal y que aparte de los efectos que tiene el acto administrativo en general, tiene efectos judiciales en el Fuero de Guerra. Fué necesario también, conocer el marco Constitucional y Legal de la función administrativa, puesto que de los actos que realizan los órganos de la administración, no todos tienen la característica de ser actos jurídicos que inciden sobre la esfera de derechos de los gobernados, sino que, gran parte de aquéllos, son meramente actos materiales que tienden a la formación o preparación del acto administrativo.

Para mí, este bosquejo de trabajo representa un grano de arena, que tal vez, ayude a construir la legislación militar y la doctrina castren-

se futuras, que tanta falta hace a los que estamos interesados en incursionar en las disposiciones jurídicas que regulan la actuación de los miembros del Instituto Armado, ya que intentamos estudiar las facultades administrativas y judiciales del Alto Mando del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos en relación con las facultades de los Organos del Fuero de Guerra y de igual forma intentamos demarcar el Interés Social Militar.

La Sociedad requiere de estudiosos de sus instituciones, pero en la nuestra, existe un vacío en lo referente al conocimiento de las Instituciones Castrenses, motivo por el cual los militares, a los cuales honrosamente pertenezco, tenemos que contribuir al engrandecimiento de la sociedad-ejército realizando estudios y análisis jurídicos de los actos ejecutados desde el Mando Supremo de las Fuerzas Armadas, hasta los actos que realizamos los militares en forma colectiva o aislada, en cumplimiento de órdenes superiores y que competen a nuestra jerarquía, mismos que desempeñamos observando los principios del orden vigente, aceptado por nuestra sociedad como válido.

Aunque el esfuerzo lo realizamos sólo, es menester reconocer que a la consecución de nuestra meta, concurren demasiadas circunstancias, así como los consejos y directivas de maestros y amigos, pero en la formación profesional que del abogado militar requiere el Instituto Armado, debe concurrir la experiencia de haber sido formado militarmente en tan insigne Institución de Educación Militar, como es el Heróico Colegio Militar en la que se ha obtenido la doctrina castrense que permite comprender el actuar del soldado y además tener la formación como abogados en la añeja Universidad Nacional Autónoma de México, que como formadora de profesionales, há dado a México el avance científico y humanístico que requiere la sociedad, elementos necesarios que darán al abogado militar las características necesarias para asesorar correctamente

al mando militar y en un momento dado, dictar sentencia apegada lo más posible a la justicia y a la equidad, por el hecho de ser militares profesionales y tener el conocimiento de las leyes. Este reconocimiento a tan nobles instituciones lo hago en virtud de ser hijo de las mismas.

EL SUSTENTANTE.

MARCO CONCEPTUAL.

Capítulo Primero.

**LA DIVISION DE PODERES EN EL SISTEMA CONSTITUCIONAL
MEXICANO.**

ANALISIS DEL RETIRO DE LA ACCION PENAL MILITAR
COMO ACTO ADMINISTRATIVO.

MARCO CONCEPTUAL.

Capítulo Primero.

1. LA DIVISION DE PODERES EN EL SISTEMA CONSTITUCIONAL MEXICANO.

La teoría tradicional de los elementos constitutivos del Estado, señala como uno de ellos, al PODER DEL ESTADO, puesto que cualquier sistema político que domine la vida de un pueblo organizado, tendrá su mejor forma de manifestación en la autoridad de ese Estado, en su Poder Político o Poder Público, que tendrá como finalidad última organizar la vida política de esa sociedad.

El ejercicio de la soberanía de un pueblo por medio de órganos legalmente instituidos, es la manifestación del Poder Público o Poder del Estado, y este es, la autoridad y facultad que cada órgano tiene para realizar la actividad que la Máxima Ley le ha conferido, que adicionando la autoridad y facultades de cada uno de los tres poderes, tenemos el Poder Único, EL PODER PUBLICO.

El Poder en su acepción general, significa el Dominio, Imperio, Facultad, Jurisdicción y Autoridad, que se tiene para mandar ejecutar una cosa. "La capacidad para crear un derecho u obligación legales u otra fuerza legal." (1).

Así tenemos, que no es mi idea hablar sobre temas relacionados con el Poder, esto es, Poder y Sociedad, Poder y Derecho, Poder y Religión, La Fuerza del Poder, Factores Reales del Poder, etc., ya que pretendo en

(1).- SERRA ROJAS, Andrés. "Derecho Administrativo." Tomo I. Editorial Porrúa. México, 1965. Pág.

este tema conocer el significado del Poder en su ejercicio por los órganos del Estado, y aquéllos son temas dialécticos y filosóficos que son materia para otros trabajos, en cambio, si me interesa saber donde dimana el poder o facultad que tiene el Organismo Administrativo de un Estado, en particular del Estado Mexicano, para impartir o dictar decisiones en una esfera de competencia que formalmente tiene carácter de Administrativa y materialmente hablando, efectos jurisdiccionales.

El concepto del Poder, en si mismo, no excluye que el individuo participe en él, al contrario exige, porque como miembro del grupo debe estar asociado al poder en la lucha por el derecho, sea gobernante o gobernado, la energía que anima la idea del derecho, será la mejor parte de su voluntad para conseguir el poder del derecho, ya que el poder no marcha solo y siempre estará legitimado por el derecho y éste no es nada, si no tiene poder, por ello la inseparable relación entre el Derecho y el Poder.

El Poder que un hombre o un grupo de ellos ejerza sobre otro u otros, constriñe la voluntad de los últimos al de los primeros, constituyendo lo anterior un poder simple, pero cuando la facultad de mandar o gobernar es dada por el Orden Jurídico y por voluntad de los que van a ser mandados o gobernados, los que ordenan o mandan están ejerciendo el Poder Estatal o Poder Público; así para Hans Kelsen, lo que diferencia a la relación denominada "Poder del Estado" de otras relaciones de poder, es la circunstancia de encontrarse jurídicamente regulada, es decir, que los hombres que, como gobierno del Estado, ejercen el poder, están facultados por un orden jurídico a ejercerlo mediante la producción de normas imperativo-atributivas: el llamado Poder del Estado es la validez de un orden jurídico eficaz.

En cuanto a la libertad y soberanía del poder, la teoría moderna señala que todo poder estatal debe ser soberano, sin permitir la intromisión en su normal desarrollo de otro poder. Solo el poder del estado soberano y por ende, el mas alto o supremo. Es también un poder independiente, carácter que se revela en la relación que sostiene con otras potencias soberanas; la nota de supremacía aparece de manera más clara en los

vínculos internos del Poder con los individuos y colectividades que forman el Estado. Que el gobierno del Estado que ejerce el Poder que tenga que ser independiente significa que no correspondería, que un Estado esté jurídicamente obligado por ningún otro Orden Jurídico Estatal; que el Orden Jurídico Estatal de estar subordinado a otro orden jurídico estatal, sólo lo esté con respecto del Orden Jurídico Internacional.

Ya expresamos que el poder es único e indivisible, unidad que no puede depositarse en una persona o grupo, situación que nos daría la idea de despotismo, autocracia, absolutismo, pérdida total de derechos, si un mismo ente ejerciera en forma total el poder: Dictar leyes, ejecutar las resoluciones públicas o juzgar los delitos o resolver los litigios entre particulares; por ésto y para evitar tal situación, el hombre al decidirse a hipotecar un poco de su libertad personal, al depositarla limitadamente en un órgano que la preservará, quiso y quiere que no un sólo individuo lo ejerza sin control, para lo cual creó la Doctrina o Sistema de la división del poder.

En realidad, sabemos que el poder no se divide, lo que se fracciona es su manifestación, ésto es, el ejercicio del mismo, mediante tres funciones independientes, realizadas por órganos distintos, provistos de una esfera de competencia que pueda abarcar la totalidad de una fase de la acción del estado, independientes unos de otras y a la vez vigilantes entre sí y que resumidas estas potestades forman lo que se llama el Poder Público Estatal.

En la actualidad se mantiene significativamente la idea y aunque muchos siguen creyendo erróneamente, que hay división de poderes, lo que se separa son las funciones del Poder del Estado, esto es, Función Legislativa, Función Ejecutiva y Función Judicial, con total abstracción de una con las otras, pero situadas en el mismo nivel legal.

Las divisiones de las funciones del Estado revelan que al hacerlas, se tuvo presente a la concepción concreta del Estado, de la época de sus-

autores y sustrajeron después de las experiencias el modo de estar relacionadas entre sí estas actividades del poder, atribuyéndose estas funciones a órganos separados entre sí, pues a pesar de todos los contactos que puedan establecerse de hecho entre los titulares del poder del Estado, las funciones de cada uno por ende, quedan separadas entre sí.

Bonnard al respecto dice que, el ejercicio de las funciones del estado plantean un delicado problema de repartición de competencia. De las diferentes soluciones aportadas a este problema, derivan las principales diferencias de organización constitucional y administrativa entre los estados. Finalmente se entiende por órganos superiores, aquéllos que elaboran las directivas de conjunto aplicable a toda comunidad nacional.

La separación de funciones necesitan sus propios representantes según su naturaleza, para la concentración de éstas en uno sólo, siendo los Organos del Estado, los medios de acción para realizar las finalidades de la Sociedad-Estado, alcanzables éstas, solo si el titular del órgano cuenta con las facultades para actuar en la consecución de los fines ulteriores, pues sin la capacidad de manifestarse meramente sería letra muerta la creación de los representantes de esos Organos.

En la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, se afirmó que toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no esté asegurada, ni la separación de poderes determinada, no tiene Constitución.

Mientras que Montesquieu habla siempre de poderes, entendidos más bien como funciones, en sentido material u objetivo, en la doctrina moderna, por el contrario, los pensadores lo consideran preferentemente bajo un aspecto subjetivo. "...Es decir, como un conjunto de órganos determinados por el orden jurídico para el ejercicio de competencia especiales, de modo que todo poder resulta formado por un grupo de órganos a quienes está conferido el título y el ejercicio de cada una de las funciones del Estado..." (2).

(2).- GROPPALI. "Derecho Público." México, Harla. 1960. Pág. 12.

Mario de la Cueva, en su obra " La Idea del Estado ", en su referencia al barón de Montesquieu y la Teoría de Separación de Poderes, cita y reconoce que la historia le reservó un puesto importante por su idea de "...La necesaria división de Poderes,..." (3), como camino único para poner fin a los absolutismos y despotismos y para asegurar la libertad de los hombres; por confesión del propio Montesquieu, reconoce que para redactar el libro II del Espíritu de las Leyes, admiró los progresos de las libertades de la burguesía y el gobierno templado de Inglaterra, su Organización Constitucional y de una filosofía propia de la libertad. Por otro lado Montesquieu hace del Poder Judicial un poder distinto al Ejecutivo y al Legislativo, aspecto medular de la Teoría Contemporánea de la División de los Poderes, a Contrario Censu de los Ingleses - (Locke), que lo consideraban una rama del Poder Ejecutivo.

El mismo autor cita a Dieter Brüggeman, como uno de los hombres que han expresado uno de los cantos más bellos al Poder Judicial de nuestro tiempo:

"SI AQUI Y AHORA PODEMOS ATRIBUIR
UN SENTIDO A LA DIVISION DE PODERES,
DICHOS SENTIDOS CORRESPONDEN AL OFICIO DEL JUEZ. EN
FUNCION DE EN LA DIVISION DEL PODER ES HOY DIA MAS PURA. LOS
PODERES LEGISLATIVO Y EJECUTIVO APARECEN EN LA ACTUALIDAD
ENTRECruzADOS; EN LAS CONSTITUCIONES DE NUESTROS DIAS NO SE
ENCUENTRAN SUFICIENTEMENTE SEPARADOS; MAS AUN, AHI DONDE SE

(3).- DE LA CUEVA, Mario. "La Idea del Estado". UNAM. México, 1986. Pág. 94.

PLANTEA LA CONSTITUCIONALIDAD
DE SUS COMPETENCIAS, TIENE QUE
ACUDIR AL JUEZ PARA QUE DECI-
DA". (4).

Pasemos ahora a analizar el Sistema de División de Poderes en Mé-
xico.

El principio de la División de Poderes en el Derecho Mexicano, apareció desde la Constitución de Apatzingán de 1814, reincidiendo insistentemente en todos los documentos constitucionales nacidos con posterioridad a la Independencia de México, con los cambios estructurales el Poder del Estado Mexicano, éste se depositó en tres órganos: El Congreso Mexicano, Cuerpo Representativo de la Soberanía, El Presidente de la República, y la Suprema Corte de Justicia de la Nación; tocándole a cada uno de éstos, ejercer respectivamente una de las atribuciones de la Soberanía: "...La Facultad de dictar Leyes, La Facultad de aplicarlas a los casos particulares..." (5), sin que pueda ejercerse una más de esas atribuciones en una sola persona o corporación.

Nuestra Constitución en el Título Segundo, Capítulo I, consagrada en el Artículo 39, el principio fundamental del Poder del Estado: "...Todo Poder Público dimana del pueblo y se instituye en beneficio de éste..."(6).

Ignacio Burgoa Orihuela considera que la segunda parte del Artículo 39 Constitucional aludida en el párrafo anterior puede interpretarse, - según la aceptación que se atribuya al concepto de " Poder ", si éste - se toma en su sentido correcto, que es el dinámico, o sea, como energía o actividad se desarrollará mediante las funciones: Legislativa, Ejecutiva y Judicial; si a la idea del " Poder ", se le imputa una connotación orgánica en cuanto a que se le identifica con la de " órgano " es el

(4).- Idem. Pág. 94.

(5).- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

(6).- Constitución Comentada. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1985. Pág. 120.

Pueblo quien crea los órganos primarios del Estado mediante el derecho consagrado en la Ley Fundamental, se le identificará con los Titulares de los Organos Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

Ya quedó establecido, que el poder se manifiesta mediante " Organos ", pues el ente llamado Estado es una creación jurídica, por lo tanto, no tiene sustantividad psíquico-física; sin embargo, sí tiene voluntad jurídica, la que se expresa por sus órganos, o sea, por los órganos que dentro de su estructura establece el orden jurídico fundamental -Constitución- o secundario -legislación ordinaria- siendo estos entes impersonalizados, individuales o colectivos colegiados, que a nombre del Estado o en su representación efectúan las diversas funciones en que se desarrolla el Poder Público.

Una vez que se concretizó que el Poder como unidad, no se divide, sino que se reparte con las funciones o actividades por las que se manifiesta, pasemos a estudiar, cada uno de los " poderes " del " Supremo Poder de la Federación Mexicana".

1.2. EL SUPREMO PODER DE LA FEDERACION.

El artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consagra la división del Poder Público del Estado para su ejercicio, asignándole un conjunto de competencia a cada uno de los órganos en que se deposita: Un Poder Legislativo, depositado en un Congreso General integrado, por una Cámara de Diputados y una Cámara de Senadores (Artículo 50); El Poder Ejecutivo, depositado en un Presidente de los Estados Unidos Mexicanos (Artículo 80) y el Poder Judicial, depositado en una Suprema Corte de Justicia, en Tribunales de Circuito, Colegiados en Materia de Amparo y Unitarios en Materia de Apelación y en Juzgados de Distrito. (Artículo 94).

1.2.1. PODER LEGISLATIVO.

El Congreso de la Unión es la Entidad en que se deposita el Poder Legislativo o Federal, lo que significa que la función de iniciar, discutir y aprobar normas jurídicas de aplicación general, impersonal y abstracta -conocidas como leyes en sentido material- yace formalmente tanto en la Cámara de Diputados como en la de Senadores. Por otro lado cabe señalar, que el Presidente de la República también interviene en la elaboración de legislación federal en las etapas de la sanción, promulgación y publicación de leyes.

La composición del Poder Legislativo, nos la marca el Artículo 50 Constitucional: El Poder Legislativo se depositará en un Congreso General que se dividirá en dos Cámaras, una de Diputados y otra de Senadores, la primera se compondrá de Representantes de la Nación electos en su totalidad, cada tres años (Artículo 51 Constitucional), integrada por 300 Diputados electos mediante votación mayoritaria, bajo el sistema de Distritos Electorales uninominales y hasta 100 Diputados, según el principio de representación proporcional, mediante listas regionales; votadas en circunscripciones plurinominales; la Cámara de Senadores se compondrá de dos miembros de cada Estado y dos por el Distrito Federal, electos directamente y en su totalidad.

Cada seis años, el Senado representa según la doctrina clásica de las divisiones de poderes, la participación de los Estados miembros de la Federación, en la formación de la voluntad Estatal, es el reconocimiento constitucional de la parte de soberanía que conservan las Entidades Federativas en forma individual y también es instrumento para protegerla.

En teoría, tanto los Senadores como los Diputados, representan a la Unidad Política en su totalidad: representan a la Nación.

1.2.2. EL PODER JUDICIAL.

Se deposita el ejercicio de este poder en una Suprema Corte de Justicia, en Tribunales de Circuito, Colegiados en Materia de Amparo y Unitario en Materia de Apelación, y en Juzgados de Distrito; tiene como fin resolver toda controversia que se suscite por la violación de las garantías individuales por Actos de Autoridad o por Leyes; por Leyes o Actos de autoridad Federal que vulneren o restrinjan la Soberanía de los Estados o éstos, la esfera de la Autoridad Federal. (Artículo 94 a 107 Constitucionales).

En términos genéricos este poder, es el destinado a administrar la Justicia, pero carece del Poder de Mando, que tienen los otros dos poderes, el Legislativo manda a través de la Ley, el Ejecutivo por medio de la fuerza material.

El Poder Judicial no tiene voluntad propia, puesto que sus actos no hacen otra cosa que esclarecer la voluntad ajena y se encuentra desprovisto de toda fuerza material, sin embargo desempeña en el Juicio Constitucional funciones especiales, que según Tena Ramírez funda la necesidad de dar la categoría de Poder en la Constitución Federal; mediante esas funciones el Poder Judicial se coloca al mismo nivel de la Ley que legaliza su función, colocándose por encima de los otros dos Poderes, a los que juzga y limita en nombre de aquella Ley Suprema. (7).

1.2.3. EL PODER EJECUTIVO.

En los párrafos anteriores me refiero únicamente a los preceptos constitucionales que contienen al Poder, puesto que la Función Ejecutiva o Administrativa, la trataré por separado.

(7).- TENA RAMIREZ, Felipe. "Derecho Constitucional Mexicano". Edit. Porrúa. México, 1984. Pág. 478. Este Autor sostiene que si en el Texto Constitucional, se quita el nombre de Poder Judicial, nada se pierde ni en su naturaleza ni en sus funciones.

El Poder Ejecutivo se deposita en un sólo individuo, que toma el nombre de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos (Artículo 80 Constitucional).

El Poder Ejecutivo en su acepción funcional, suele adjetivarse también con la denominación de " Poder Administrativo ", es decir, de función Administrativa del Estado. Ahora bien, el Poder Ejecutivo, en su mismo carácter de función, se manifiesta en innumerables actos de autoridad de índole administrativo, los cuales presentan las notas contrarias de la Ley, esto es, son actos concretos, particularizados e individualizados.

En México, el Poder Ejecutivo se ha ido fortaleciendo hasta formarse un régimen presidencialista, donde la fuerza que tenía el legislativo va cediendo ante la tendencia de separación y autonomía del Poder Ejecutivo, dada a través de nuevas disposiciones legislativas y en otros casos, por medio de prácticas que se van imponiendo y además, por la intervención que este poder tiene en varios asuntos que pertenecen formalmente a los otros poderes.

Automáticamente al depositarse este Poder en una sólo persona, el Poder Ejecutivo se coloca en los Organos unipersonales, correspondiéndole por lo tanto el ejercicio de la Función Administrativa y la responsabilidad de su buena o mala manifestación; no comparte como en los sistemas parlamentarios tal responsabilidad, pues en nuestro País, el Gabinete compuesto por los Secretarios de Estado es meró auxiliar del Ejecutivo, ya que su nombramiento y remociones es en forma voluntaria y discrecional por determinación presidencial, sin que puedan formar un cuerpo decisorio y ejecutivo distinto y hasta potencialmente opuesto al Presidente.

Así también, la representación interna y externa del Estado Mexicano, corresponde obviamente al Presidente, por ello a este Funcionario,

se le suele designar con el nombre de " Jefe de Estado ", incumbiéndole la Dirección de la Política Nacional e Internacional, mediante la adopción de las decisiones, normas de conducta y medidas fundamentales que considere pertinentes, siendo el único responsable de sus resultados, repercusiones y consecuencias.

Por otro lado, el Presidente tiene asignado un amplio ámbito de atribuciones constitucionales y legales, para que esté en condiciones de desempeñar tan importantes y trascendentales funciones de Gobierno que corresponden por su cargo, conjunto de facultades que por su naturaleza lo han investido del papel de ser: El Supremo Administrador Público, El Representante del Estado Mexicano, Jefe Supremo de las Fuerzas Armadas, Jefe del Ministerio Público, Máximo Delegado Agrario, entre otras importantísimas funciones.

1.2. LAS FUNCIONES DEL ESTADO DESDE EL PUNTO DE VISTA FORMAL Y MATERIAL.

Normalmente a cada uno de los poderes entre los que se divide el ejercicio de la soberanía nacional corresponde cada una de las funciones propias del Estado, dando lugar a la Función Legislativa, que se identifica con el Poder Legislativo; La Función Administrativa, otorgada al Poder Ejecutivo; y la Función Jurisdiccional que se identifica con el Poder Judicial; sin embargo esta clasificación de las Funciones no son exclusivas, puesto que como lo veremos más adelante, un poder influye en el ámbito de actividades de otro o de los otros dos.

El concepto de Función, corresponde a la forma de ejercicio de las atribuciones del Estado.

Gabino Fraga, al tratar el tema que nos ocupa, establece como requisito indispensable el conocimiento de la Teoría de la División de Poderes.

res, es de donde se deriva la teoría de las funciones del Estado, y señala dos puntos de vista desde los cuales puede examinarse esa Teoría:

- a. Respecto a las modalidades que imponen en el Ordenamiento de los órganos del Estado, y
- b. Respecto de la distribución de las Funciones del Estado entre esos Organos.

Desde el primer punto de vista, la separación de poder implica la separación de Organos del Estado en tres grupos diversos e independientes unos de otros, sin perder la unidad que corresponde al Estado. Desde el segundo punto de vista, la separación de poderes impone la distribución de funciones diferentes a cada uno de ellos, aún cuando la separación no es una forma pura y tajante, sino que en la práctica pueden corresponder a un poder, por excepción, funciones que normalmente correspondían a otro, resultando por lo tanto necesario clasificar y estudiar las funciones desde dos puntos de vista: Formal y Material.

1.3.1. FUNCION DESDE EL PUNTO DE VISTA FORMAL.

Para identificar desde qué punto de vista se atiende a una función, es necesario ver primero que Organos realiza tal función, por lo tanto las funciones son normalmente Legislativas, Administrativas o Judiciales, según que estén atribuidas al Poder Legislativo, Ejecutivo o al Poder Judicial respectivamente.

Este punto de vista también es llamado " subjetivo " u Orgánico porque preciden de la naturaleza intrínseca de la actividad, por eso basta con observar qué Organos del Poder realiza una función para identificar su punto de vista formal.

1.3.2. FUNCION DESDE EL PUNTO DE VISTA MATERIAL.

Este punto de vista atiende exclusivamente a la naturaleza intrínseca de la función siguiendo un criterio objetivo, no tomando en cuenta qué Órgano realizó la función, por lo tanto las funciones son materialmente Administrativas, Legislativas y Judiciales, según tengan los caracteres que la Teoría Jurídica ha llegado a atribuir a cada uno de esos actos, esto es, si se dictaron órdenes administrativas, si se emitió una Ley o Reglamento o si se dictó una sentencia o Laudo, independientemente del Órgano que realizó la actividad, en todos los casos el acto investido de legalidad.

Normalmente, coinciden el carácter formal y material de las funciones, pero excepcionalmente puede no existir esta coincidencia y encontrarse, funciones que materialmente son administrativas o judiciales, atribuidas al Poder Legislativo; de igual manera que los otros poderes tienen, entre sus funciones, algunas que por su naturaleza no debieron corresponderles si se mantuviera el equilibrio competencial formal y material; impone tal situación la necesidad de adaptar estos puntos de vista, pues la eficacia de las funciones se regula a la vez por el criterio objetivo (Naturaleza DE LA Función) y el criterio subjetivo (Por el Órgano que la realiza).

1.4. LAS FUNCIONES DEL ESTADO.

1.4.1. FUNCION LEGISLATIVA.

De acuerdo con las reglas establecidas en la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, esta función es la encomendada al Poder Legislativo, quien funcionará de acuerdo al Reglamento de Debates de las Cámaras.

La función Legislativa consiste esencialmente en la producción del Derecho positivo y es una actividad de naturaleza política, cuyo acto típico de manifestarse, es la creación de la Ley.

Desde el punto de vista formal, la función legislativa, corresponde al Congreso de la Unión, teniendo el carácter de Ley o Decreto toda resolución del Congreso, (artículo 70 constitucional), en tanto que el correspondiente artículo 72, dispone que: "...Todo proyecto de Ley o Decreto, cuya resolución no sea exclusiva de alguna de las Cámaras, se discutirá en ambas..."; doctrinariamente, se ha pretendido establecer las diferencias entre Ley y Decreto, explicando que los últimos comprenden un objetivo particular y aquella reviste las características de generalidad, abstracta y temporal; pero la Constitución utiliza indistintamente ambos vocablos, dándole al término "Decreto" el significado de expedir o dar a conocer, por ejemplo, cuando se dice " El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos DECRETA la siguiente Ley."

Los actos administrativos que materialmente realiza el Poder Legislativo, están expresamente señalados en la Constitución (artículo 73): admisión de nuevos Estados a la Unión Federal, formación de los mismos dentro de los límites, así como arreglar las diferencias que entre ellos se susciten por límites territoriales, cambio de residencia de los poderes, declaración de la guerra a otros estados con los datos que el Ejecutivo le presente, concesión de licencia al Presidente para ausentarse del País, ratificación del nombramiento que el mismo funcionario haga de empleados superiores de la Administración Pública, así como Coroneles y demás Jefes superiores del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Mexicanos, en los términos que la Ley disponga (artículo 76 Constitucional).

Las funciones que materialmente revisten el carácter de jurisdiccionales, y que realiza este poder, entre otras, como ejemplo cito las siguientes: conocer de las acusaciones que se hagan a los funcionarios públicos de que habla la Constitución Federal, por delitos oficiales, y en

su caso, formular acusación ante la Cámara de Senadores y erigirse en Gran Jurado para declarar si no ha lugar a proceder en contra de alguno de los funcionarios que gozan de fuero constitucional, cuando sea acusado por delitos del orden común.

1.4.2. FUNCION JUDICIAL.

Desde el punto de vista formal, la función jurisdiccional se identifica con el Poder Judicial. Es definida por el maestro Andrés Serra Rojas, como el ejercicio de, "...La actividad del Estado encaminada a resolver controversias, estatuir o declarar el derecho. La superioridad del Poder Judicial en la sociedad moderna, lo coloca como el órgano orientador de la vida jurídica nacional..." (8).

Desde el punto de vista material, la función jurisdiccional, esto es, atendiendo a la naturaleza intrínseca del acto, es la que decide las controversias entre los particulares, teniendo como fin mantener la paz social, el orden jurídico, y aplicar en algunos casos las sanciones correspondientes; dicha función se concreta y materializa con la sentencia, resolviendo de esta manera problemas suscitados en el orden jurídico del normal desarrollo de la sociedad, imponiendo la voluntad general del Estado al aplicar la Ley, esto es, individualizar la norma al caso concreto en el momento de resolver cada controversia.

El fin de la función jurisdiccional, es darle protección al derecho, para evitar la anarquía social que se produciría si cada quien se hiciera justicia por su propia mano, cumpliendo así con lo que dispone el artículo 17 Constitucional.

Reafirmando lo anterior, diremos que la finalidad del acto jurisdiccional es declarar imparcialmente el derecho en los casos controverti-

(8).- DEL RIO GONZALEZ, Manuel. "Compendio de Derecho Administrativo." Cárdenas Editores. México, 1981. Pág. 47.

dos o de conflictos que son de su competencia, resultando ser una actividad de ejecución de la Ley, hecha por el Poder Judicial, pero que responde a motivos, efectos y fines diversos de los fines administrativos.

El Estado, crea la organización judicial como una necesidad ineludible, armonía y estabilización del orden jurídico, poniéndose a disposición de los particulares y del estado mismo, para que previa excitación de éstos, actúen declarando el derecho.

1.4.3. FUNCION ADMINISTRATIVA.

La función administrativa es una de las actividades que el estado tiene que desarrollar para cumplir y alcanzar parte de sus fines; se realiza bajo el orden jurídico establecido, por lo que, todos los actos encomendados al titular de esta función -Poder Ejecutivo- se presumen de legales, esto es, creados, ejecutados y con sus efectos de derecho, bajo el principio de legalidad que impone la Máxima Ley, por lo que la autoridad administrativa ejercerá únicamente aquellas atribuciones que le están expresamente señaladas por la Ley.

Desde el punto de vista material y sólo por excepción, los otros Poderes pueden realizar actos meramente administrativos en forma limitada, dada la necesidad lógica de mantener la independencia de cada uno de los titulares de las funciones que realiza el Supremo Poder de la Federación y que comunmente se les llama los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

Atendiendo a los elementos que integran la Función Administrativa, podemos definirla como, "...La que el Estado realiza bajo un orden jurídico y consiste en la ejecución de actos materiales o de actos que determinan situaciones jurídicas para casos individuales, sin que exista controversia por resolver..." (9).

Las funciones que formalmente son administrativas y que objetivamente son jurisdiccionales, es decir, aquellas funciones que se confieren a cualquier Organó del Estado para dictar resolución de algún conflicto o controversia jurídica o para resolver cualquier punto contencioso, son aquellos casos en que el Ejecutivo interviene directamente para resolver cuestiones contenciosas por límites de terrenos comunales, concesión de indultos a reos sentenciados definitivamente, cuando aparezca que son inocentes o cuando hayan prestado servicios importantes a la nación, en los delitos políticos queda la prudencia y discreción del Ejecutivo otorgar esta gracia.

El titular de la función ejecutiva, tiene un dilatado ámbito de competencia constitucional, pues el desempeño de esas facultades abarca todos los ámbitos de la Administración del Estado: Facultades de Nominamientos, de Remoción, de Defensa y Seguridad Nacionales, en materia diplomática, en relación con la justicia, etc.

En relación a la Justicia Administrativa, el Ejecutivo y la Administración Pública para la consecución de sus fines, que no son otros que los del Estado mismo o en general los de la sociedad, ha sido facultada para crear Tribunales que resuelvan las controversias que se susciten entre la misma administración y los particulares, por la emisión de los actos ejecutivos que vulneren o restrinjan derechos de los gobernados.

En relación a la Justicia Militar, dentro de la Administración Pública, se han creado los elementos necesarios y el medio propicio para que el Fuero de Guerra, tenga su manifestación.

1.5. JERARQUIA Y DELEGACION DE FUNCIONES EN LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL.

El Presidente de la República, constituye la Máxima Autoridad Administrativa, pero dada la imposibilidad para que personalmente reali-

ce todas las actividades que le impone su posición, se crearon órganos de diferentes competencias, los que ejercerán ciertas actividades por delegaciones de funciones, por lo que, todos esos actos de la Administración se reputan como si los hubiera hecho el Presidente mismo.

El artículo 16 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, autoriza que los Secretarios de Estado, puedan delegar cualquiera de sus funciones, que no deban de ser ejercidas precisamente por dichos titulares, en los funcionarios que integran tales dependencias.

El maestro Gabino Fraga, cita a Duquit en relación a las razones por las cuales es inadmisibles la Teoría de la Delegación, aduciendo el autor citado, que la expresión " Delegación de Competencia " es inexacta, porque dichas palabras parecen implicar un mandato, por el cual un funcionario encarga a un Mandatario el ejercicio en su lugar de sus derechos de competencia, lo que implicaría que la competencia es un derecho subjetivo. Nada de esto ocurre, no se ve ninguno de los caracteres del Mandatario.

En contra de esta Teoría, existe la teoría del Origen Legal de la Competencia, la que sólo por virtud de la Ley se puede hacer la distribución de competencia entre los Organos de la Administración; el fundamento de esta corriente descansa en el principio de la legalidad, puesto que el Estado sólo puede tomar determinaciones en los casos y condiciones que lo autoriza la Ley.

Considero que la Legislación Administrativa al reglamentar las actividades propias, observan la última teoría comentada, puesto que el despacho y resolución de los asuntos del Ejecutivo, originariamente corresponden al Titular de la Función Administrativa, pero dada la imposibilidad de realizarlas en su conjunto, la Ley previene el auxilio de funcionarios que actúen en nombre del Presidente en casos específicos; además, para la mejor organización del trabajo, admite la Delegación por Ley de

ciertas facultades, en virtud y en razón de que la propia Ley es el origen y fundamento legal de la competencia delegada. Ejemplo que refuerza lo dicho, lo encontramos en la facultad que tiene el C. Presidente de conceder a los militares un lugar inmediato superior dentro de la escala jerárquica del Ejército, mediante el acto del mando llamado, ascenso, facultad prevista por las fracciones IV y V del artículo 89 de la Constitución Federal y Párrafo Primero del Artículo Segundo de la Ley de Ascensos y Recompensas del Ejército y Fuerza Aérea Nacionales, pero delega la facultad de autorizar el ascenso de Oficiales, con Acuerdo del mismo Jefe Máximo de las Fuerzas Armadas, así como conferir ascensos al personal de Tropa al Secretario de la Defensa Nacional.

La división de competencia entre los Organos de la Administración, produce la necesidad de establecer un Orden Jerárquico entre tales Organos; otorgándoles la categoría de Autoridades a unos y a otros, la categoría de Auxiliares, los primeros con las facultades de decisión y ejecución, los segundos únicamente están facultados u obligados a auxiliar a las autoridades a fin de que éstos, puedan tomar sus resoluciones, quedando por lo tanto los órganos auxiliares dependientes y subordinados de las Autoridades.

Además, la relación de jerarquía entre los Organos, implica que los Organos Superiores tengan sobre los inferiores, entre otros y a mi parecer los más importantes, los siguientes Poderes:

- 1.- Poder de Nombramiento.
- 2.- Poder de Decisión. Es la Facultad.
- 3.- Poder de Mando.
- 4.- Poder de Vigilancia.
- 5.- Poder Disciplinario.
- 6.- Poder de Revisión.
- 7.- Poder para resolver conflictos de Competencia.

Capítulo Segundo.

EL ACTO ADMINISTRATIVO.

Capítulo Segundo.

2. EL ACTO ADMINISTRATIVO.2.1. GENERALIDADES.

Quedó estipulado --- que el Poder Ejecutivo o Poder Administrativo, se encuentra depositado en una sola persona, que toma el nombre de Presidente de la República y que de él dependen directa o indirectamente diversos órganos que le auxilian en las tareas que la Constitución le encomienda, refutándose estas tareas o actos como si el mismo Titular del Poder Ejecutivo las realizara. Así para el maestro Luis Humberto Gutiérrez Delgado, la Administración desde su concepción activa, presupone la realización o materialización de todas las facultades que la norma jurídica asigna a los órganos de la administración para la consecución de los fines del Estado; manifestándose esta función a través de Actos, que según la Teoría General del Derecho, tienen el carácter de jurídicos, esto es, al manifestarse la voluntad del Estado por ese acto regulado por el derecho, produce efectos jurídicos.

No todos los actos que realizan los órganos de la Administración, son actos administrativos, pues toda la actuación de esta función son Actos de Administración; pero éstos actos, los que reúnen los requisitos dados por una declaración unilateral de la voluntad del Órgano Ejecutivo y que produce efectos jurídicos e inmediatos, son los considerados Actos Administrativos.

La exteriorización de la voluntad del Estado por medio de la función Administrativa a través del Acto Administrativo, tiene por efecto, modificar, crear o extinguir el Orden Jurídico existente, teniendo siempre efectos concretos e individualizados, bajo la presunción de legalidad, puesto que el Acto Administrativo deberá nacer bajo la tutela del Orden Jurídico creado y positivo.

Efectivamente, el Acto Administrativo emana de una Autoridad Administrativa, persona revertida de mando, carácter o representación nacida de ser el titular de un Organó del Estado, por lo tanto, es la Ley quien le otorga la facultad para la realización de tal acto, que reunirá fundamentalmente las características de estar fundado en la Ley y ordenado por autoridad competente.

Diversos tratadistas del Derecho Administrativo, utilizan en general los mismos criterios para la caracterización de los actos administrativos, los más importantes son:

- a).- El de la naturaleza misma de los actos;
- b).- El de las voluntades que intervienen en su formación;
- c).- El de la relación que dichas voluntades guardan con la Ley;
- d).- El del radio de aplicación del acto; y
- e).- El de su contenido y efectos jurídicos.

En lo que refiere al primer apartado, los Actos Administrativos, los podemos clasificar en Actos Materiales y Actos Jurídicos; Los primeros se utilizan para la preparación de los Actos Jurídicos pero no producen consecuencias de derecho; no así el Acto Jurídico Administrativo que crea, modifica o extingue, por lo tanto generador de consecuencias jurídicas.

El segundo criterio de clasificación de los actos administrativos, se da según intervengan en su formación, una sola voluntad o por el concurso de varias voluntades, esto es, el Acto Simple si se trata del primer caso o El Acto Colegial, Colectivo o Acto Unión, si se trata del concurso de voluntades.

Tomando en cuenta la relación que guarda la voluntad que genera el acto con la Ley que lo permite, los actos administrativos pueden ser:-

Actos Reglados, Obligatorios o Vinculados y Actos Discrecionales. Los primeros constituyen la mera ejecución de la Ley, ya que en las normas jurídicas de la Administración Pública, se determina en forma concreta, como ha de actuar la administración, cuál es el órgano competente, en qué condiciones será esa actuación, de modo que no se deja margen, para que la autoridad elija libremente las circunstancias del acto, en concreto la Ley dice si la autoridad actúa o no actúa y si lo hace, como debe actuar.

Por lo que respecta a los Actos Discrecionales, son aquéllos emitidos haciendo uso de las facultades discrecionales, esto es, obra del órgano cuando lo juzgue conveniente y oportuno, teniendo un margen de apreciación para tomar la decisión (si debe de obrar o abstenerse) y en fin, qué contenido debe darle a su actuación; cabe aclarar que la Ley al emplear términos permisivos o facultativos, establece tácitamente la facultad discrecional, lo que no significa arbitrariedad, ya que siempre deberá respetarse un marco de legalidad.

Desde el punto de vista del radio de acción de los actos administrativos, según produzcan efectos dentro de la administración o fuera de ella, se clasifican en internos o externos; los primeros comprenden toda una serie de actos, unos de naturaleza jurídica y otros de naturaleza material, que constituyen la vida interna de la administración y comprenden medidas de orden y de disciplina para el funcionamiento de las unidades burocráticas. El Maestro Gabino Fraga, considera dentro de los actos internos a las circulares, instrucciones y disposiciones que la autoridad superior dá a los inferiores en la aplicación de la Ley, aplicación e interpretación y uso de las facultades discrecionales que la misma ley otorga, siempre y cuando no agreguen nada nuevo al orden jurídico establecido o en nada afecten a los particulares.

Los Actos Externos, son los actos administrativos por medio de los cuales se realizan las actividades fundamentales del Estado, estos son,

la prestación de servicios, control y orden de los particulares; estos actos todos tienden al mantenimiento y conservación del orden público.

Finalmente, los actos administrativos, según su contenido, se clasifican en diversas categorías, por ejemplo: Actos destinados a ampliar la esfera jurídica de los particulares, otros que la limitan y actos que hacen constar la existencia de un estado de hecho o de derecho; de los primeros menciono los actos de admisión (Otorgamiento de un servicio público), de dispensa o condonación (no dar el servicio militar nacional), licencia, permisos, etc.; los que limitan la esfera de los particulares son las órdenes, expropiaciones, sanciones y actos de ejecución; en la tercera categoría son los actos de registro de certificación, notificaciones y las publicaciones.

Respecto a la concepción del acto administrativo, diré que los autores no han podido ponerse de acuerdo acerca del concepto en cuestión, ya que para algunos, el acto administrativo se caracteriza por una decisión general, para otros es una declaración unilateral de voluntad, que otros a ésta le agregan la unilateralidad y concepción a dicha declaración, y en esencia, que provenga de un órgano de la administración y por supuesto, que produzca efectos jurídicos.

Con las características anotadas, diremos que el Acto Administrativo, es la declaración unilateral de voluntad de un órgano de la administración con facultades de decisión y ejecución, que produce efectos jurídicos para casos particulares.

Miguel Acosta Romero, define a acto administrativo como "una manifestación unilateral y externa de voluntad, que expresa una decisión de una autoridad administrativa competente, en ejercicio de la potestad pública."

El maestro Serra Rojas define el Acto Administrativo diciendo, " El Acto Administrativo es una declaración unilateral, concreta y ejecutiva, que constituye una decisión ejecutoria, que emana de la administración pública y crea, modifica, reconoce, transmite o extingue una situación jurídica subjetiva y su finalidad es la satisfacción del interés general." (1).

Efectivamente, el acto administrativo supone la existencia de una decisión unilateral de un órgano de la Administración o de la ejecución de esa decisión, que externada tal voluntad puede crear, modificar, extinguir, transmitir o declarar derechos y obligaciones; en el concepto de que el órgano de la administración, que manifiesta su voluntad a través de su titular, actúa en uso de la potestad pública, lo que implica la legalidad del acto.

Respecto de la ejecutoriedad del acto administrativo, en el tema correspondiente lo trataré.

2.2. ELEMENTOS Y REQUISITOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

El acto administrativo, se considera legítimamente creado por la Administración Pública y desde el punto de vista formal y material, se consideraba como el acto que condiciona las situaciones jurídicas generales previstas en la norma, a cada caso concreto en forma individual, acto cuya emisión, es en base a los elementos constitutivos del mismo, a saber: El Sujeto, La Manifestación de la Voluntad, El Objeto y La Forma.

La doctrina del acto administrativo, considera como elementos, además de los enunciados, el motivo, la oportunidad, el mérito y el fin, pudieran llegar a ser requisitos del Acto Administrativo, pero no

(1).- Op. Cit. Pág. 238.

son elementos constitutivos del mismo: de igual forma el mérito, no es ni elemento y ni requisito del Acto Administrativo, puesto que es una noción vaga e imprecisa, así como la oportunidad.

Siguiendo en la exposición al maestro Acosta Romero, estoy de acuerdo en que únicamente los elementos constitutivos del acto administrativo son: El Sujeto, La Manifestación Externa de la Voluntad, El Objeto y La Forma; toda vez que debemos entender por elemento constitutivo de una cosa, el fundamento o parte integrante de tal cosa, aquello que es esencial para su existencia, y por constitutivo, se dice de aquello que forma una cosa en el ser de tal y la distingue de otras, por lo tanto, sólo deben considerarse como elementos constitutivos del acto administrativo, aquéllos que son esenciales para su integración, que lo distinguen de otros actos y le dan la característica de Acto Jurídico Administrativo.

2.2.1. EL SUJETO. LA MANIFESTACION DE LA VOLUNTAD.

El sujeto, siempre será el órgano de la administración, investido de la aptitud legal o competencial necesaria, para que el acto emitido tenga la característica de Acto Administrativo en su concepción jurídica.

En efecto, solamente el órgano de la administración que se produce en determinado sentido y materia, en uso o aplicación de las facultades que la misma Ley le confiere, reuniendo y observando todos los elementos y requisitos del acto, tendrá el carácter de Sujeto Activo de la Administración, creador del Acto Administrativo.

En contraposición a este sujeto activo, se encuentra el Sujeto Pasivo, que invariablemente será aquél o aquéllos a quienes va dirigido o quienes ejecutan el acto administrativo, que pueden ser otras personas jurídicas colectivas o el individuo en particular.

Algunos autores consultados, estudian por separado al sujeto, la expresión de la voluntad y la competencia para la emisión de esa voluntad, pero en el concepto de Manuel del Rfo González, el sujeto y la voluntad quedan subsimidos en un sólo elemento, que es la manifestación de la voluntad por parte de la Administración Pública, a lo que quiero agregar, que la competencia también queda dentro de este elemento, puesto que como quedó establecido, el sujeto siempre será el Organó de la Administración Pública que actúa en ejercicio de sus atribuciones, teniendo como presupuesto de validéz de la manifestación de la voluntad, la competencia del órgano actuante. Por lo tanto, es requisito que la Autoridad que pronuncie un acto administrativo, sea competente y que haya seguido las Formalidades, que expresamente le señala la Ley.

La competencia es irrenunciable, indelegable, esto es, no se puede renunciar, ni ser objeto de convenios que afecten su ejercicio y tampoco se puede delegar aunque se encuentre la competencia administrativa fragmentada entre diversos órganos del Estado, pero el Acto Administrativo debe originarse precisamente, en aquél Organó Competente conforme a la Ley.

La manifestación de la voluntad por el órgano que tiene competencia para emitir el Acto Administrativo, siempre deberá externarse al sujeto pasivo, para que de esa forma concluya el ciclo normal, esto es, para que pueda tener los efectos de derecho que se buscan.

2.2.2. EL OBJETO DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

El Objeto constituye otro elemento esencial del acto administrativo, esto es, aquéllo que sirve de asunto o materia de ejercicio de las facultades del órgano para emitir el acto, esto es, el ¿ Para qué ? se realiza el acto administrativo.

El maestro Delgadillo Gutiérrez, identifica al objeto como la materia o contenido del acto, el cual debe ser posible y cierto jurídicamente, esto es, que de acuerdo con la Ley, la materia a que se refiere el acto debe ser real y pueda ser objeto de la actuación de la administración. En sí, considero que el objeto del acto administrativo es producir los efectos jurídicos que se buscan al materializar la función administrativa, a saber, crear, transmitir, modificar, o extinguir derechos y obligaciones dentro de esa actividad del órgano administrativo y dentro de la materia de la que tiene competencia.

Por lo expuesto, podemos enumerar las características del Objeto del Acto Administrativo:

1. Debe ser cierto y jurídicamente posible, o sea determinado y alcanzable legalmente.
2. Debe ser lícito, que no esté prohibido por la Ley y que expresamente esté autorizado por ella.
3. Realizado por el órgano que lo emite; dentro de las facultades que expresamente le otorga la Ley.

Es conveniente hablar del motivo y el fin del Acto Administrativo, porque algunos autores los consideran como elementos del mismo, otros como modalidades o requisitos y aún como circunstancias del Acto Administrativo, que afectan a los elementos o al acto mismo; así Acosta Romero dice, "...El motivo puede ser previo o concomitante a la voluntad, al objeto y al acto mismo; la finalidad puede ser previa, simultánea o posterior a la voluntad, al objeto o al acto..." (2).

El motivo, es la causa o razón que mueve a la administración para producir el acto, es la situación de hecho o de derecho previstas por la

(2).- ACOSTA ROMERO, Miguel. "Teoría General del Acto Administrativo." Edit. Porrúa. México, 1986. Pág. 539.

norma jurídica para que actué el órgano de la administración, son los antecedentes del acto.

Estrechamente ligado el concepto de motivo, con el de motivación, representan ambos, garantías individuales de seguridad personal y real, puesto que la motivación, es el juicio que se forma la autoridad al apreciar el motivo y al relacionarlo con la ley, o sea, la apreciación de los requisitos y la conveniencia, que para el interés público representa el hecho, que el órgano de la administración emita su voluntad para crear el acto.

El fin o la Finalidad del Acto Administrativo, se distingue del motivo, en que éste es un antecedente y el fin es una consecuencia buscada y procurada por la administración. En nuestra materia, el fin siempre corresponderá a la consecución del interés público o común, de acuerdo por supuesto con las finalidades, que a su vez, tenga el estado. Las características del Fin son: Debe estar dirigido al interés público, por ser contrario a la Ley, estar comprendido dentro de la competencia del órgano administrativo que realiza el acto y que debe perseguirse por los medios que autoriza la propia ley.

2.2.3. LA FORMA DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

La forma, es la expresión material de la voluntad del estado y por ende del Acto Administrativo, donde se aprecian los demás elementos de éste y los requisitos, modalidades y circunstancias que concurrieron para su formación; la manera más peculiar de manifestarse el acto administrativo, es la Forma Escrita.

En nuestro sistema constitucional, queda bien establecido que todos los actos de molestia o que puedan afectar la esfera jurídica de aquellos a quienes van dirigidos, deberán estar motivados y fundamentados y sólo podrán llevarse a cabo, mediante mandamiento escrito, emitido por

autoridad competente, que exprese el contenido de la molestia, el motivo y el fin que se persigue con su emisión.

Algunos autores, entre ellos Manuel del Río González, considera que la forma en puridad técnica, queda comprendida dentro de la manifestación de la voluntad, puesto que es obvio, que la voluntad tiene que ser expresada en La Forma prevista por la Ley; difiero en este sentido, puesto que el Estado de Derecho en que vive nuestro país, La Forma Escrita y las Formalidades del Procedimiento para la emisión de un Acto Jurídico, como el Administrativo, es una Garantía Individual, como lo expresan los Artículos 16 y 14 Constitucionales, que exigen expresamente, "Mandamiento escrito de la autoridad competente" y "Que se cumplan las Formalidades esenciales del Procedimiento."

2.3.3. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

El Estado en la actualidad, tiene una gran ingerencia en todas las esferas de la vida social, por lo tanto, es de suma importancia, la existencia de un procedimiento sencillo que dé satisfacción a las necesidades públicas sin violación de las garantías básicas del gobernado, esto es, que ese procedimiento, para que sea útil y eficaz, se debe a los objetivos especiales de la actividad administrativa: Obtención del Bien Colectivo.

El maestro Gabino Fraga, define al Procedimiento Administrativo, como El Conjunto de Formalidades y Actos que preceden y preparan el Acto Administrativo, de la misma manera que las vías de prevención del Acto Legislativo y de la Sentencia Judicial, forman, respectivamente, el Procedimiento Legislativo y el Procedimiento Judicial.

Miguel Acosta Romero, estima que el Procedimiento Administrativo, es: "Todo el conjunto de actos señalados por la Ley, para la pro-

ducción del acto administrativo (procedimiento previo), así como la ejecución voluntaria y la ejecución forzosa, ya sean internas o externas;" en el concepto del mismo autor, existen procedimiento interno y externo, procedimiento previo y procedimiento de ejecución, otros más, el de oficio y a petición de parte, pero, creo que solamente existe un procedimiento administrativo, ya sea para crear el Acto o para ejecutarlo, independientemente si la administración actúa de oficio o a petición de parte y que el acto producido tenga sus efectos dentro o fuera de la propia administración.

El procedimiento administrativo debe ser sencillo, rápido, menos formal y como ya lo dijimos, buscar la eficacia en la acción administrativa, porque bien sabemos que de tal eficacia, dependerá la obtención de satisfactores colectivos y fundamentalmente, la búsqueda del bien público, por lo tanto, en aquellos actos en que no se afectará el interés de los particulares, el procedimiento de creación del acto administrativo, no deberá apegarse a formalidades rigurosas cuando no sean estrictamente indispensables.

Bien, cuando los actos de la administración afecten a los intereses de los particulares, ya sea que actúe de oficio o a petición de parte, el procedimiento administrativo, entre otros requisitos, debe llenar los siguientes:

- 1.- Que sea por escrito,
- 2.- Motivado, y
- 3.- Que dé al particular, la garantía de audiencia.

Otros autores, estiman que el particular debiera tener conocimiento de la iniciación del procedimiento, del contenido de la cuestión que va a debatirse, de las consecuencias de la resolución, y otras más cuestiones, que en esencia configuran el proceso jurisdiccional, como así lo hace valer Acosta Romero.

El Acto de decisión que afecte la esfera jurídica del particular, debe observar en su nacimiento, formalidades esenciales previstas por la Ley o el Reglamento, sin las cuales, el particular al ser notificado del acto, tiene diversos recursos para impugnar esa decisión violatoria de sus garantías y por lo tanto, el acto debe ser atacado por esas deficiencias, perdería su eficacia y en consecuencia, no se alcanzaría el fin último de la administración; por lo anterior, el órgano del estado que esté inculcado o lo exite el particular a crear un acto administrativo, debe primero, analizar si la Ley permite la creación del acto que pretende el particular; segundo, si está facultado; tercero, qué beneficio se conseguiría al bien colectivo, puesto que de esta forma, el derecho a la legalidad de los actos de la administración que deben de gozar los gobernados, está cubierto, si además el acto es por escrito; está motivado y al particular se dá la garantía de audiencia una vez que se le notificó y afectó sus intereses, para que esté en posibilidades de impugnarlo.

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido, que es violatorio de garantías individuales el procedimiento administrativo que no llena las formalidades exigidas por la Ley que se aplica al caso concreto; esta Máxima Autoridad Judicial de la Nación, al interpretar correctamente el Artículo 14 Constitucional, ratifica diciendo, que en todo procedimiento, sin importar cual sea su naturaleza, debe cumplirse con la Garantía de Audiencia e inclusive, aún cuando no exista precepto legal que imponga a la autoridad responsable tal obligación.

Por otro lado, el procedimiento administrativo realizado con todos y cada uno de los pasos legales para crear el acto típico de la administración, representa una Garantía de Seguridad Jurídica, Garantía Constitucional que protege al particular en contra de abusos y desviaciones de poder por parte de los órganos de la administración, garantizando por igual, el interés general y el de los particulares.

Por último, el procedimiento administrativo concluye con la emisión del Acto Administrativo, pero es pertinente hacer notar, que para que tenga los efectos que se buscan con su creación, es necesario que se notifique al particular, por lo tanto, el conocimiento del acto que haga la Autoridad al interesado, también es una formalidad esencial del procedimiento.

2.2.4. EJECUCION DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

Concluimos en el tema anterior, que el conocimiento del Acto Administrativo que la autoridad haga al interesado, era una formalidad esencial del procedimiento, pues de esta forma, el afectado o receptor del acto, está en posibilidades de conformarse o impugnarlo.

Una vez, que el Acto Administrativo es creado, tiene la presunción de ser válido y la Administración está en posibilidades de hacerlo cumplir inclusive, contra la voluntad del interesado, cuando éste no lo haga voluntariamente y en tal caso, sin necesidad de que el Organó de la Administración, tenga que acudir al Poder Judicial para obligar al interesado a que se cumplan sus disposiciones.

Al contrario de las relaciones civiles, en que éstas se encuentran reguladas por los principios establecidos por el artículo 17 Constitucional (Nadie se puede hacer justicia por su propia mano y ni ejercer violencia para reclamar su derecho, y establece competencia a los Tribunales Judiciales como intermediarios para que el particular ejercite sus derechos), las resoluciones administrativas dictadas dentro de la esfera del derecho público, no necesitan la intervención de los tribunales judiciales para que sus actos tengan la eficiencia deseada, porque se admite dictritaria y legalmente la capacidad y competencia de la administración para ejecutar sus propias resoluciones.

Ya hablamos de la presunción de legalidad del Acto Administrativo, que para ser eficaz debe producir todos sus efectos, y para producir

éstos, trae aparejada la ejecutoriedad del propio Acto Administrativo, esto es, la Administración cuenta con sus propios medios para hacer cumplir sus propias resoluciones cuando el administrado no cumple voluntariamente las resoluciones del Poder Público, resultando que sólo la Administración tiene facultad para emitir resoluciones y sus Organos la facultad de ejecutarlos.

Aparentemente, el artículo 49 de la Ley Fundamental establece un problema al dividir el ejercicio del poder, puesto que se requeriría la intervención del Poder Judicial para ejecutar las resoluciones administrativas, pero la observación es inexacta, ya que la división de poderes es una verdadera distribución de competencias, con lo cual se cumplen los requisitos de los artículos 14 y 17 Constitucionales; dicha competencia, emana directamente de la Constitución y se plasma en las Leyes Administrativas, facultando a sus Organos para emitir el Acto y Ejecuarlo.

Efectivamente, la posibilidad que las Autoridades Administrativas ejecuten sus propias resoluciones, tiene un sólido fundamento, primero, la presunción de legalidad del acto; segundo, para ser eficaz debe de producir sus efectos, por lo tanto al ser un instrumento público y tender a la satisfacción de las necesidades colectivas, es lógica la posibilidad de que pueda ejecutarse aún contra la voluntad del administrado y por la misma Autoridad Administrativa que lo creó. Afortunadamente el problema ha sido resuelto, al reconocérsele al Poder Ejecutivo la facultad de aprobación y ejecución de las resoluciones Administrativas.

Cuando el gobernado cumple voluntariamente el acto administrativo y éste produce todos sus efectos, no se presenta ningún problema para la Administración, en el caso contrario, la Autoridad Administrativa debe en cumplimiento a lo dispuesto por la fracción I del artículo 89 Constitucional, aplicar las Leyes y proveer en la esfera administrativa a su exacta observancia, por lo tanto, si el Acto Ejecutable contiene los elementos de existencia y validez que lo hacen presumir de legalidad en

su creación, se puede ejecutar por la Administración, aunque afecte intereses particulares, tomando en cuenta que el interés individual no puede interponerse al Colectivo, que es el que persigue la Administración.

Esta ejecución forzosa, es la que en la teoría del acto administrativo se le conoce como "Ejecución Directa" o "Acción Directa de la Administración".

La ejecución del Acto Administrativo en la vía Judicial, solo se ha establecido como vía de excepción, ya que cuando la Ley señale un camino diverso al Administrativo, debe de seguirse o cuando la misma Ley, encomiende a la Autoridad Judicial la ejecución de las resoluciones administrativas, los órganos de la administración deben de abstenerse de ejecutar sus propios actos.

La suspensión de la ejecución del acto administrativo, sólo procederá cuando lo solicite el interesado y la Ley lo prevenga, esto es, que autorice un medio de impugnación (recurso o juicio), siempre y cuando, dicha suspensión no afecte intereses de terceros particulares o el interés público.

2.2.5. EFFECTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

Se ha precisado que un acto administrativo, para que surta usos efectos, es necesario que se le notifique al particular, para que esté en posibilidades de defenderse cuando le afecten sus intereses; pero hay que hacer la distinción entre un Acto Perfecto y un Acto Eficáz, el primero, será aquél acto realizado con la observancia de todas las disposiciones que marque la Ley, teniendo por lo tanto la presunción de validez y legitimidad, pero puede ser ineficáz, por estar sujeto a término o condición, situación que lo haría suspender sus efectos hasta que no llegara el tiempo de aplicarlo o se presente la condición puesta, de donde se desprende que el Acto Eficáz, será aquél acto perfecto que pueda ejecutarse y pro-

duzca los efectos de derecho que se buscan con su creación.

El Acto Administrativo entra en vigor desde su emisión por el órgano facultado, pero resulta prudente aclarar que, cuando esté destinado a afectar la esfera jurídica del administrado, el acto debe de ser notificado al afectado, es a partir de este momento en que el acto produce sus efectos, esto es, crear, modificar, transmitir, declarar o extinguir derechos y obligaciones, éstos, por regla general, de carácter personal e intransmisible.

Los derechos que el Poder Público transmite, siempre estarán subordinados al interés general, y aún aquellos actos que amplíen la esfera jurídica del administrado, serán dados siempre con el fin de obtener el bien colectivo y los que restrinjan la esfera del particular, emitidos con el fin de no lesionar el interés público.

Los Actos Administrativos tienen efectos con relación a terceros, porque son oponibles a los demás órganos de la Administración, frente a otras entidades públicas y frente a los demás particulares; por lo tanto, administrativamente hablando, Tercero será todo aquél a que se puede hacer valer un acto administrativo o todo aquél que tiene un interés jurídico directo, en que se otorgue o no, o en que se modifique dicho acto.

MARCO DE REFERENCIA Y ANALISIS.

Capítulo Tercero.

EL RETIRO DE LA ACCION PENAL MILITAR. (I/a. Parte).

MARCO DE REFERENCIA Y ANALISIS.

Capítulo Tercero.

3. EL RETIRO DE LA ACCION PENAL MILITAR. (I/a. Parte).

3.1. REFERENCIAS.

Antes de entrar al examen de lo que es propiamente El Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar, es conveniente, que primero tratemos someramente las atribuciones del Secretario de la Defensa Nacional, Organó de la Administración que ejerce, es el que emite el Acto Administrativo que analizamos; de igual forma es conveniente referirnos brevemente a los Organos del Fuero de Guerra, puesto que son los encargados de auxiliar al Secretario de la Defensa Nacional o Alto Mando del Ejército, en la Administración de Justicia Militar y finalmente en este tema, resulta también necesario tocar el tema importantísimo del Orden Público y el Interés Social Militar.

3.1.1. ATRIBUCIONES DEL SECRETARIO DE LA DEFENSA NACIONAL.

El Artículo 90 de la Constitución General de la República, establece: "...La Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal - conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos...", y el Artículo 80 del mismo Ordenamiento Constitucional: "...Se deposita el ejercicio del Supremo Poder Ejecutivo de la Unión en un sólo individuo, que se denominará Presidente de los Estados Unidos Mexicanos...", que relacionados con el correspondiente Artículo 89 Constitucional, nos dá la pauta para determinar, que el Presidente de la República es el representante de la Administración Federal, el que contará con diversos Organos para su auxilio (Secretarías de Estado o Jefes de Departamentos

Administrativos) y que se divide la Administración Pública Federal en - Centralizada y Paraestatal.

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, establece que la Presidencia de la República, las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Procuraduría General de la República, integran la Administración Pública Centralizada, y que el Poder Administrativo para el ejercicio de sus atribuciones y para el despacho de los negocios del Orden Administrativo, contará con las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos necesarios para la realización de esas actividades, Organos pertenecientes a la Administración Pública Centralizada.

Como se denota, el Poder Ejecutivo cuenta con diversas Unidades Administrativas que dependen de él directamente, a través de relaciones de jerarquía y dependencia, para lograr los fines del Estado mediante la unidad de acción, dirección y ejecución de la actividad propia de la Administración.

La Secretaría de Estado, es un Organó Superior Administrativo, que auxilia al Presidente de la República en el despacho de los asuntos de una rama de la actividad del Estado, cuenta con un Titular —Secretario de Estado—, nombrado y removido libremente por el Ejecutivo, es la persona física que encabeza la Secretaría respectiva, sometido jerárquicamente al Presidente de la República, que es su jefe inmediato y representante máximo de la Administración.

La relación de jerarquía que existe entre los Organos de la Administración Pública, implica una serie de poderes, derechos y deberes de los Funcionarios, dados entre el Superior y el Inferior, toda vez, que la relación jerárquica de la que hablamos, trae como consecuencia la agrupación de los Organos Centralizados, estableciéndose la competencia de los primeros y la dependencia de los inferiores respecto de aquéllos; estos

poderes que jurídicamente no existen en Ley determinada, sino son deducidos de diversos ordenamientos, son: Poder de decisión, de nombramiento, de mando, de revisión, de vigilancia, disciplina y poder para resolver conflictos de competencia.

a.- Poder de Decisión.- Este poder implica la facultad-obligación de señalar un contenido a la actividad de la Administración Pública, resolviendo en sentido positivo, negativo o de abstención. Poder amplísimo, que va desde las decisiones trascendentales del Titular de la Administración, hasta las decisiones de los Organos Superiores e Inferiores Administrativos, según su jerarquía y competencia.

b.- Poder de Nombramiento.- Es la facultad discrecional del Presidente de nombrar y remover libremente a sus colaboradores inmediatos, Secretarios de Estado, Procurador General de la Republica y diversos Funcionarios de la Administración Centralizada y Paraestatal.

c.- Poder de Mando.- Implica la facultad de ordenar a los inferiores, la realización de cualquier actividad o acto jurídico que se refiera al servicio, trae como consecuencia el deber de obediencia del inferior, obediencia que siempre será razonada e inteligente por parte del ejecutante.

d.- Poder de Revisión.- Es el derecho-obligación del Superior Jerárquico, para revisar el trabajo de los inferiores, que se puede llevar a través de actos materiales o por medio de disposiciones jurídicas, con el fin de encontrar fallas que pudieran afectar los actos de la administración.

e.- Poder de Vigilancia.- Consiste en la supervisión de los trabajos del inferior, puesto que todo superior que dé una orden, esta obli-

gadc a vigilar que se cumpla en los términos dispuestos.

f.- Poder Disciplinario.- Es consecuencia de la facultad de revisar y vigilar el cumplimiento de las actividades del inferior, puesto que al descubrir que este último, no cumple satisfactoriamente, el superior puede imponer medidas que van desde una simple llamada de atención, hasta el cese del nombramiento o puesta a disposición de las autoridades competentes, cuando es una falta grave o se transgredió el orden jurídico establecido.

g.- Poder para resolver conflictos de competencia.- El Presidente de la República, tiene la facultad de resolver conflictos suscitados entre los Organos que integran la Administración Pública; Los Secretarios del Ramo, tienen la misma facultad cuando se presenten problemas de este tipo, entre Organos que dependan o integren su Secretaría.

La Secretaría de la Defensa Nacional, como ya le dije en el párrafo cuarto de este subtema, como Organo de la Administración Centralizada tiene a su cargo el despacho de los asuntos que competen al Ejecutivo Federal en Materia de la Organización, Administración y Preparación de las Fuerzas Armadas Nacionales de Tierra y Aire, teniendo su sustentación jurídica en la Máxima Ley y en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, así como la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanas, y otras Leyes, Reglamentos, Decretos y Ordenes del Presidente de la República, como Jefe Supremo de las Fuerzas Armadas Mexicanas.

La Secretaría de la Defensa Nacional contará para el estudio, planeación y despacho de las funciones que le competen, con diversos Organos y Unidades Administrativas, quienes conducirán sus actividades en forma programada y en base a las políticas y prioridades que para el

logro de los objetivos y metas a cargo de la Secretaría, establezca el Secretario; estos Organos y Unidades Administrativas entre otras son: Subsecretaría, Oficialía Mayor de la Defensa Nacional, Inspección General del Ejército y Fuerza Aérea, Direcciones Generales de las Armas y Servicios. (Entre éstas la Dirección General de Justicia Militar y la Procuraduría General de Justicia Militar).

El Reglamento Interior de la Secretaría de la Defensa Nacional, claramente establece cuales son las atribuciones no delegables del Secretario, en el artículo 5/o., que como ejemplo cito las siguientes: Fijar, dirigir y controlar la política de la Secretaría, Evaluar y coordinar en los términos de la Legislación vigente, La del sector correspondiente; Desempeñar las comisiones y funciones especiales que le confiera el Presidente de la República, Dar cuenta al Congreso del estado que guarda la Secretaría o su Sector; Refrendar para su validez y observancia Constitucionales, los reglamentos, decretos y acuerdos expedidos por el Presidente de la República; Resolver las dudas que se susciten con motivo de la interpretación o aplicación de este reglamento, así como los casos no previstos en el mismo.

De igual forma, el mismo Ordenamiento Legal en su artículo 4/o. nos dá la figura de la Delegación de Funciones, puesto que establece que originalmente la representación, trámite y resolución de los asuntos de la competencia de la Secretaría de la Defensa Nacional, corresponden al Secretario, quien podrá delegarlos en Funcionarios Subalternos para la mejor distribución del trabajo, sin que pierda la posibilidad de su ejercicio directo.

Por otro lado, es necesario hablar de los Niveles de Mando, puesto que los Altos Fines de las Instituciones Armadas Mexicanas, requieren de una jerarquización que permita alcanzarlos en la eficiencia y disciplina características de las Organizaciones Militares, ya que cumplien-

do con sus misiones, se logra también el bienestar de la colectividad, colectividad formada también, por soldados, que en ultranza también son pueblo, que piensan sienten y actúan respaldados por toda la estructura económica, social y moral de la Patria.

El Mando Supremo de las Fuerzas Armadas, corresponde al Presidente de la República, " Jefe Nato ", quien lo ejercerá por sí o a través del Secretario de la Defensa Nacional y cuando se trate de operaciones militares en las que participen elementos de más de una Fuerza Armada o de la salida de tropas fuera del territorio nacional, lo ejercerá por conducto de la autoridad militar que juzgue conveniente.

Al Secretario de la Defensa Nacional, le corresponde el Alto Mando del Ejército y Fuerza Aérea, quien de conformidad con las instrucciones que reciba del Comandante Supremo, será el responsable de organizar, equipar, educar, adiestrar, capacitar, administrar y desarrollar a las Fuerzas de tierra y aire.

Además del Mando Supremo y Alto Mando, en los niveles de mando, existen los Mandos Superiores y Mandos de Unidad; los primeros, según su función recaerán en el Comandante de la Fuerza Aérea, Comandante de Región y Zonas Militares, etc., y los Mandos de Unidades, serán ejercidos por aquellos Militares Profesionales de Arma o Servicio, según correspondía.

El Secretario de la Defensa Nacional, para el cumplimiento de sus funciones, constituirá la Secretaría de la Defensa Nacional en Cuartel General Superior del Ejército y Fuerza Aérea y contará con diversos Organos que dependen de él directamente, los que toman el nombre de " Organos del Alto Mando ", estos son: El Estado Mayor, La Inspección y Contraloría General del Ejército y Fuerza Aérea, Organos del Fuero de Guerra y las Direcciones Generales de la propia Secretaría.

3.1.2. EL ORDEN PUBLICO Y EL INTERES SOCIAL MILITAR.

Para evitar posibles confusiones, resulta necesario precisar en forma primaria lo que significa " Orden " y con posterioridad, analizar este vocablo conjuntamente con el de " Público ", para de esta forma, llegar a precisar y conocer el concepto del " Interés Social ", y por último, tratar de dar un concepto de "Interés Social Militar".

El vocablo " Orden " tiene diversas acepciones, desde arreglar las cosas en el lugar que les corresponden, serie o sucesión de las cosas, relación respecto de una cosa a otra; en determinadas épocas, grupo o categoría social; mandato que debe observarse, ejecutarse y obedecerse; además el significado de este vocablo llega a usarse en diversas actividades, por ejemplo: Orden de Batalla, Orden de Detención, Orden Judicial, Orden Militar, Orden Religiosa, Orden Público, Orden Público Internacional y muchas más, pero todas se refieren a la sucesión o relación de las cosas. En el ámbito jurídico, significa la relación de normas jerarquizadas que determinan o rigen todos los momentos de la vida de los individuos e Instituciones de una Sociedad determinada y toma el nombre de "Orden Jurídico".

Siguiendo el mismo " Orden de Exposición ", Eduardo Pallares, dice que la definición Gramatical no da profundidad a dicho concepto, el que analizado desde un punto de vista más general, podrá determinarse con las siguientes notas:

"...1.- El Orden sólo existe cuando a su vez hay una pluralidad de objetos, dando a esta última palabra la acepción más general que tiene en filosofía o sea la de todo aquello que puede ser captado por la mente. De un objeto aislado no puede predicarse ni el orden ni el desorden. Para que éstos existan, es forzoso la mencionada pluralidad.

2.- La segunda nota consiste en que los objetos coexistan en el tiempo y en el espacio, o se realicen sucesivamente los unos después de los otros. No puede haber orden sin dicha coexistencia o sucesión, sin el antes y el después, sea en el tiempo o en el espacio:

3.- La tercera nota exige para que haya orden, que los objetos coexistan o se sucedan de acuerdo con una norma o con el fin que realicen.

Santo Tomás, teniendo en cuenta esta última nota, definió el orden como la recta disposición de las cosas a su fin.

De los objetos materiales se puede predicar el orden cuando se les coloca o se les sitúa siguiendo una regla para hacerlo. Otro tanto puede decirse de las acciones que se realizan, incluso del orden de las ideas, o de las partes de un todo...". (1).

En efecto, un individuo como miembro de una sociedad debe de observar cierto orden en su conducta, puesto que, para ser integrante de dicha Organización Humana, debe en primer término someter esa conducta a una reciprocidad con la conducta de los otros individuos participantes, y si esta conducta recíproca se somete a un Orden, puede decirse que ese grupo está organizado bajo un " Orden Normativo ", es decir, conjunto ordenado de normas que forman el Estatuto de esa Sociedad.

Todos los actos humanos estarán determinados por el mismo Orden, esto es, la persona jurídica en sentido estricto, es la personificación de un orden que regula la conducta de varios individuos.

Como se puede notar de los párrafos anteriores, nace otro concepto, el Orden Normativo u Orden Jurídico, Orden que impone deberes y confiere derechos a los seres humanos y que regula su conducta o comportamiento en forma específica, pues sólo la conducta de los seres humanos puede formar el contenido de las normas jurídicas, Hans Kelsen,

(1).- PALLARES, Eduardo. "Diccionario de Derecho Procesal Civil". Editorial Porrúa. México, 1966. Pág. 588.

precisa que el concepto de "...Persona física o natural no es pues una realidad natural, sino una construcción del pensamiento jurídico..." (2), y tal concepto difiere del concepto de " hombre " y la persona física es en realidad una persona " jurídica ", por lo tanto, en última instancia y en toda exposición, debemos referirnos a las acciones y comisiones de los seres humanos, cuya conducta es la única regulada por el Orden Jurídico.

Sin embargo, Norberto Bobbio citado por Eduardo García Maynes, hacer notar que aún no existe un tratado completo y orgánico sobre los múltiples problemas que plantea la existencia de un " Orden Jurídico ", no obstante que los problemas generales del derecho, tienen numerosos estudios monográficos que tratan sobre la naturaleza y estructura de la norma jurídica.

El Orden Jurídico, es un sistema de normas de derecho, que necesariamente deben observar un Orden jerarquizado en su construcción, esto es, deben existir normas inferiores y superiores, por lo tanto, en primer lugar tendremos las Leyes Máximas de un Estado, llamadas " Constituciones ", que representan el orden jurídico estatal o estrato superior jurídico positivo, alta norma que regulará la producción de normas jurídicas generales (Leyes), las que emanan por la vía legislativa o consuetudinaria, - aplicables por tribunales y órganos administrativos; y por último, tendremos otro nivel de normas, los reglamentos, que son normas de aplicación con fuerza legal.

El Orden Jurídico, es considerado como un elemento del estado, ya que este ente colectivo, no puede ser concebido sino bajo un orden normativo, puesto que las relaciones del Estado con la comunidad constituida por dicho orden, siempre serán bajo conceptos jurídicos que regulen la actuación de los integrantes de esa comunidad. Abundando, la soberanía, elemento esencial de los estados contemporáneos, solo es concebible bajo un orden jurídico.

(2).- HANS, Kelsen. "Teoría Pura del Derecho." Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México, 1983. Págs.112, 113.

De lo expuesto me doy cuenta, que en esencia y para la existencia de la vida común del hombre, siempre existirá un orden o recta disposición de su conducta, la que regulada por ciertas normas, dará otro elemento, El Orden Jurídico y ambos, constituyen o forman los elementos del Orden Público.

En efecto y tomando la definición de Eduardo Pallares de Orden Público "...Como la actuación individual y social del orden jurídico establecido en una sociedad..." (3), puedo asegurar que la nota esencial del Orden Público; es la observancia del orden jurídico establecido, tanto individualmente como en forma colectiva, y por los representantes del Estado (autoridades); el autor citado sigue diciendo, que el Orden Público "...en definitiva consiste en no violar las Leyes de Derecho Público..." (4).

Sin embargo, como lo expresó el autor citado por García Maynes, existen innumerables problemas para determinar la naturaleza y estructura del Orden Público, no obstante que existan estudios monográficos y corrientes doctrinarias que tímida y especulativamente, se aventuran a tratar la idea de "Orden Público".

Al respecto, Ignacio Burgoa, indica que la mente jurídica, tanto doctrinaria como jurisprudencial, se ha mostrado impotente ante el "coloso conceptual" que representa el concepto de Orden Público, puesto que nuestro Máximo Tribunal de Justicia, sólo ha llegado a la pobre y restringida meta de determinar qué tipos de leyes presentan el carácter de " Normas de Orden Público " y algunos casos generales en los que se puede presentar dicho orden, dejando en libertad y aptitud a los inferiores jerárquicos para actuar empíricamente, determinando o no los casos en que pueda existir "El Orden Público".

(3).- Op.Cit. Pág. 588.

(4).- Idem.

De los autores citados por el Doctor Ignacio Burgoa, en mi concepto, el que más se acerca a la comprensión del concepto tratado, es Valery, puesto que dicho autor aclara en forma enunciativa que las hipótesis legales de orden público, son aquéllas normas jurídicas que persiguen cualquiera de estas finalidades: "... La cosa pública, es decir, la seguridad interior y exterior del Estado, la conservación de la actual forma de gobierno, la tranquilidad del país, su organización administrativa, la tutela de las buenas costumbres o principios tradicionales de la moral, la protección a los derechos individuales, a la vida, a la salud, a los bienes, al pensamiento, al trabajo, etc.,..." (5).

Siguiendo al mismo autor, Burgoa concluye, que siendo el Orden Público parte del Orden Social, aquél procurará la "...Sistematización o composición de la vida social con vista a la determinada finalidad de satisfacer una necesidad colectiva; a procurar un bienestar público o a impedir un mal al conglomerado humanos..." (6).

En efecto, el cumplimiento y la disposición ordenada y sucesiva de los actos de los miembros de una sociedad, regulados por disposiciones de normas jurídicas que tiendan a la obtención del bienestar común o colectivo (satisfacción de las necesidades del conglomerado humano, Sociedad Organizada como Estado), producirá el Orden Público, que en definitiva, se traduce en la No violación u observancia de aquéllas normas jurídicas, que aunque sean de derecho privado, tutelan derechos que benefician a la colectividad.

Al principio de este subtema, nos propusimos tratar someramente el concepto de " Interés Social ", para de esta forma hablar del " Interés Social Militar ", concepto importantísimo para nuestro objetivo.

El orden social en las sociedades jurídicamente organizadas, es el medio indispensable para la subsistencia de tales conglomerados humanos,

(5).- BURGOA ORIHUELA, Ignacio. "El Juicio de Amparo." Editorial Porrúa. México, 1986. Pág. 727.

(6).- Ibidem. Pág. 733.

puesto que arreglarse sistemáticamente todas las fuerzas o energías de diversa índole de la comunidad, implantarán y aceptarán un orden actual y potencial que estimen justo, constituyéndose esta implantación, como el fin último del derecho.

Entendido que el orden social, es el fin último del derecho y que es el arreglo sistemático de todas las fuerzas de una comunidad política y jurídicamente organizada, dentro de un orden jurídico que se estime justo, el interés de esa sociedad, estará representado por la conservación del orden social, esto es, la conveniencia o necesidad de carácter colectivo en el orden moral y material de que el orden social produzca o consiga sus efectos y consecuencias.

En efecto, el objetivo del orden social será la obtención del " Interés Social ", esto es, como dice Valery, la cosa pública, la seguridad interna y externa del estado, la conservación de la actual forma de gobierno, la tranquilidad del país, en fin, el interés colectivo o común, - patrimonio general de la sociedad, garantía social de que este orden, - compuesto por el Interés Social Privado y el Interés Social Público (Orden Público), siga dando la sabia retroalimentadora para que una sociedad se desarrolle y madure mediante la producción de los efectos del Orden Social, en concreto, será la no ruptura o alteración de dicho Orden.

Es una realidad que el interés social, se obtendrá cuando observemos la sustentación del Orden Social, esto es, el Orden Jurídico establecido como el más justo, puesto que el atentado a este orden legal positivo entraña la comisión de ilícitos, que al igual que lesionan intereses individuales, afectan intereses más elevados, los de la colectividad.

El Interés Social General, contendrá una especie de gran importancia, pues ésta representará en esencia los intereses mismos del pueblo mexicano, ya que tiene como objetivo primordial, la conservación de la Disciplina

Militar en la parte de la sociedad constitucionalmente armada -Ejército- y como fin ulterior, defender la integridad, la independencia y la soberanía de la nación, garantizar la seguridad interior, auxiliar a la población en caso de necesidades públicas, realizar acciones cívicas y obras sociales que tiendan al proceso de la sociedad mexicana y por último, prestar ayuda en caso de desastres, para el mantenimiento y auxilio de las personas y de sus bienes y la reconstrucción de zonas afectadas.

Como se nota, el Interés Social Militar, contiene todas aquéllas hipótesis que persiguen el Orden Social y el Interés Público y tales fines, solo se conseguirán conservando la disciplina militar, valuarte y columna vertebral del Ejército Mexicano.

La sociedad mexicana, al Ejército como parte de ella, la ha conferido las misiones más importantes que pueda concebir el interés social, puesto que del cumplimiento de las mismas, nuestra sociedad se desarrollará, crecerá y madurará en un clima de paz y armonía social, solo logrado, cuando una sociedad cuenta con un Instituto Armado, leal a sus misiones y a las instituciones legalmente establecidas; por ello, constitucionalmente se preservó un fuero -El Fuero de Guerra-, para conocer de los delitos y faltas contra la disciplina militar, que en esencia constituye el Interés Social Militar, pues sin ella no existiría nuestro Ejército.

La inflexible severidad de las Leyes militares y los sacrificios extremos que exige al militar, la carrera de las armas, así como la indeclinable observancia de la disciplina en todos los actos civiles y castrenses del soldado, permite que el Interés Social Militar no se quebrante, al contrario se obtenga y conserve, para que de esta manera, cumplir cabalmente las elevadas misiones conferidas al nuestro Ejército, las que llevadas a sus últimas consecuencias, representan el Interés Social General o interés del Pueblo.

El cuidado del orden jurídico militar, le corresponde a los Organos del Fuero e Guerra, fuero establecido como garantía social, entendido por nuestra Constitución como sinónimo de jurisdicción y no como prerrogativa de los elementos que integran las Fuerzas Armadas Mexicanas; en especial, es a la institución del Ministerio Público Militar, a la que se le confirió la facultad de vigilar que el Interés Social Militar no se afecte, cuidando que la rectitud de la conducta del militar, cualquiera que sea su misión o jerarquía, no se quebrante en lo más mínimo y por ningún motivo.

La Representación Social Militar -Ministerio Público Militar-, es la única capacitada para ejercitar la acción penal en los delitos cometidos contra la disciplina castrense, la que podrá retirar, cuando lo demande el Interés Social, mediante orden firmada por el Secretario de Guerra y Marina, el que oír previamente el parecer del Procurador General de Justicia Militar.

La representación de los intereses más altos, le corresponde al Ministerio Público, mediante la vigilancia del imperio de la legalidad y el aseguramiento en nuestro Ejército de la disciplina, como base y fundamento existencial de la Institución Armada, como único medio para lograr los intereses del pueblo, esto es, el cumplimiento de las misiones asignadas constitucional y legalmente.

3.1.3. LOS ORGANOS DEL FUERO DE GUERRA EN LA ESFERA DE LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA.

El deber ciudadano de defender a la patria y a sus instituciones con las armas en la mano, en todos los casos de peligro y el deber de contribuir económicamente al sostenimiento de la nación, otorga al Ejército su carácter nacional y democrático, el que lo consagra a los más altos fines de defensa de la integridad y soberanía de la nación, motivo por el cual, la realidad de las instituciones armadas mexicanas, dependerá indudable-

mente de la conservación de la disciplina, misión que las leyes y reglamentos han conferido al Servicio de Justicia Militar, mismo que está integrado por todos aquéllos letrados militares, al servicio de la institución armada y representado e integrado por los Organos del Fuero de Guerra: Supremo Tribunal Militar, Procuraduría General de Justicia Militar y El Cuerpo Militar de Defensores de Oficio, Organos que les corresponde velar por la exacta observancia de la Ley Castrense.

La jurisdicción castrense mexicana, tiene sus antecedentes en las Ordenanzas Españolas, pasando por diversos ordenamientos que consagraron el Fuero de Guerra como ejercicio judicial exclusivo de militares, logrando tener un carácter privilegiado por el sólo hecho de ser parte de toda expedición o corporación militar, situación de prerrogativa que sostuvieron los militares en la época del gobierno español, sin que permitieran jamás la invasión en su fuero por la justicia común.

En la época posterior a la independencia, hasta el estallamiento de la Revolución de 1910, aún con las reformas a la Ordenanza y emisión de nuevos Ordenamientos Legales Militares, " El Fuero " subsistía, ejercido por militares para el conocimiento y aplicación de la pena en todos aquéllos delitos que atentaran contra la disciplina militar, independientemente de que el infractor fuera civil o tuviera el carácter de militar.

Cor. posterioridad a la Revolución de 1910, la doctrina jurídica militar recogida en el actual Código Punitivo Militar, encomendó la casi totalidad de las funciones jurisdiccionales a elementos militares letrados, "... que por su carácter eminentemente técnico-jurídico castrense, dan a la jurisdicción marcial mexicana, notas destacadas de un sistema orgánico judicial ..." (7), creó el sistema de justicia militar mexicano, que por sus características y principios, nos ha regido sin cambios desde la emisión del Código Marcial Actual, (28 de agosto de 1933).

(7).- CALDERON SERRANO, Ricardo. "El Ejército y sus Tribunales." Tomo II. Ediciones Lex. México, 1946. Págs. 96, 97, 98, 100, 101.

a. LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA MILITAR.

Los órganos del fuero de guerra, desde el punto de vista formal, dependen de la Dirección General de Justicia Militar, pero en su más pura acepción, esto es, en el ejercicio de sus funciones ordenadas por el Código de Justicia Militar, actúan con absoluta independencia y autonomía.

La administración de justicia militar, está encomendada a los siguientes órganos: Supremo Tribunal Militar, Consejos de Guerra Ordinarios, -Consejos de Guerra Extraordinarios y los Jueces Militares; contando además, con los Órganos Auxiliares de la Administración de Justicia Marcial, con los Jueces del Orden Común, la Policía Judicial Militar, y a la Policía Común, con los peritos médicos-legistas militares, los intérpretes y demás peritos; el jefe del archivo judicial y biblioteca, y los demás a quienes las leyes y reglamentos les atribuyan ese carácter.

La impartición de la justicia en las Fuerzas Armadas, requiere de la existencia de órganos sólidos y jurídicamente sustentados, dotados de las facultades legales que detallan su competencia, por lo que dichos órganos, en primer lugar contarán con conocimientos que cubran los requisitos esenciales de todo letrado militar encargado de la impartición de la justicia foral, conocimiento técnico-jurídico para una adecuada y correcta aplicación de la norma castrense, y segundo lugar, el conocimiento y experiencia de las realidades de la vida militar, esto es, haber vivido y desenvuelto en las circunstancias donde el soldado normalmente tiene su existencia, imponiéndose con los sacrificios y recompensas que el servicio de las armas impone y otorga.

Los conocimientos de que requiere todo encargado de la impartición de la justicia Militar, le permitirán hacer una útil aplicación de la justicia que tiene encomendada, fortaleciendo con la eficiencia del deber cumplido, la base existencial del Ejército -La Disciplina-.

El Supremo Tribunal Militar, constituye el Tribunal de Alzada o de Segunda Instancia en nuestro fuero, ante el cual el militar procesado puede acudir en demanda de justicia mediante el recurso de apelación, aclarando que este Máximo Tribunal Militar, imparte justicia para las tres fuerzas armadas mexicanas: Ejército, Fuerza Aérea y Armada Nacionales.

El alto tribunal militar, es competente para dilucidar las contiendas de jurisdicción que se susciten entre los jueces del fuero, así como, sobre la acumulación de los recursos de competencia, de las causas de responsabilidad de los funcionarios de la administración de justicia militar, entre otras.

Además de las funciones estrictamente judiciales mencionadas, tiene otras como: Concesión de licencias a los magistrados, Jueces, Secretarios, y demás empleados; iniciar ante la Secretaría de Guerra y Marina, las reformas que estime convenientes se introduzcan en la legislación militar.

El Supremo Tribunal Militar, se compone de la forma siguiente: Un Presidente, General de Brigada, militar de guerra y cuatro magistrados, Generales de Brigada, de servicio o auxiliares, para estos últimos es requisito indispensable, ser abogado con título oficial expedido por autoridad legítimamente autorizada y acreditar, cuando menos, cinco años de práctica profesional en los tribunales militares, amén de notoria moralidad.

Resulta necesario comentar la cita anterior; el presidente de este alto tribunal es un " militar de guerra " y los magistrados son "letrados"; efectivamente, el mando y la jurisdicción militar, son potestades unidas indisolublemente, ya que la difícil y peligrosa vida militar, resulta necesario, que para el fiel y exacto cumplimiento de los deberes militares, el superior jerárquico cuente con facultades y poderes tan extra-

ordinarios, que comprendan el derecho de ordenar, incluyendo la facultad de exigir su cumplimiento, hasta sancionar los actos y omisiones contrarios al mandato y la disciplina, potestad de mando que el militar de guerra ha sabido ejercer con prudencia y justicia para poder escalar los más altos grados jerárquicos.

La extensa gama de experiencias del militar de guerra que desempeña el cargo de Presidente del Supremo Tribunal Militar, experiencia obtenida por el mando desempeñando en unidades de combate, y diversas comisiones de armas, permitirán que dicho militar, conjugando esa experiencia con el conocimiento del derecho que tienen los letrados que complementan el Supremo Tribunal, tome decisiones justas y expeditas en la impartición de la justicia foral.

Los Consejos de Guerra, son los órganos del fuero encargados de conocer todos aquellos delitos contra la disciplina militar, cuyo conocimiento no corresponda a los jueces militares, constituyéndose en la base de la justicia penal militar y en órganos originales y genuinos de la jurisdicción marcial.

Los Consejos de Guerra, como ya lo dije, son los órganos que intervienen como verdaderos tribunales de la justicia castrense, puesto que emiten fallos, pronunciamientos y sentencias que determinan la suerte del reo militar, basando firmemente sus decisiones con apoyo en la instrucción del proceso que hizo el juez militar, y en su amplia experiencia como militares de guerra, justiprecian la conducta del militar infractor, emitiendo su fallo lo más cerca a lo justo y equitativo.

La clasificación de los consejos de guerra en la administración de justicia militar mexicana, se da en dos sentidos: Consejos de Guerra Ordinarios y Consejos de Guerra Extraordinarios; los primeros, son los encargados de conocer los procesos instruidos por delitos cometidos en circunstancias comunes en tiempo de paz y cuyo conocimiento no corresponda a los jueces militares o a los Consejos de Guerra Extraordinarios,

puesto que éstos, sólo son competentes para juzgar en campaña y dentro del territorio ocupado por las fuerzas que tuviere bajo su mando el comandante investido de la facultad para convocar al consejo, para aquéllos delitos que tengan pena de muerte y además, que el acusado fuere aprehendido en flagrante delito.

Como se denota, la diferencia entre los dos tipos de consejos de guerra, son las condiciones extraordinarias de encontrarse en campaña o no, y que el delito cometido merezca como pena, la muerte del delincuente.

Los Consejos de Guerra Ordinarios, existen en la actualidad adscritos a cada uno de los lugares en que haya un juzgado militar permanente, pudiendo además estar adscritos a los Mandos Territoriales y a las Grandes Unidades Superiores, a Bases Aéreas o Navales en su caso, de donde se desprende que incluso, pueden ser juzgados móviles, si aquella Gran Unidad a la que están adscritos, se moviliza por necesidades del servicio o por operaciones más o menos duraderas.

La composición de los Consejos de Guerra Extraordinarios, será por cinco militares de guerra, que deberán de ser por lo menos oficiales, y en su caso, de categoría igual o superior a la del acusado, sorteados de una lista de los militares de guerra de la graduación correspondiente, que estan bajo el mando del jefe facultado para convocar el consejo y disponibles para ese servicio, concurriendo además la circunstancia de que no pertenezcan a la Unidad en que sirve el acusado, cuando no fuere posible, por ningún motivo y en ningún caso figurarán en el sorteo, los oficiales de la Compañía, Escuadrón o Batería a que pertenezca el inculcado, ni quienes hubiesen denunciado los hechos o presentados como querellantes.

Los Consejos de Guerra Extraordinarios, en cuanto terminen las operaciones de campaña, el sitio o el bloqueo de la plaza en que se hayan establecido, cesarán en sus funciones y remitirán los procesos pendientes a

la autoridad judicial competente por conducto del jefe que los convocó, puesto que éste, dará cuenta de sus actos, tan luego le sea posible a la Secretaría de Guerra y Marina.

De los anteriormente expuesto, se desprende que los consejos de guerra únicamente son los encargados de dictar las penas, por lo que es conveniente señalar que la instrucción de un proceso penal militar, lo hará el Juez que corresponda, quien tiene las bases de su organización y funcionamiento en los artículos 1/o., 24 al 30, 76 y 77, del Código de Justicia Militar.

Al respecto del comentario anterior, en el caso de ser convocado un Consejo de Guerra Extraordinario, y no existieran funcionarios permanentes del Servicio de Justicia Militar, designará de entre los abogados titulados del lugar, las personas que deban fungir como juez instructor, secretario y agente del ministerio público. Si no hubiere abogados o habiéndolos, existieren graves razones para no hacerlo, se nombrará a militares de guerra.

b. LA DEFENSORIA DE OFICIO MILITAR.

Bien claro quedó, que para el cumplimiento de sus funciones, el Alto Mando contará entre sus auxiliares más directos, con los Organos del Fuego de Guerra, quienes serán competentes para conocer de los delitos y faltas contra la disciplina militar, de acuerdo como lo establece el Código de Justicia Militar, ordenamiento reglamentario del Artículo 13 Constitucional.

Como ya lo dijimos, la trilogía de instituciones encargadas de conocer de los delitos y las faltas cometidas contra la disciplina militar, son: El Supremo Tribunal Militar, El Cuerpo Militar de Defensores de Oficio y el Ministerio Público Militar; conociéndosele al primero de los nombrados

como la Institución Jurisdiccional Castrense, a la segunda la Defensoría Gratuita o de Oficio, y a la última, La Representación Social Militar.

La representación del reo, en el sistema judicial castrense, reúne características singulares, que hacen de esta institución -La Defensoría de Oficio Militar- un alcance acertado de la administración de la justicia militar, ya que por un lado, los defensores militares están obligados a prestar sus servicios al reo militar, en forma extensiva en los negocios jurídicos que se ventilen en los Tribunales Comunes o Federales, y por otro lado, la gratitud de la función, en virtud de que los defensores militares están dotados de retribución oficial, que unidas tales características a la estructura jerárquica del Cuerpo de Defensores de Oficio Militar, conforman las peculiaridades de que se habla al principio.

La estructura jerarquizada del cuerpo de defensores de oficio, permite que se le pueda exigir al defensor de oficio militar, que preste sus servicios en forma desinteresada y altruista al reo militar.

La composición del Cuerpo Militar de Defensores de Oficio, independientemente de su función de defensa gratuita del reo militar, presenta una organización militar perfectamente jerarquizada, esto es, compuesta por un jefe del cuerpo, que reúne la capacidad técnica para dirigir un grupo de letrados y los defensores necesarios, quienes tendrán una jerarquía inferior a la del jefe, lo que hace que éste pueda mandar y ordenar a los otros conforme a las facultades y obligaciones que imponen las Leyes Marciales.

El artículo 52 del Código Foral, nos muestra la composición del Cuerpo de Defensores Militares, que además del jefe del mismo, quien ostenta el grado de General Brigadier de Servicio o Auxiliar, contará con un defensor, Coronel de Servicio o Auxiliar, adscritos ambos al Supremo

Tribunal Militar, contando también con los demás defensores que deban intervenir en los procesos instruidos por jueces no permanentes.

Es conveniente hacer notar, que la redacción del artículo anteriormente citado, debería de ser más explícita, puesto que habla de defensores adscritos al Supremo Tribunal y procesos instruidos por jueces No Permanentes, pero en el sistema orgánico de la administración de justicia militar, se cuenta con Juzgados Permanentes Adscritos a determinadas Zonas o Guarniciones Militares y éstos cuentan, además de la Representación Social Militar Adscrita, con la Adscripción de un Defensor de Oficio Militar, por lo que dicho artículo debería contener la mención de los defensores a que hago alusión. Se hace la observación, que el artículo 56 del Código en comento, dá la posibilidad de la existencia de los defensores adscritos a los juzgados permanentes, puesto que las faltas del jefe del cuerpo, serán suplidas por los defensores adscritos a los juzgados en el orden que les corresponda, según la numeración de éstos y los defensores adscritos a los juzgados de la capital de la República por quien determine el jefe del cuerpo; los foráneos, los designará el Comandante de la Guarnición, eligiendo de entre los militares de guerra; por lo que se considera conveniente que en un futuro no muy lejano, al revisarse la redacción de la Ley Penal Militar, se haga con más puridad técnica.

Los requisitos para ser jefe del Cuerpo de Defensores; Defensor Militar, así como la designación, aceptación y protesta del cargo, la estipulan los artículos 54, 55 y 56 del Código de Justicia Militar.

Siguiendo al maestro Calderón Serrano, en su exposición relativa al Cuerpo de Defensores de Oficio Militar, hablemos de las atribuciones y deberes del Jefe del Cuerpo, así también de los Defensores Adscritos a los tribunales (Supremo Tribunal Militar, Juzgados Permanentes y No Permanentes); El jefe del Cuerpo, "... como titular de un órgano judi-

cial y elemento judicial en sí mismo y como jefe de una dependencia de guerra..." (8), tiene diversas atribuciones y deberes, que pueden clasificarse en los siguientes órdenes: De Indole Judicial, defender por sí o por medio de de los defensores de oficio al reo militar; de Indole Gubernativa, rendir informes a la Secretaría de la Defensa Nacional y al Supremo Tribunal Militar; de Indole Mixta, solicitar a la Secretaría de Guerra y Marina -ahora de la Defensa Nacional-, las remociones que se hagan necesarias de los defensores de oficio; de Indole Disciplinaria, haciendo uso de la facultad de corrección, concedida por las Leyes y Reglamentos Militares, impondrá correctivos disciplinarios a sus subordinados.

Los defensores de oficio, personas que cuentan con la característica marcadamente técnica de ser letrados, tienen bien señaladas sus atribuciones y deberes en el artículo 86 del Código Foral, tanto para la defensa del reo ante el juzgado en que actúan, como para el jefe del cuerpo, por ejemplo: Promover desde las primeras diligencias, todo lo que favorezca a sus defensos, buscando y ofreciendo pruebas, expresando claramente las consideraciones de hecho y de derecho aplicables al caso concreto, interponer en tiempo y forma legales los recursos procedentes, así como el Juicio Constitucional en su caso.

La existencia en la administración de justicia militar de un Cuerpo de Defensores de Oficio Militar, creado y dependiente de la administración pública federal, encargado de velar porque el reo militar tenga siempre un defensor, no viola su derecho de nombrar un defensor particular, puesto que el reo militar se encuentra en la mayor libertad de defenderse por medio de un letrado ajeno totalmente a la defensoría de oficio militar, en el caso de que se habla, el defensor particular rendirá su protesta de Ley ante el juez o Tribunal en que actúe y cuando no guarde el respeto y consideraciones debidas, le serán impuestas medidas disciplinarias, aún tratándose como es, de un paisano.

(8).- Idem. Págs. 371-375. y Artículo 85 del Código de Justicia Militar.

c. LA REPRESENTACION SOCIAL MILITAR.

Fundamentalmente y en sentido genérico, el Ministerio Público tiene el carácter de Organó Estatal, encargado de representar los intereses de la sociedad, haciendo valer la pretención penal nacida del delito y su vida se encuentra íntimamente ligada al ejercicio de la acción penal, de la cual es su titular.

La Institución General del Ministerio Público, encuentra su base jurídica en el artículo 21 Constitucional, puesto que el mismo establece que, "...La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público...", de donde las leyes secundarias y la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, lo han impuesto e interpretado como único titular de la acción penal, facultado exclusivamente para la investigación y persecución de los delitos, denotándose con ésto, que el Ministerio Público, "es -y debe ser-, el más fiel Guardian de la Ley: Organó desinteresado y desapasionado, que representa los intereses más altos de la sociedad;..." (9).

Aunque el precepto constitucional anteriormente citado habla de un " MINISTERIO PUBLICO MILITAR ", del artículo 13 de la Máxima Ley, el que instituye el Fuero de Guerra, se infiere la necesidad de que exista una Representación Social de los valores de las Fuerzas Armadas Mexicanas, que se encargue en forma exclusiva de velar por el imperio de la legalidad, como lo tienen los otros fueros, y también de asegurar la más recta y limpia conducta militar, como base y fundamento para la conservación de la disciplina marcial, fin último del Ministerio Público Castrense y columna vertebral de toda organización armada que se precie de ser un Ejército.

En efecto, la subsistencia del Fuero de Guerra en la vigente Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, aún contra la fuerte

(9).- V. CASTRO, Juventino. "El Ministerio Público en México." Editorial Porrúa. México, 1985. Pág. 17.

oposición de algunos constituyentes de 1917, que pugnaban la supresión de todo fuero, establece la necesidad de contar con tres órganos que lo integren: uno que represente al reo, otro que dicte la sentencia e imponga la pena y un tercero, que interviene antes que los otros y después conjuntamente, EL MINISTERIO PÚBLICO MILITAR, órgano importantísimo establecido en la Máxima Ley como una garantía social, ya que el mantenimiento del Orden Jurídico en General y en particular el Orden Jurídico Castrense, se traduce en salvaguarda de las Fuerzas Armadas, que en esencia son pueblo y representan los intereses y seguridad de la nación misma.

La orgánica del Ministerio Público Militar, está comprendida por un Procurador General de Justicia Militar, Jefe de la institución y consultor jurídico del Secretario de la Defensa Nacional; cuenta además, con los Agentes Adscritos a la Procuraduría en el número de las necesidades; de un Agente Adscrito a cada juzgado, los Agentes Auxiliares Adscritos a los Mandos Territoriales del interior de la República.

En cumplimiento a lo dispuesto por los Artículos 13 y 21 Constitucionales, el Ministerio Público Militar, tiene bajo su mando a la Policía Judicial, la que se compondrá de los propios Agentes del Ministerio Público Militar, de un Cuerpo Permanente y de los militares que por su comisión o cargo, desempeñen accidentalmente las funciones de policía judicial, en este caso, serán los Jefes y Oficiales del Servicio de Vigilancia, los Capitanes de Cuartel y los Oficiales de Día, los Comandantes de Guardia, de Armas, Partida o Destacamento.

El Cuerpo Permanente de Policía Judicial Militar, dependerá directamente del Procurador Militar, compuesto por el personal que la Secretaría de la Defensa Nacional designe para tal servicio, por lo que la calidad marcial de sus integrantes, los obliga a mantenerse en el marco más estricto de legalidad en el cumplimiento de sus misiones, evitando de esta manera el abuso, el mal trato y en fin todo acto que tienda a lastimar a la propiedad, la vida, la dignidad o el decoro de los militares y mu-

cho menos, lesionar personas más importantes para las fuerzas armadas, El Ciudadano Mexicano.

La Procuraduría General de Justicia Militar, para el fiel y mejor cumplimiento de sus misiones, cuenta con un Laboratorio Científico de Investigaciones, el que en la actualidad, cuenta con personal técnico y administrativo ampliamente experimentado, en el campo de la investigación del delito, lo que permite cumplir con las necesidades que enfrenta la institución que estudiamos.

Los Organos del Fuero de Guerra, dentro de la Administración Pública Federal, se encuentran colocados en la Administración Centralizada, esto es, dependen directamente del Presidente de la República a través del Secretario de la Defensa Nacional, ya que expresamente la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, encarga a dicho Secretario de Estado, la Administración de la Justicia Militar.

Al Presidente de la República, dentro de sus facultades-obligaciones, le "...Han sido reputadas, también, como actividades judiciales del ejecutivo, aunque mucho se ha discutido sobre su naturaleza, las controversias que realizan (sic.) -que resuelven- una serie de órganos judiciales, pertenecientes sin embargo, a la administración pública; entre ellos, debemos mencionar a los Tribunales Fiscal Federal, de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal..." (10).

Además de los tribunales señalados en el párrafo anterior, existen otras instituciones encargadas de impartir y procurar la justicia dentro de la Administración Pública, mismas que estuvieron comprendidas en el programa de procuración e impartición del Poder Ejecutivo Federal en el Plan Nacional de Desarrollo 1963-1988, como son, entre otras, las

(10).- SAYEG HELU, Jorge. "Instituciones de Derecho Constitucional Mexicano." Editorial Porrúa. México, 1967. Pág. 348.

Procuradurías de Justicia del Distrito Federal, General de la República, de la Defensa del Menor, Federal del Consumidor, La Procuraduría General de Justicia Militar y el Supremo Tribunal Militar.

Como se desprende del párrafo anterior, tanto la Procuraduría General de Justicia Militar, y el Supremo Tribunal Militar, pertenecen orgánicamente a la Administración Pública Centralizada, por lo tanto, - dependen del Ejecutivo Federal a través del Secretario de la Defensa - Nacional, Órgano Superior de la Administración Pública Federal y que tiene como una de sus misiones, la de administrar la justicia foral.

Ya que mencionamos la preocupación e impartición de justicia por la Administración Federal, es necesario aclarar que de acuerdo a la Ley de Planeación, a las Secretarías de Estado les corresponde intervenir en el Plan Nacional de Desarrollo, fijando objetivos y prioridades de acuerdo a las materias que les correspondan en razón de su competencia, sujetándose a los objetivos y prioridades de la planeación nacional de desarrollo.

Respecto del anterior comentario, tanto la Procuraduría Castrense, como el Supremo Tribunal Militar, planean, orientan y cumplen sus funciones siempre con miras institucionales, puesto que los postulados del plan nacional de desarrollo, son también postulados de la doctrina militar de las Fuerzas Armadas Mexicanas.

La criminalidad en general y en especial la militar, entendida como un fenómeno social, exige una reacción del estado que procure eficazmente la defensa social, por lo tanto, dicha actividad, debe planearse paralela y conjuntamente a la planeación nacional de desarrollo, por ello, el programa del Supremo Tribunal Militar, compaginado con los programas del Cuerpo de Defensores Militares y el Ministerio Público Castrense, - materializa la garantía social que protege el derecho de los mexicanos, de contar con unas fuerzas armadas que preserven los intereses nacionales,

colocándolos en el régimen jurídico exclusivo, dado por el artículo 13 Constitucional.

El Licenciado Ricardo Calderón Serrano, en su obra " El Ejército y sus Tribunales ", clasifica los Sistemas Orgánicos de la Jurisdicción de Guerra, en Sistema Judicial y Sistema Administrativo, concluyendo que su diferencia estriba, en considerar a los Organos del Fuero de Guerra dependientes de la Administración Pública Federal o como unos órganos más del Poder Judicial.

Efectivamente los tribunales del fuero de guerra, ejercen su jurisdicción por delegación de funciones del Ejecutivo Federal, quien es la más alta autoridad militar y tiene las facultades supremas del mando, por lo tanto, todos los actos que realizan estos tribunales se entenderá que los hace el Presidente de la República, Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas Mexicanas.

Ejemplo de lo anterior, lo encontramos en las manifestaciones del retiro de la acción penal militar, concesión del indulto y en la facultad de nombramiento de los cargos de, Presidente y Magistrados del Supremo Tribunal Militar y demás personal que integran los Organos del Fuero de Guerra.

Naturalmente que el sistema orgánico de la jurisdicción de guerra a que me estoy refiriendo, es el Sistema Administrativo, sistema que tiene las siguientes características, "... 1.- La Justicia Militar Mexicana se administra por representación delegada tácitamente, del C. Presidente de la República, que tiene el Alto Mando; 2.- El sometimiento o limitación del ejercicio de la acción penal militar, que imponen los artículos 81, fracción IV, 446, 447, 448 y 449 del Código, al Ministerio Público, según acuerdo de la Secretaría del Ramo..." (11).

De las características anotadas por el autor en el comentario, la primera no es por delegación tácita, sino expresa, ya que al Alto Mando, como Secretario de Estado, le corresponde Administrar la Justicia Militar, tal y como lo dispone expresamente la fracción X del artículo 29 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

De lo anteriormente expuesto, tomando en cuenta que los órganos del fuero de guerra dependen del Poder Ejecutivo Federal y que en ninguna parte de la orgánica del Poder Judicial Federal se encuentran colocados, podemos concluir, que nuestra jurisdicción pertenece al Sistema Administrativo.

3.2. ELEMENTOS Y REQUISITOS DE PROCEDENCIA QUE LA HACEN SER UN ACTO ADMINISTRATIVO.

En el capítulo segundo de este análisis, al tratar el Acto Administrativo, manifestamos que no todos los actos que realizan los Organos de la Administración, son Actos Administrativos, pues toda la manifestación de esta función, son Actos de Administración y de éstos, los que producen efectos jurídicos e inmediatos, son los considerados Actos Administrativos.

De igual manera, vimos que la exteriorización de la voluntad del Estado, a través de los órganos encargados de realizar las funciones administrativas mediante la creación del Acto Administrativo, tiene por efecto modificar, crear y extinguir una situación jurídica individual.

Efectivamente el Acto Administrativo produce los efectos del acto jurídico en general, y aquél debe nacer también bajo la tutela del orden jurídico creado, esto es, bajo la presunción del principio de legalidad, ya que el órgano del Estado que lo produzca, debe estar investido de mando, carácter o representación, emanado de ser el titular de un Organo del

Estado, por lo tanto, es la Ley quien otorga la facultad para la realización del acto jurídico administrativo, el que tendrá fundamentalmente las características de: Estar fundado en la Ley y ordenado por autoridad competente.

Con estas premisas, analizaré los elementos y requisitos del Retiro de la Acción Penal Militar, demostrando que reviste el carácter del Acto Administrativo, pues todos y cada uno de sus especiales elementos, que sólo deben ser considerados constitutivos del acto jurídico administrativo del Retiro de la Acción Penal, si son esenciales para su integración y lo distinguen de otros actos.

3.2.1. EL SUJETO.

Es necesario recordar, que en la creación del Acto Administrativo, el sujeto activo siempre será el órgano de la Administración, investido de la aptitud legal o competencia necesaria, para que el acto emitido tenga la característica de acto administrativo en su concepción jurídica; esto es, solamente el órgano de la administración que se produzca en determinado sentido y materia, en uso o aplicación de las facultades que la Ley le confiere, reuniendo y observando todos los elementos y requisitos del acto, tendrá el carácter de sujeto activo.

El Secretario de la Defensa Nacional, como titular de un Órgano de la Administración Pública Federal, tiene facultades de ejecución y -decisión, las que le permitirán emitir actos administrativos, los cuales al ser emitidos y notificados al sujeto pasivo, producirá todos sus efectos jurídicos. Al analizar las facultades del Alto Mando, como Secretario de Estado, aclaramos que es el encargado de " Administrar la Justicia Militar " y para tal fin, cuenta con diversos órganos, los cuales integran el Fuero Militar.

Las aseveraciones anteriores, tienen su fundamento como ya quedó aclarado, en la Constitución Federal, en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, en el Código de Justicia Militar y en el Reglamento Interior de la Secretaría de la Defensa Nacional, motivo por el cual el Secretario de la Defensa Nacional, sí tiene competencia legal dentro de la Administración Pública Federal, para emitir el Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar, cuando así lo demande el interés social.

El Artículo 36 del Código de Justicia Militar expresa, "... EL MINISTERIO PUBLICO ES EL UNICO CAPACITADO PARA EJERCITAR LA ACCION PENAL, Y NO PODRA 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 SUSITUYA, ORDEN QUE PODRA DARSE CUANDO ASI LO DEMANDE EL INTERES SOCIAL, OYENDO PREVIAMENTE, EL PARECER DEL PROCURADOR GENERAL DE JUSTICIA MILITAR...".

El artículo transcrito, otorga la competencia legal al Secretario de la Defensa Nacional para emitir el Acto Administrativo que estudiamos, pero resulta necesario analizar el contenido de este artículo porque el mismo, habla de dos figuras jurídicas " EL DESISTIMIENTO " y " EL RETIRO " de la Acción Penal Militar.

El Ministerio Público Militar, con exclusión de cualquier otro órgano, ejercita la función persecutoria y acusatoria, la que comprende dos fases: La investigación del delito y el ejercicio de la acción penal; es en esta última, en donde se presentan las figuras que ahora estudiamos.

El desistimiento, hace que la acción penal sea retractable, ya que la Representación Legal tiene la facultad de desistirse de su ejercicio, ya que dentro del procedimiento donde se presenta, es un acto

de parte, y por lo tanto, la existencia o inexistencia de los presupuestos del artículo 16 Constitucional, queda sujeta exclusivamente a la estimación que haga el Ministerio Público.

La Acción Penal, es definida por De Pina y de Pina Vara, como "... El Poder Jurídico de excitar y promover el ejercicio de la Jurisdicción Penal, para el conocimiento de una determinada relación de derecho penal y obtener su definición mediante la Sentencia (FLORIAN) ...", y el desistimiento "... En términos generales, ejercicio de la facultad reconocida legalmente a una persona para hacer dejación por propia voluntad, de un derecho, pretensión, cosa o ventaja. Acto jurídico que pone fin al ejercicio de un derecho o una actuación jurídica cualquiera..." (12).

Si el ejercicio de la acción penal, es un " Monopolio Exclusivo " del Ministerio Público y es entendido, como la facultad de poder excitar a la jurisdicción penal para que sentencie resolviendo una relación de derecho penal, el acto jurídico que pone fin a la actuación del Ministerio Público, se llama "DESISTIMIENTO".

Al respecto y hablando del desistimiento en general, solo las personas que sean titulares del derecho de acción, podrán desistirse, acto que se hará por escrito y si es de viva voz, deberá hacerse constar en los autos para que produzca los efectos legales buscados, constituyéndose los dos aspectos enunciados, en requisitos de validez del acto jurídico llamado "Desistimiento".

De lo anterior, sólo el Ministerio Público podrá desistirse de la Acción Penal, por ser el titular de la misma.

En nuestro fuero, el desistimiento que hace la representación legal castrense, al igual que en el fuero común, es en virtud de que el Ministerio

Público, es el único órgano competente para ejercitar la acción penal, capacidad otorgada por el artículo 36 del Código Foral, al establecer que: "...El Ministerio Público Militar, es el único capacitado para ejercitar la acción penal...", y más adelante lo autoriza para desistirse del ejercicio de dicha acción, al disponer "... y no podrá desistirse de ella, si no cuando lo estime procedente...".

De la lectura íntegra del artículo analizado, encontramos dos clases de desistimiento: Primero, cuando el Ministerio Público Militar lo estime procedente, y Segundo, por Orden firmada por el Secretario de Guerra y Marina.

El desistimiento de la Acción Penal Militar, en el Primer caso, deja totalmente al criterio de la Representación Social Militar, el seguir o no, ejercitando la acción de la cual es titular, produciéndose la decisión bajo su responsabilidad profesional y llegado el caso de decidir no continuar el ejercicio de la acción y por ese acto se extingue el procedimiento sin dar posibilidad que los órganos jurisdiccionales castrenses, califiquen con su sentencia, si la conducta antisocial desplegada por un miembro de las Fuerzas Armadas, es o no delito. No se preste esta última aseveración a una mala interpretación, puesto que la decisión de no continuar el ejercicio de la Acción Penal Militar, siempre será dada en base a motivos y fundamentos marcadamente legales y acordes al interés social militar.

Para el segundo caso de desistimiento, esto es, por Mandato Superior, se establecen varias condiciones: Que sea una orden del Secretario de Guerra y Marina o por su sustituto; Que dicha orden sea por escrito y firmada; Que se oiga previamente el parecer del Procurador General de Justicia Militar; y por último, a mi parecer lo más importante, que así lo demande el interés social. Efectivamente si el ejercicio de la acción penal militar produjera más daño a los intereses del Ejército, que el daño causado por la conducta delictiva desplegada por algún miembro del Instituto

Armado, entonces el mando superior tiene la facultad de poner fin a la actuación del Ministerio Público, ordenándole que se desista de la Acción intentada.

Con lo expuesto quedó aclarado, que el Ministerio Público Militar es el titular de la acción penal castrense y por esa capacidad legal, puede desistirse de su ejercicio si lo estima procedente; quedando también establecido que, si el mando superior lo ordena, oyendo previamente el parecer del Procurador Militar, también deberá desistirse, si así lo demanda el interés de la Sociedad-Ejército.

Si notamos, en ningún momento del análisis del artículo 36, hemos hablado del "Retiro de la Acción Penal Militar", a propósito deje para lo último tal concepto, ya que es importante precisar que el contenido del artículo en estudio, es más amplio de lo que en principio parecía.

Como ya plasmamos lo que es la acción penal y su desistimiento, veamos que es el "Retiro de la Acción Penal Militar"; gramaticalmente, el vocablo "Retiro", significa: Separar o apartar una persona o cosa de otra o de un sitio; también, obligar a una persona de que se aparte o tratándose de acusaciones, desistirse de ellas y perdonar; en el mismo sentido "Retiro", acción y efecto de retirarse.

Atendiendo al sentido del significado del vocablo "Retirar", podemos decir que el retirar la acción penal militar, es separar o apartar al Reo Militar del sitio donde se está conociendo judicialmente de su conducta, perdonándolo y mandándolo a continuar con su vida normal dentro de las fuerzas armadas.

También, de acuerdo a lo transcrito en la definición gramatical, sería "desistirse de la acusación intentada en su contra", pero quiero

aclarar, que sólo pueden desistirse las personas titulares del derecho y en el caso que estudiamos, sólo el Ministerio Público Castrense, puede desistirse de continuar ejercitando la acción penal.

En efecto, pienso que la redacción del artículo 36 del Código de Justicia Militar, adolece de técnica jurídica, ya que utiliza el " Retirarla " ó " Desistirse " de la acción penal como sinónimos y para mí son actos diferentes, aunque tengan tal vez, las mismas consecuencias.

Veamos, los Códigos de Procedimientos Penales, tanto Federal, Distrital y de los Estados, hablan del desistimiento de la acción penal, como la facultad concedida al titular de la acción para poner fin a su ejercicio, extinguiéndose con ella el procedimiento, pero ninguno habla de " Retirar la acción penal ", sólo nuestro código lo contiene y pienso que es en razón de que el legislador, quiso al igual que en los otros códigos darle al Ministerio Público, la facultad de desistirse de la acción, de la cual es el único capacitado de ejercitarla y darle al Mando Superior del Ejército, atendiendo lo que demande el Interés Social, el Poder o Facultad de " Retirar la Acción Penal Militar ".

Quiero complementar el pensamiento que precede, analizando lo siguiente: Si sólo, el que es titular de la acción penal puede desistirse de la misma, el Secretario de Guerra y Marina, no puede desistirse por esa razón, por lo tanto, si la Ley le otorga facultad para separar o retirar al reo militar del alcance del ejercicio de la Acción Penal Militar intentada en su contra, lo más propio es que dicho Acto Administrativo se llame correctamente, " El Retiro de la Acción Penal Militar ", por lo que debemos aclarar en el Código Foral, que el Ministerio Público podrá " desistirse " de la acción y podrá " retirarla " por orden firmada del Secretario de Guerra y Marina, atendiendo las condiciones enunciadas en el artículo 36 comentado.

Prosiguiendo y en estricto derecho, el Retiro de la Acción Penal Militar, siempre se solicita al Secretario de la Defensa Nacional, quien escucha el parecer del Procurador de Justicia Militar y atendiendo lo que demanda el Interés Social Militar, otorga o no, el beneficio o gracia solicitada.

En el caso de que emita el Acto Administrativo del que hablo, ordena, con fundamento en el Artículo 36 del Código de Justicia Militar, " El Retiro de la Acción Penal ", y el titular de la Representación Social Castrense, ordena a su vez al Agente Adscrito al Juzgado, que por acuerdo del Secretario de la Defensa Nacional, se presente al juzgado de su adscripción, a retirar la Acción Penal y nunca le ordena desistirse de tal acción.

Por lo anterior, puedo aventurarme a concluir que el Desistimiento de la Acción Penal Militar, es una figura jurídica propia del Ministerio Público Militar, y el " Retiro de la Acción Penal Militar ", es otra figura Jurídico-Administrativa, propia del Mando Superior del Ejército y por lo tanto, esta última, es un Acto Administrativo, atendiendo a que el Sujeto que lo emite es el titular de una Secretaría de Estado.

3.2.2. LA MANIFESTACION DE LA VOLUNTAD.

Recordando que el Acto Administrativo, "...es una declaración unilateral de voluntad, concreta y ejecutiva, que constituye una decisión ejecutoria, que emana de la Administración Pública y crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación jurídica subjetiva y su finalidad es la satisfacción del interés general..." (13); toca ahora analizar el segundo elemento, que hace que el Retiro de la Acción Penal Militar sea un Acto Administrativo.

(13).- DEL RIO GONZALEZ, Manuel. Op. Cit. Pág. 73.

Concluimos en el subtema anterior, que el retiro de la Acción Penal Militar, es una figura jurídica de un Secretario de Estado y que dicho acto, por lo tanto, es un Acto Administrativo.

La manifestación de la Voluntad y la Competencia, siempre van unidas al sujeto que emite el acto jurídico-administrativo, puesto que en la Administración Pública la manifestación de la voluntad, tiene como presupuesto indispensable de validez, la competencia del titular del órgano que actúa, en razón que se presupone que observó todas las formalidades que expresamente le señala la Ley.

Considerando que en materia administrativa, la competencia es un parámetro de las atribuciones y funciones que tienen los órganos actuantes del Estado, se requiere que la manifestación de la voluntad, sea emitida por la autoridad competente al crear un acto administrativo, por lo que dicha competencia estará siempre expresada en el texto de la Ley y será irrenunciable, indelegable, aunque se encuentre fragmentada sobre los diversos Organos del Estado, siempre el Acto Administrativo deberá originarse en el Organismo Competente conforme a la Ley.

Con estas premisas, podemos decir también que la manifestación de la voluntad en el Retiro de la Acción Penal Militar, es un elemento que lo hace ser un acto administrativo, puesto que dicho acto se origina en el Secretario de la Defensa Nacional, órgano de la Administración Pública Federal, facultado conforme a la Ley, para emitir el acto, observando los requisitos que el mismo Código de Justicia Militar establece.

En efecto, el artículo 36 del Código Punitivo Militar, autoriza al Secretario de Guerra y Marina, ahora de la Defensa Nacional y al de Marina a retirar la acción penal, cuando así lo demande el interés social, oyendo previamente el parecer del Ciudadano Procurador General de Justicia Militar, de donde nace la competencia del órgano de la Administración que

emite el acto y no cabe duda, que precisamente el Secretario de la Defensa Nacional y el de Marina, son los titulares de unos Organos de la Administración, conforme a lo dispuesto por los artículos 1/o., 2/o., 26, 29, fracción X y 30 fracción XIII de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Por último en este subtema, diremos que el Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar, para que cierre el ciclo normal de todo acto administrativo, esto es, que tenga todos sus efectos, deberá externarse o comunicarse al sujeto pasivo, o sea a aquél sobre el que recaen los efectos del acto y quien en consecuencia se le alteran las relaciones jurídicas que lo vinculan con la administración.

3.2.3. EL OBJETO (EL MOTIVO Y EL FIN).

El objeto consiste en todo aquello sobre lo que incide la voluntad; entendiéndose como el mundo jurídico a modificarse con la ejecución del acto administrativo y dicho objeto se encuentra constituido por todo aquello de que se ocupa dicho acto jurídico. El objeto debe ser lícito, posible y existente.

En efecto, el objeto del acto administrativo, es producir los efectos jurídicos que se buscan al materializar la función administrativa, esto es, crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones en una esfera jurídica individual.

Diversos autores, estudian por separado y dan la característica de elementos del acto administrativo, al motivo y al fin, pero considero como ya lo expuse anteriormente, que sólo el sujeto, la manifestación de la voluntad, el objeto y la forma son elementos esenciales de aquél, en razón que el motivo y el fin, quedan subsimidos al estudiar la administración - el objeto del acto administrativo que se pretende crear.

Para que el objeto se constituya primaria o concomitantemente, se debe estudiar la causa o razón que mueve a la Administración para actuar (MOTIVO) y una vez que se forma un juicio de conveniencia e inconveniencia (MOTIVACION) para emitir el acto, buscará las consecuencias que no perjudiquen al interés social y se obtenga o conserve el bien común (FIN O FINALIDAD), de donde podemos decir, que el objeto, si es elemento esencial del acto administrativo y aquéllos (EL MOTIVO Y EL FIN), no lo son.

Aclarando lo anterior, el objeto en el Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar, será la conservación del interés social militar, modificando la situación jurídica individual del miembro de las fuerzas armadas sujeto a la acción de los órganos del fuero de guerra, esto es, la conservación de la disciplina.

Claramente el artículo 36 del Código Marcial, establece que podrá retirarse la acción penal militar, siempre y cuando así lo demande el interés social y quedó plasmado al estudiar el orden público y el interés social militar, que el interés social en general contiene la especie citada, ya que tiene como objeto la conservación de la disciplina militar en la parte de la sociedad armada.

En efecto, el objeto del acto administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar, será la cosa pública, entendida ésta, como la garantía de la integridad, independencia y soberanía de la Nación, realización de actividades por parte de las fuerzas armadas mexicanas que tiendan al Progreso de la Sociedad Mexicana, que no podrían obtenerse, si no se mantiene la disciplina, columna estructural de toda organización que se precie de ser Ejército.

Lo anterior puedo resumirlo, diciendo que si con el ejercicio de la acción penal o con la aplicación de la pena al reo militar, se produjera un

daño mayor a la disciplina que el causado con la acción u omisión castigada por nuestras leyes castrenses, entonces se estará frente al objetivo del acto administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar y en ese caso se podrá emitir dicho acto.

Como lo vimos con anterioridad, el órgano competente para emitir un acto administrativo, buscará con su emisión, el bien común y si el Retiro de la Acción Penal Militar, tiene como objeto preservar el interés social militar (Disciplina), entonces dicho acto, si es un acto administrativo.

3.2.4. LA FORMA.

En el capítulo segundo, al estudiar el acto Administrativo, dijimos que el Estado para expresar materialmente su voluntad, utiliza la forma escrita, en donde el acto administrativo plasma sus elementos y requisitos, modalidades u circunstancias que concurrieron para su formación.

Se aclaró también, que en el estado de derecho en que vive nuestro país, la forma escrita y las formalidades del procedimiento para la emisión de un acto jurídico como es el administrativo, es una garantía, ya que constitucionalmente se exige, que todo mandamiento dictado por autoridad competente, sea por escrito y además, que se haya cumplido con las formalidades esenciales del procedimiento.

El alto mando del Ejército, al recibir una Petición del Retiro de la Acción Penal Militar, o de oficio, su Organó Auxiliar denominado Estado Mayor, le informará de la situación que prevalece con algún reo militar, que presuntivamente pueda afectar el interés social; por lo que mediante un oficio el estado mayor le dá intervención al Procurador Militar, para que éste, emita su opinión en el sentido de otorgar o no la gracia del retiro de la acción penal militar.

Para el caso de que el Ciudadano Procurador Militar, proponga en su parecer la procedencia del Retiro de la Acción Penal, entonces el Alto Mando del Ejército en uso de la facultad otorgada por el Artículo 36 del Código de Justicia Militar, ordenará al Representante Social Militar, retirar la acción penal intentada contra el reo militar, orden que se dá mediante un oficio firmado por el Alto Funcionario, cumpliéndose así, con el último elemento del Acto Administrativo que analizamos, la forma escrita.

Atendiendo a que quedó demostrado, que el desistimiento de la Acción Penal Militar es propia del Ministerio Público, por ser su titular y que es propio del Secretario de la Defensa Nacional, el Retirar la Acción Penal Militar, como órgano de la Administración Pública y en razón del Interés Social Militar, además que dicho acto reúne todos los elementos del Acto Administrativo, propongo que la redacción del artículo 36 del Código de Justicia Militar, sea como sigue:

"ART. 36.- EL MINISTERIO PUBLICO ES EL UNICO CAPACITADO PARA EJERCITAR LA ACCION PENAL, Y NO PODRA DESISTIRSE DE ELLA SINO CUANDO LO ESTIME PROCEDENTE O LA RETIRARA, POR ORDEN FIRMADA POR EL SECRETARIO DE LA DEFENSA NACIONAL O DE MARINA, O POR QUIEN EN SU AUSENCIA LO SUSTITUYA, ORDEN QUE PODRA DARSE CUANDO ASI LO DEMANDE EL INTERES SOCIAL, OYENDO PREVIAMENTE, EL PARECER DEL PROCURADOR GENERAL DE JUSTICIA MILITAR."

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

3.3. EL PROCEDIMIENTO DE CREACION DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEL RETIRO DE LA ACCION PENAL MILITAR.

Siguiendo el mismo método que en los subtemas anteriores, recordemos algo sobre el procedimiento administrativo en general, para poderlo aplicar al procedimiento de creación del Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar.

El acto de decisión de la Administración (Acto Administrativo), que afecte la esfera jurídica individual, debe observar en su nacimiento, formalidades esenciales previstas por la Ley para que el Acto sea válido y eficaz, por lo tanto, el Organó del Estado que esté vinculado o a petición de parte a producir el Acto Administrativo, debe primero, analizar si la Ley lo faculta para ello; segundo, si la misma Ley, permite emitir el Acto que pretende el peticionario; tercero, qué beneficio conseguiría la Administración con la emisión del Acto. Una vez hecho lo anterior, analizados los requisitos enunciados y llegado el caso de crear el acto de que se trata, sólo resta manifestar la voluntad del Estado, en la forma preceptuada por la Ley.

Como recordamos, el Procedimiento Administrativo, concluye con la emisión del Acto Administrativo, pero resulta necesario precisar, que para que tenga los efectos buscados, deberá hacerse del conocimiento de aquél, al que se le alterarán las relaciones jurídicas que lo vinculan con la Administración.

La Administración Pública, representada en el ramo que corresponde, por el ciudadano Secretario de la Defensa Nacional, puede iniciar el procedimiento Administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar, en dos formas: De oficio o a petición de parte.

Para el primer caso, debemos recordar que ya dejamos plasmado al analizar los elementos del acto administrativo que estudiamos, que el artículo 36 del Código de Justicia Militar, autoriza al Secretario de Guerra y Marina a retirar la Acción Penal, cuando lo demande el interés social militar, oyendo invariablemente el parecer del Procurador General de Justicia Militar.

El Procedimiento Administrativo Oficioso del Retiro de la Acción Penal Militar, se inicia por uno de los Organos Auxiliares del Alto Mando, ya que el Estado Mayor de la Defensa Nacional realiza un estudio del caso, tomando en cuenta los hechos delictuosos cometidos, la situación que guarda el proceso, el daño causado a las Fuerzas Armadas y otras circunstancias como son, la conducta del delincuente y el daño que se pueda causar al Instituto Armado, si se continuara judicialmente conociendo de la conducta delictiva.

Hecho lo anterior, el Organo Auxiliar del Alto Mando, se dirige por medio de un oficio al Ciudadano Procurador Militar, para solicitarle su parecer, en cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 36 del Código Foral.

El titular de la Institución de Ministerio Público Militar, al recibir la solicitud del Alto Mando, ordenará a alguno de sus Agentes, en uso de las atribuciones y deberes preceptuados en el artículo 81 del Código de Justicia Militar, se avoque al estudio del caso sometido a consulta, quien en cumplimiento a la orden recibida, recabará todos aquellos datos que le permitan emitir al Ciudadano Procurador su opinión.

El Procurador de Justicia Militar, al tener en sus manos el estudio realizado por su Agente, podrá confirmarlo o revocarlo, en ambos casos, se hará llegar al Alto Mando. El Secretario de la Defensa Nacional, acordará lo conducente, esto es, la decisión de retirar o no la Acción, se

materializará mediante un oficio que el Alto Mando gire al Procurador General de Justicia Militar, documento que contiene la formalidad de ser escrito y signado por el propio Alto Funcionario, para que el Procurador comparezca personalmente o por escrito, ante el Tribunal Militar de la causa a retirar la Acción Penal en su perjuicio.

Podemos ahora preguntarnos, que pasaría si el parecer del Ciudadano Procurador Militar, fuera en el sentido de la improcedencia del Retiro de la Acción Penal, en este caso, pienso que el Alto Mando, en uso de las facultades discrecionales que le concede el Artículo 36 del Código de Justicia Militar y tomando en cuenta los intereses de la Sociedad Militar, podrá tomar la decisión en el sentido de otorgar la gracia del retiro de la acción penal, toda vez que corresponde al Secretario de la Defensa Nacional, calificar cuando el Interés Social Militar demanda que se retire la Acción Penal, para no causar un daño más grave, que el causado por la conducta delictiva del reo militar.

Por otro lado, pienso que para el caso de que el Procurador de Justicia Militar, recibiera instrucciones de retirar la acción penal y estimara que las mismas no son procedentes, se colocaría en el supuesto jurídico marcado por la fracción IV del Artículo 81 del Código de Justicia Foral, por lo tanto, haría por escrito a la propia Secretaría las observaciones que juzgue procedentes, y si dicha Dependencia insiste en su parecer, cumplirá la orden de retirar la acción penal que venía ejercitando.

Para la segunda forma de iniciar el Procedimiento del Retiro de la Acción Penal Militar, esto es, a petición de parte, diremos que en términos generales, se sigue el mismo procedimiento enunciado para el oficioso, con la salvedad de que en el que se estudia, lo inicia el Reo Militar.

El Artículo 439 del Código Foral, establece que: " En los procesos sólo serán considerados como partes, el ministerio público, el procesado y sus defensores ", de donde se desprende que el procesado o sus defensores, podrán excitar a la Administración para que inicie el procedimiento de creación del Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar.

Lo más común, es que el reo militar, en forma escrita, respetuosa y comedida solicite al Secretario de la Defensa Nacional, le otorgue el beneficio del retiro de la acción penal que se está ejercitando en su contra, por conducto del Ciudadano Procurador General de Justicia Militar (sin que ésto quiera decir, que no lo pueda hacer directamente el propio Alto Funcionario), quien hará el estudio mencionado para el procedimiento oficioso y lo remitirá con su opinión al Alto Mando del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, para que éste en definitiva, determine si emite el Acto Administrativo en el sentido que se solicita.

La petición que eleva el delincuente militar, como ya dijimos deberá ser por escrito, el que contendrá los datos generales del solicitante y de la causa, además una narración de las circunstancias y hechos que lo motivaron a cometer el delito, los hechos mismos, su participación y la promesa formal de corregirse y no volver a cometer una acción u omisión que lesione la disciplina militar.

Una vez estudiado el caso por el Alto Mando y considerando que la conducta ilícita cometida por el peticionario, no haya afectado trascendentalmente el Interés Social Militar y si el Secretario de la Defensa Nacional considera que el continuar con el procedimiento penal de -

que se trata, se causaría un daño más grave al Instituto Armado, entonces, determinará para ese caso, emitir el Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar.

Capítulo Cuarto.

EL RETIRO DE LA ACCION PENAL MILITAR. (2/a. Parte).

Capítulo Cuarto.

4. EL RETIRO DE LA ACCION PENAL MILITAR (2/a. Parte).

El Estado, no pierde su unidad al dividir el ejercicio del poder o soberanía nacional, por lo tanto, de acuerdo a nuestro Sistema Constitucional, las funciones que realiza dicho ente, tendrán la característica propia de la forma en que ejerce sus atribuciones.

El artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, determina que el poder del Estado, para cumplir su cometido dividirá su ejercicio en Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial, de donde a cada poder le corresponderá realizar funciones propias de acuerdo a la materia y competencia, determinadas por la propia constitución y las leyes secundarias.

Acorde con lo anterior, identificamos tres funciones que corresponden según su realización: al Poder Legislativo, la función legislativa; al Poder Ejecutivo, la Función Administrativa; y por último la Función Judicial sí le corresponde al Poder Judicial de la Federación, este punto de vista es el llamado formal, subjetivo u orgánico porque prescinde de la naturaleza intrínseca de la actividad y sólo atiende al órgano del poder que la realiza. Pero sabemos que existe otro criterio (objetivo), que atiende a la naturaleza intrínseca de la función y es llamado Punto de Vista Material, el que se da porque entre los poderes no se ha mantenido el equilibrio competencial, sin desconocer, que normalmente coinciden estos dos puntos de vista o caracteres en las funciones realizadas por los poderes del estado.

Todas las funciones a que nos referimos, el Estado las realiza bajo el orden jurídico vigente, por lo tanto se presumen de legales, esto es, creadas, ejecutadas y con todos sus efectos de derecho, bajo el principio de legalidad que impone la Máxima Ley.

Bajo este principio, todas las actividades encomendadas al Ejecutivo de la Unión, consistentes en la ejecución de actos materiales, y actos que determinen situaciones jurídicas para actos individuales, constituirán la Función Administrativa y de aquéllos actos que tengan por efecto modificar, crear o extinguir el orden jurídico existente, en forma concreta e individualizada, son los Actos Administrativos.

Una vez colocados en la función administrativa y después de haber demostrado, que el Retiro de la Acción Penal Militar, es un Acto Administrativo por sus propios y especiales elementos, tratemos de encontrar sus características.

4.1. CARACTERISTICAS.

El carácter, gramaticalmente se identifica como el conjunto de cualidades psíquicas y afectivas que condicionan el comportamiento de cada ser humano y lo distingue de los restantes, de igual forma, condición, índole, conjunto de rasgos o características que de una cosa se conoce distinguiéndose de las demás: Por lo tanto característica será todo lo relativo al carácter o cualidad que sirve para diferenciar una persona o cosa de sus semejantes.

El Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar, está dotado de cualidades y condiciones esenciales, haciéndolo singular y diferente del resto de los actos de carácter administrativo que realiza su emisor, y en mi concepto, tiene entre otras características, las siguientes:

4.1.1. ES UNA FACULTAD DISCRECIONAL DEL ALTO MANDO.

El Secretario de la Defensa Nacional como titular del órgano de la administración del mismo nombre, cuenta con la estructura jurídica y

material para realizar las actividades propias de la organización, administración y preparación del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, auxiliando así al Presidente de la República -Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas- en el despacho de los asuntos de una rama de la actividad del Estado.

Al analizar las atribuciones del Ciudadano Secretario de la Defensa Nacional, quedó plasmado que la relación de la jerarquía entre los órganos que integran la Administración Pública, implicaba una serie de poderes, que aunque no se nombraban en ley determinada, se pueden deducir de diversos ordenamientos jurídicos que forman el Universo de Leyes y Reglamentos Administrativos.

Acorde con lo dispuesto por la Constitución General, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, otras Leyes y Reglamentos, el Secretario de la Defensa Nacional, tiene la facultad/obligación de señalar el contenido a la actividad relacionada con el Ejército y Fuerza Aérea, otorgándosele el poder de decisión para resolver en el sentido previsto por el orden jurídico vigente, y que al tomar decisiones trascendentales, mantendrá las fuerzas que comanda en el camino de la lealtad institucional.

La manifestación de la voluntad de la administración, siempre será mediante el Acto Administrativo, si éste tiene como fin modificar la situación jurídica individual del gobernado, pero la facultad para emitirlo muchas veces estará determinada en la Ley en forma concreta, otras, simplemente estará enunciada, otorgando en este caso a su titular, una libertad de apreciación y criterio para obrar o abstenerse cuando juzgue conveniente.

El Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar, es una facultad discrecional del Alto Mando, en virtud de que la misma está otorgada en el artículo 36 del Código de Justicia Militar y aunque se

encuentre condicionada a oír previamente el parecer del Procurador Militar y a la demanda que haga el Interés Social, dicha facultad no está determinada en forma concreta y para que fuera una facultad reglada o vinculada constituyendo una mera ejecución de la Ley, se requeriría, que se determinara concretamente, en que casos debería de otorgar el Secretario la gracia del Retiro de la Acción Penal, sin darle margen para que elija libremente las circunstancias que podrían influir para obrar, otorgando o no dicho beneficio.

El Alto Mando, al calificar que la conducta desplegada por el delincuente militar que solicita el beneficio del retiro de la acción penal, no fue trascendental y que con su ejercicio o con la pena que se le impondría, se causarfa un daño más grave a los Intereses del Ejército, está haciendo uso de un margen de apreciación, creyendo justo y oportuno otorgar el retiro de la acción penal solicitada, por lo tanto, si la Ley le otorgó ese margen de apreciación del Interés Social Militar, estamos frente a una facultad discrecional.

Por otro lado, el hecho de que el Artículo 36 del Código Foral obligue al Secretario del Ramo, a escuchar previamente el parecer del Ciudadano Procurador General de Justicia Militar, no le obliga a decidir en el sentido que opine este funcionario, por lo que considero que tal obligación es una formalidad del procedimiento, que si bien es cierto que influye en el criterio del Alto Mando, también es cierto que no lo determina, y que, quien lo hace, es el Interés Social y éste es apreciado en su contenido y alcances, por el Ciudadano Secretario de la Defensa Nacional.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto del uso del arbitrio o facultad discrecional que se concede a una autoridad administrativa, sostiene que tal facultad nunca deberá ejercitarse en forma arbitraria o caprichosa y que la desición que se dicte en uso de élla, deberá estar debidamente motivada y fundamentada, no librando a la autoridad de esta obligación.

De igual forma, si la autoridad dicta una resolución en contravención a las condiciones mencionadas en el párrafo que precede, dicha facultad podrá censurarse mediante el juicio de amparo, pero normalmente el ejercicio del poder discrecional o libertad de apreciación de la autoridad, en el Juicio Constitucional se debe respetar, salvo que la autoridad apoye sus conclusiones en razonamientos contrarios a la lógica o a la máximas de la experiencia.

Con lo dispuesto por el artículo 36 del Código de Justicia Militar y tomando en cuenta que el Alto Mando obrará cuando lo juzgue conveniente al interés social, apreciando libremente cuando éste lo demande, podemos decir con certeza, que efectivamente el Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar es una facultad discrecional del Alto Mando.

Por otro lado, dicha facultad no es delegable, ya que el muchas veces enunciado artículo 36 del Código Marcial Mexicano establece, que la acción penal militar se retirará "...por orden firmada por el Secretario de Guerra y Marina o quien en su ausencia lo sustituya...", apoyándose esta afirmación en lo dispuesto por el artículo cuarto y quinto del Reglamento Interior de la Secretaría de la Defensa Nacional.

En efecto, originalmente la representación, trámite y resolución de los asuntos de la competencia de la Secretaría de la Defensa Nacional, corresponde al Secretario, quien podrá delegarlos en funcionarios subalternos (sin que pierda la posibilidad de su ejercicio directo), siendo el Subsecretario o el Oficial Mayor, o a falta de éste, por el funcionario que designe el propio alto funcionario, pero en el caso que nos ocupa no es una función delegable, porque se trata de una sustitución de persona.

4.1.2. EL UN ACTO ADMINISTRATIVO.

Cuando referimos en esta tesis el Acto Administrativo, anotábamos que los estudiosos del derecho, no se han puesto de acuerdo en la defi-

nición del concepto en cuestión, pero sí todos incluyen, en su propia concepción, los elementos existenciales del mismo, a saber: sujeto, manifestación de la voluntad, objeto y la forma.

De igual manera, decíamos que el Acto Administrativo es una declaración unilateral de la voluntad, de un órgano de la administración con facultades de decisión y ejecución, que produce efectos jurídicos en forma individual y cuyo fin es la satisfacción del interés general.

Un acto jurídico para que sea existencialmente válido y eficaz, debe observar en su creación ciertas formalidades y estar constituido por elementos o partes fundamentales que lo hagan ser tal y lo distinguen de otros actos.

El acto jurídico administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar, reúne todos y cada uno de los elementos de existencia del acto administrativo en general, ya que éste, para que exista y sea válido, como ya lo expresé, requiere que un sujeto de la Administración Pública que sea competente de acuerdo con la Ley, manifieste su voluntad con el objeto de incidir sobre una situación jurídica individual, para obtener como fin ulterior el bien común.

El acto que analizamos, tiene el carácter de Acto Administrativo, en virtud de que nace bajo la tutela del orden jurídico y del principio de legalidad, puesto que es la Ley quien faculta al Ciudadano Secretario de la Defensa Nacional para manifestar su voluntad, en el sentido de otorgar el beneficio del Retiro de la Acción Penal Militar, a aquél miembro de las Fuerzas Armadas que con su conducta delictiva haya atentado contra la disciplina militar, pero, que si con el ejercicio de la Acción Penal o con la pena que se le aplicara, se dañara muy gravemente al Interés Social Militar, entonces, lo más adecuado es retirar la acción de la sociedad para conservar el orden público y el interés general.

Como el Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar, jurídicamente existe y es válido, por haberse creado con los elementos y requisitos que conforman el Acto Administrativo en general, amén de que en su emisión se observaron las formalidades esenciales, ordenadas por el estado de derecho en que vive y se desenvuelve nuestro país, sólo le restaría la eficacia, misma que se logra, notificando a quien cumplirá la orden y al propio afectado, cerrándose así el ciclo normal del procedimiento administrativo.

4.1.3. ES UN DERECHO SUBJETIVO DEL REO.

El maestro Eduardo García Maynes, acertadamente sostiene, que el primer problema con que se presenta el estudioso del derecho, es con la indefinición del concepto; pero me digo, que por arduo que sea el camino que tengamos que recorrer en el conocimiento del mundo de las normas jurídicas, tendremos que hacerlo, ya que sólo imponiéndonos, a los que nos interesa el derecho, el deber de conocer cada día más sobre su ciencia, podremos comprenderlo y desarrollarlo.

Al respecto del tema que nos interesa, el mismo autor dice sobre el derecho subjetivo, entendiéndolo como "... La posibilidad de hacer (o emitir) lícitamente algo ..." (1), posibilidad, porque constituye el ejercicio de una facultad legal, ya que el derecho como tal, no es un hecho, pero el ejercicio del derecho si tiene el carácter de hecho, y este, ostenta el signo de licitud.

De igual forma, el maestro García Maynes, en la obra citada, hace una relación entre el derecho objetivo y el derecho subjetivo, diciendo que aquél, es un conjunto de normas imperativo-atributivas, es decir, que imponen deberes y conceden facultades, aclarando que "... La autorización

(1).- GARCÍA MAYNES, Eduardo. "Introducción al Estudio del Derecho." Edit. Porrúa. México, 1983. Págs. 16 y 17.

concedida al pretensor por el concepto es el derecho en sentido subjetivo...".
(2).

En el mismo sentido es entendido el derecho objetivo y subjetivo por el maestro Edgardo Peniche López, ya que el primero lo define, como el conjunto de normas que integran los códigos y que necesariamente tutelan los derechos jurídicamente protegidos por la Ley, en cuya salvaguarda se interesa el hombre, y el segundo, como la facultad que tiene el sujeto de exigir el cumplimiento de la norma, para satisfacción de su interés.

A mayor abundamiento, en el campo del derecho, para Hans Kelsen el derecho (en el sentido de tener un derecho) pasa al primer plano y la obligación casi desaparece detrás suyo, al punto que ese derecho subjetivo, es designado con las mismas palabras que se utilizan para designar el sistema de normas que constituyen el orden jurídico, por lo cual, para este autor, el derecho subjetivo es el propio derecho objetivo, en virtud de que este último, pone a disposición de una determinada ^{persona} derecho (subjetivo) que marca el supuesto de la norma jurídica. Aclarando enseguida que, "... para no identificarse con esta designación, es necesario distinguir los derechos que se tienen, como derecho "Subjetivo", es decir, como el derecho de un determinado sujeto, diferente del orden jurídico, en cuanto a derecho objetivo...". (3).

Los autores citados, coinciden en que el derecho objetivo esta constituido por el conjunto de normas jurídicas vigentes (orden jurídico) y el derecho subjetivo, es la facultad que esas normas conceden a los sujetos sometidos a ellas, para satisfacer los intereses humanos legalmente reconocidos, conceptuando dicha facultad, como el poder, medio o posibilidad de actuación, concedido a su titular para exigir el cumplimiento de la norma.

(2).- Idem. Págs. 36, 37.

(3).- HANS, Kelsen. "Teoría Pura del Derecho." Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México, 1983. Págs. 138, 139.

Del razonamiento que precede, se desprender dos elementos: que existe la norma jurídica y que la misma, otorgue la facultad.

Si bien es cierto, que el tantas veces citado artículo 36 del Código de Justicia Militar, no dispone expresamente que el rec militar tiene el derecho o facultad de exigir el cumplimiento de la norma en comento, también es cierto que tácitamente se le otorga la posibilidad de pedir que la Administración Pública, representada por el Alto Mando del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, analice su situación y en el caso de que así lo demande el interés social, le otorgue la gracia del Retiro de la Acción Penal Militar ejercida en su contra.

El significado del derecho subjetivo puede ser dado por diversas circunstancias, una de ellas sería, en el sentido de que el individuo (Militar), podría, con relación a su situación jurídica y la Acción Penal, comportarse de determinada manera, ya que si la conducta que pretende realizar no se encuentra jurídicamente prohibida, está tácitamente permitida, luego entonces, tiene el derecho o facultad de solicitar que la autoridad (Secretario de la Defensa Nacional) emita en su favor el Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar.

Bajo la misma premisa, de que un individuo pueda ejercer determinado derecho, cuando no le esta prohibido jurídicamente ejercitarlo, diré que el derecho subjetivo del reo militar a solicitar el beneficio que estudiamos, se encuentra condicionado por el orden jurídico, puesto la emisión del Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar, está sujeto a varias condiciones: Que sea una Orden del Secretario de Guerra y Marina; Que sea por escrito (firmada); Que se oiga previamente el parecer del Procurador General de Justicia Militar; y por último, lo más importante, que así lo demande el Interés Social, quedando el peticionario frente a una facultad discrecional del órgano de la Administración, lo que hace que su derecho no sea tan positivo como lo piensa.

4.1.4. EXTINGUE LA ACCION PENAL MILITAR.

Recordemos, que el Ministerio Público Militar, con exclusión de otros órganos, es el facultado-obligado a realizar la función persecutoria, la que comprende dos fases: la investigación del delito y el ejercicio de la acción penal, siendo en esta última donde nos colocaremos para analizar otra característica del Retiro de la Acción Penal Militar.

En el Fuero de Guerra, existen diversas formas de extinguirse la Acción Penal y las causas se encuentran enunciadas en el artículo 186 del Código de Justicia Militar: Muerte del Acusado, Amnistía, Prescripción y Resolución Judicial Irrevocable; teniendo la facultad el Acusado de alegarlas en cualquier estado del proceso, como excepciones.

La Acción Penal, es el poder jurídico de excitar y promover el ejercicio de la jurisdicción penal, teniendo como fin una sentencia, mediante la cual el Juez, determina, si un ciudadano cometió o no un delito.

La pretensión del Ministerio Público, al ejercitar la acción, es obtener esa sentencia que ponga fin a la acción y al proceso penal, constituyendo este caso, la forma más normal de extinguir la Acción Penal.

La Extinción significa, la desaparición de los efectos de una relación jurídica o de un derecho, por lo tanto, la extinción de la Acción Penal, será dejar sin efectos la facultad del Ministerio Público de perseguir al delincuente por el delito del que nació la acción penal.

Ante estos preámbulos, dentro de los supuestos de extinción de la Acción Penal Militar que enumera el Artículo 186 del Código Focal, considero que el Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar, puede colocarse dentro de la fracción IV, -POR RESOLUCION JUDICIAL IRREVOCABLE-, puesto que, al hacerse del conocimiento del

Organo Jurisdiccional Militar dicho acto, inmediatamente deja sin efectos el ejercicio de la Acción Penal, lo que origina que se decreta sobreseimiento, toda vez, que el proceso no puede existir sin acción.

La orden que se dá al Ministerio Público Militar, es en el sentido de que retire la Acción Penal, lo que entraña su extinción.

4.1.5. NO ES UN RECURSO EN EL PROCEDIMIENTO PENAL MILITAR.

Los recursos pertenecen a la categoría de las pretensiones en general y en sentido amplio, significan los medios de impugnación que otorga la Ley a las partes en un procedimiento, para que obtengan la Revocación o Modificación de una Resolución Judicial.

El maestro Calderón Serrano, entiende que en nuestro fuero, el carácter de utilidad de la Justicia Militar (conveniencias del servicio), limita la materia de los Recursos en el procedimiento penal, toda vez que la Legislación Militar, ha optado por detener el daño con la inmediata sanción de los hechos y la firmeza de la sentencia correspondiente, no autorizando contra ella la interposición de un Recurso (Artículo 717 del Código de Justicia Militar). Lo anterior no indica que se desconozcan los medios de impugnación de las resoluciones judiciales, pero en la Justicia Militar, deben quedar reducidos a cubrir las fases indispensables, para no atentar en absoluto, contra los postulados de la Justicia Penal.

En este orden de ideas, el Artículo 817 del Código Punitivo Castrense, de primera impresión parecería que otorga un amplio derecho de impugnación contra las resoluciones judiciales, puesto que el mismo a la letra dice "... Cuando el acusado manifieste su inconformidad al notificarle una resolución judicial, deberá entenderse como interpuesto el recurso que procesa...", apoyado dicho criterio, por lo dispuesto en el artícu-

lo 819, ya que el mismo provee, que ningún recurso podrá desecharse ni quedar pendiente de proveído, por defecto de la forma en que se promueva, si claramente se desprende de la promoción la voluntad de interponerlo; pero esta creencia a priori, queda atrás, al ver que el propio Código de Justicia Militar sólo reglamenta los Recursos de Revocación, Apelación y Denegada Apelación.

El maestro Calderón Serrano, clasifica a los recursos en ordinarios y extraordinarios, constituyendo los primeros el de Revisión, Apelación y Denegada Apelación, y los segundos, "La Reposición del Procedimiento" y "El Indulto Necesario" o "Revisión", pero dicha división es una interpretación doctrinaria, ya que la Reposición del Procedimiento se encuentra reglamentada en el recurso de apelación y el indulto necesario, dentro de las disposiciones relativas a la Ejecución de Sentencia (Artículos 847, 873 al 881 del Código de Justicia Militar). No desconozco, que en esencia ambas figuras jurídicas constituyan verdaderos recursos, ya que la petición de la Reposición del Procedimiento tiene por objeto, como su nombre lo indica, reponer el procedimiento desde el punto en que cometió la violación (Artículo 837), lo que constituye una verdadera apelación y la petición del indulto necesario, es "revisada" por el Supremo Tribunal Militar con Audiencia del Ministerio Público y el Jefe de Defensores de Oficio, para declarar en su concepto, si es o no fundada la solicitud del reo (Artículos 876, 878). Para cumplimentar el presente comentario quiero agregar que, la Reposición del Procedimiento deberá reglamentarse dentro del capítulo de incidentes, ya que no se deben confundir los incidentes en general con los recursos, ya que, éstos suponen por regla general, una resolución válida pero ilegal y en sentido opuesto, los incidentes tienen como presupuesto actuaciones o actos procesales nulos, presupuesto contenido en el Artículo 837 del Código de Justicia Militar.

Como se denota, el Retiro de la Acción Penal Militar, no es un Recurso en el Procedimiento Jurisdiccional Militar, ya que en principio no

se encuentra reglamentada como tal en el Código Marcial Mexicano y en segunda instancia, es un Acto Administrativo dispuesto por el Alto Mando del Ejército y Fuerza Aérea, en uso de la facultad discrecional que la misma Ley le confiere, constituyéndose únicamente como un derecho subjetivo del reo.

La petición del Retiro de la Acción Penal Militar, tiene por objeto extinguir la acción ejercitada en contra del solicitante por el retiro que se haga de la misma, mediante orden firmada del Secretario de la Defensa Nacional y cuando así lo demande el interés del Ejército; petición que se hace con la formal promesa de enmienda y de no volver a cometer conductas que lesionen la disciplina militar, por lo que, si la interposición del Recurso en general, tiene por objeto impugnar una resolución judicial y la petición del retiro de la acción penal, la extinción de la potestad persecutoria del Ministerio Público, ordenada por una Autoridad Administrativa, no puede revestir el carácter de recurso en el Procedimiento Penal Militar, ya que sus objetivos son distintos y el procedimiento y la autoridad que conoce y resuelve, son de diversa naturaleza competencial.

4.1.6. NO ES REVOCABLE UNA VEZ CONOCIDA Y RESUELTA POR LA AUTORIDAD JURISDICCIONAL MILITAR.

Una vez que se ha emitido el Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar, en base a la orden dada al Procurador General de Justicia Militar, el Ministerio Público Adscrito, comparece ante el Juez retirando en su perjuicio la acción penal que venía ejercitando en contra del agraciado con dicho acto, teniendo como consecuencia que la autoridad judicial decreta el sobreseimiento de la causa mediante el auto respectivo, ya que al extinguirse la acción penal, extingue al proceso, puesto que no existe proceso sin el ejercicio de la Acción Penal; de

igual forma se decreta la libertad absoluta del beneficiado con el Retiro de la Acción Penal Militar, girándose la orden correspondiente y por consiguiente se ordena el archivo del expediente de la causa, como asunto totalmente concluido.

La resolución que dicta la Autoridad Jurisdiccional Militar y las consecuencias que genera la comparecencia del Ministerio Público, retirando por orden superior la Acción Penal que venía ejercitando, hacen que esa solución adquiera el carácter de cosa juzgada o que há causado estado.

El recurso de revocación tiene como objeto, que el juzgador rescinda la resolución contenida en un auto o decreto dictado por él mismo, para sustituirla por otra que el recurrente considera legal o para que aquélla quede sin efecto; de lo anterior se notan dos condiciones: La primera, que el recurso sólo procede en contra de autos o decretos no apelables, y Segunda, que el trámite y decisión del recurso, es por el mismo Juez que pronunció la resolución recurrida.

El Código de Justicia Militar en esencia, observa las características anotadas para el recurso de revocación en general, al disponer que la revocación sólo procederá siempre que no se conceda el recurso de apelación y deberá interponerse ante el Juez que dictó el auto o decreto, quien lo admitirá o desechará de plano, oyendo o no a las partes según el caso, y la resolución que dicte resolviéndolo, no admitirá recurso alguno.

Con fundamento en las disertaciones referentes a las anteriores características del Acto Administrativo que nos ocupa, podemos decir que, si no es un recurso en el Procedimiento Penal Militar, tampoco podrá revocarse la decisión judicial (sobreseimiento), recaída al conocimiento de dicho acto, toda vez que las consecuencias inmediatas que tiene el resolver judicialmente el retiro de la acción penal, es extinguir la propia acción penal y al proceso, ordenándose la absoluta libertad al beneficia-

do con el Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal.

Si a pesar de lo expuesto, para el caso oficioso del Retiro de la Acción Penal Militar y en el supuesto que el reo no estuviera conforme con el retiro, lo que procedería es interponer ante el mismo Juez el recurso de revocación, quien lo desechará de plano o, para el supuesto que lo admitiera, tendría que declarar que se encuentra impedido para revocar su resolución, ya que sin el ejercicio de la acción, no existe proceso y las resoluciones que se dictarían en adelante serían nulas de pleno derecho, por lo que decidiría, no ordenar dejar sin efectos el auto que decretó el sobreseimiento y contra esa resolución no se admite recurso alguno, lo que hace nacer otra característica del Retiro de la Acción Penal Militar.

4.2. EL SILENCIO DE LA ADMINISTRACION Y LA PETICION DEL RETIRO DE LA ACCION PENAL MILITAR.

4.2.1. EL DERECHO DE PETICION.

El término petición tiene diversas acepciones, entre ellas, acción de pedir, demanda, solicitud, instancia, pedimento, pedido y hasta voto; pero, no debemos restringirnos a entenderlo solamente en el sentido gramatical de requerir la entrega de una cosa, sino ampliar el significado a solicitar a alguien que haga algo.

El Derecho de Petición, es una garantía individual que casi todas las constituciones del mundo otorgan a los sometidos a ellas, y se entiende como la facultad otorgada a los gobernados para poder dirigirse a las autoridades, solicitando y exigiéndoles que respondan a la petición elevada.

En México, el derecho de petición se consagra con el mismo carácter de garantía individual en el Artículo 8/o. de la Constitución Fede-

ral, obligando a las autoridades a respetar el ejercicio de este derecho y a que acuerden por escrito y hagan conocer en breve término, la respuesta al peticionario.

El mismo artículo, emplea la connotación de " 2 empleados y funcionarios públicos " y más adelante la de " autoridades ", de donde se desprende, que el legislador quiso comprender a todas las autoridades del estado, esto es, a las legislativas, a las ejecutivas y a las judiciales.

El Derecho de Petición, es ilimitado en Materia Judicial, ya que constituye la base de toda acción procesal; en el Ambito Ejecutivo, es el fundamento de todo inicio de trámite ante la Administración Pública y comprende toda clase de solicitudes, en materia legislativa este derecho se puede ejercitar en forma individual o colectiva, ya que los ordenamientos legales y reglamentos del Distrito Federal podrán ser objeto de iniciativa popular (Artículo 73, fracción VI, base 2/a.), y de igual forma, toda petición de las personas o autoridades que no tengan derecho de iniciativa, será conocida por el Presidente de la Cámara o Comisión que correspondiera y en todo caso, el poder legislativo hace del conocimiento del solicitante el resultado de su gestión.

Los requisitos que debe llenar la petición son tres; que sea formulada por escrito, de manera pacífica y en forma respetuosa; entendiéndose que en el primer requisito se precisarán los términos de dicha petición y de éstos, se determinarán los otros dos, puesto que, la autoridad que conozca la solicitud, analizará que no contenga amenaza alguna vinculada a la obtención o no de la respuesta o al sentido de la misma y además que no incluya injurias o malos tratamientos contra ella.

La respuesta a la petición por parte de la autoridad requerida, contendrá los requisitos de ser por escrito y congruente, esto es, que la autoridad está obligada a pronunciarse positiva o afirmativamente en re-

lación a los términos planteados en la petición. Además, cabe hacer notar, que la autoridad también se encuentra obligada a dar a conocer su respuesta, en breve término al solicitante, entendiéndose por breve término el plazo máximo de cuatro meses o aquél en que racionalmente pueda conocerse la petición y resolverse, puesto que no toda petición requiere el mismo tiempo para acordarse; este sentido ha sido impuesto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya que el exceso de trabajo de las Autoridades no las exime de la obligación de dar contestación a una petición.

De lo anterior se desprende, que todos los gobernados tienen derecho a exigir que la Ley se pronuncie en tal o cual sentido y además que el acuerdo recaído a su petición, se haga por escrito y de su concimiento en breve término, observándose que el mismo artículo 8/o. Constitucional, establece una limitante cuando se trata del ejercicio de este derecho en materia política, ya que sólo podrán hacer uso del mismo, los ciudadanos de la República.

La petición del retiro de la acción penal como derecho subjetivo del reo militar, es la posibilidad de hacer lícitamente uso de la facultad conferida tácitamente en el artículo 36 del Código Foral y como ya lo dijimos al estudiar las características del Acto Administrativo que nos ocupa, la petición del retiro de la acción penal cae dentro del mundo de las pretensiones, que como tal, es un reflejo del derecho de petición establecido en la Carta Magna, entendiéndolo como la facultad conferida al gobernado para exigir el cumplimiento de la norma, a fin de satisfacer sus intereses.

Por último, el ejercicio del derecho de petición en las Fuerzas Armadas, no puede hacerse en forma colectiva o en forma individual articuladamente o que uno formule la petición en nombre de varios de ellos a la vez, porque se considerará presión de violenta la sumisión jerárquica y que atenta aún justificada, contra la disciplina, tipificándose esa

conducta en el Código Castrense, como latente queja general, amenaza o coacción contra las desposesiones del mando y por lo tanto constitutiva de delito. El artículo 224 del Código Militar Mexicano, asienta, "...Cometen el delito de sedición los que reunidos tumultuariamente, en número de diez o más, resistan a una autoridad o la ataquen con alguno de los objetos siguientes:..." fracción I. De impedir el libre ejercicio de sus funciones, o el cumplimiento de una providencia judicial o administrativa."

4.2.2. EL SILENCIO DE LA ADMINISTRACION.

En el subpárrafo anterior, quedó precisado que el particular en ejercicio del derecho de petición, coloca a la autoridad en una situación obligada de contestarle por escrito y en breve término, toda solicitud formulada por escrito, de manera pacífica y respetuosa, de donde se desprenden dos elementos: que la autoridad esté obligada a responder y que debe ser en breve término.

A través del estudio que me ocupa, nos hemos dado cuenta que la manifestación de la voluntad de la Administración, nace de un procedimiento que concluye con un acto jurídico válido -El Acto Administrativo-, pero para que sea eficaz, deberá hacerse del conocimiento del sujeto a quien se le afectará su esfera de derechos, para que lo cumpla en forma voluntaria o la administración, atendiendo al origen legal del acto y al interés colectivo, ejecute el acto aún en contra de su voluntad.

En los supuestos de los párrafos anteriores, se ha² manejado el ciclo normal del procedimiento administrativo, la ideal postura del ejercicio del derecho de petición y la contestación en breve término, pero, existe un problema por determinar, mismo que se presenta en el caso de que la Administración no se pronuncie en ningún sentido y mucho menos haga del conocimiento del peticionario, resolución alguna.

Para el caso en que no exista respuesta de la autoridad, la doctrina lo ha denominado con el nombre de "Silencio de la Administración" e interpretado como "Negativa Ficta" ó "Afirmativa Tácita" según corresponda.

Ciertos ordenamientos legales, entre ellos el Código Fiscal, han entendido la falta de respuesta de la autoridad, como la negación a la petición elevada por el particular y se conoce con el nombre doctrinario de "Negativa Ficta", toda vez que si transcurre el tiempo previsto en la Ley para que la Autoridad Administrativa resuelva la petición planteada y si no lo hace, deberá presumirse que se ha resuelto en forma adversa a las pretensiones del peticionario.

El Silencio de la Administración, sobre una situación jurídica planteada en ejercicio del derecho de petición, puede darse en dos sentidos, uno, interpretarlo como negación de la pretensión, "Negativa Ficta", y el otro, como "Afirmativa Tácita", ya que, cuando la autoridad no resuelve dentro del plazo determinado por la Ley, deberá entenderse ese silencio, en el sentido que la autoridad resolvió afirmativamente y conforme a la petición planteada.

En ambos casos, esto es, cuando la administración calla y no dice nada sobre la petición sometida a su conocimiento y resolución dentro del plazo estipulado, el interesado puede exigirle la respuesta correspondiente, no importando el sentido de la contestación, solamente que se pronuncie; esta posibilidad de solicitar la protección y amparo de la justicia federal fue determinada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya que la falta de contestación o silencio administrativo, se considera como una falta de acto de autoridad.

El amparo concedido, sería con el único fin de obligar a la autoridad omisa, a contestar la petición elevada, para dar debido cumplimiento.

to al artículo octavo constitucional.

Después de analizados el Silencio de la Administración y el Derecho de Petición, veamos que es lo que pasa con esos conceptos y la petición del Retiro de la Acción Penal Militar.

La petición del Retiro de la Acción Penal Militar, como reflejo del derecho de petición debe, en primer instancia, tener una respuesta por escrito y en breve término, por parte del Alto Mando del Ejército, y así dar cumplimiento a lo dispuesto por el Artículo 8/o. Constitucional, situación que invariablemente se cumple, ya que el Secretario de la Defensa Nacional al tener conocimiento de dicha petición, dispone que inmediatamente se inicie el procedimiento adecuado, para allegarse elementos de juicio y poder determinar la concesión o negación del beneficio solicitado y en todo caso, dar a conocer esa determinación al peticionario.

Cabe el caso de que el Secretario del Ramo no conteste a la instancia, ¿Cómo se entendería su silencio?, creemos y así es, que operaría la interpretación de tener denegada la petición del retiro de la acción penal, toda vez que se considera, que el interés particular del reo, no es más elevado que el de la sociedad militar, por lo tanto estaríamos frente a la Negativa Ficta.

Si bien es cierto, que la Ley obliga a que la autoridad acuerde toda petición que se le hace y la notifique por escrito en breve término al solicitante, también en cierto, que los derechos y prerrogativas del ciudadano se suspenden, cuando éstos se encuentran sujetos a un proceso criminal a contar desde la fecha de la formal prisión, por lo tanto, la Alta Autoridad Administrativa Militar, no tiene obligación de contestar a la petición del retiro de la Acción Penal, en virtud de que se está haciendo uso de un derecho suspendido.

Por otro lado, también es cierto que el reo militar tiene el derecho subjetivo de pedir al Secretario de la Defensa Nacional, cumpla con lo dispuesto por el artículo 36 del Código de Justicia Militar, pero de igual forma, el ejercicio de esa facultad y la resolución que se dicte es una postestad y acto discrecional del Alto Mando, de donde se desprende que podrá darle o no contestación a la solicitud de la gracia del retiro de la acción penal militar.

En el mismo sentido, creemos que no procedería atacar el acto administrativo del retiro de la acción penal militar, con el Juicio Constitucional, ya que su emisión oficiosa puede entenderse como de discrecionalidad administrativa, que no puede ser revisado por el poder judicial en vía de amparo, a no ser que se demuestre una evidente violación legal o que el Alto Mando faltó a los principios elementales de la lógica o son inexactos los hechos en que apoyó su resolución, ya que las facultades del Poder Judicial no pueden llegar al extremo de imponer al Secretario de la Defensa Nacional, su opinión sobre la conveniencia o inconveniencia de retirar la Acción Penal Militar, puesto que la apreciación del Interés Social Militar corresponde al Alto Mando del Ejército y no a aquél poder.

Continuando con los supuestos, ¿Qué pasaría si el destinatario del Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal, no estuviera conforme con el mismo e impugnara solamente el acto del ministerio público militar, consistente en retirar en su perjuicio la acción que venía ejercitando?, entonces creo que tampoco procedería su pretensión, ya que se trataría de amparar contra actos de una parte en el proceso y al ser parte el Ministerio Público Militar y no autoridad, no existe materia para el amparo.

Por último, para el caso que la Autoridad Judicial Federal correspondiente (Juez de Distrito en Materia Administrativa), admitiera la improcedente demanda de amparo contra el retiro de la acción penal mi-

litar, atendiendo al objeto de dicho Acto Administrativo (protección del Interés Social Militar) y a lo dispuesto por el artículo 124 fracción II de la Ley de Amparo, no procedería la suspensión de oficio del acto reclamado, ya que ésta se decretaría cuando la solicitante el agraviado y no se siga perjuicio al interés social, ni se contravengan disposiciones de orden público, ya que la misma Ley, considera que si se siguen esos perjuicios o se realizan esas contravenciones, cuando de concederse la suspensión se permite el incumplimiento de las órdenes militares y el retiro de la acción penal militar, es una orden del Alto Mando del Ejército.

4.3. EJECUCION.

Una vez que el acto administrativo es creado, tiene la presunción de ser válido y la Administración está en posibilidad de hacerlo cumplir, inclusive, contra la voluntad del interesado, ya doctrinaria y legalmente se acepta que solamente el Poder Administrativo, tiene facultad de emitir y ejecutar por sí mismo sus propias resoluciones, sin la intervención del Poder Judicial.

Constitucionalmente, la facultad de una Autoridad Administrativa de ejecutar directamente sus resoluciones, no es expresa, pero doctrinariamente se acepta, que mientras no exista incompatibilidad con el precepto general de la constitución, se puede suponer esa facultad.

Abundando, el titular de la Administración está facultado y obligado a promulgar y a ejecutar las leyes, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia, de donde podemos afirmar, que la aplicación de la Leyes, no es ni puede ser esencialmente jurisdiccional o procesal y por ende exclusiva del Poder Judicial, ya que tratándose de la ejecución de los Actos Administrativos, por su origen y el fin superior que pretende -observación del bien general-, trae aparejada ejecución,

entendida la ejecutoriedad de dicho acto, como la facultad de la Administración Pública de ejecutarlo por sus propios órganos, a excepción de los casos en que la Ley imponga la intervención de los Tribunales Judiciales..

Por otro lado, la ejecución en lato sensu, tiene un carácter eminentemente administrativo, ya que la determinación de la pena, atañe al Poder Judicial y la ejecución o materialización de la misma, al Poder Ejecutivo o Administrativo.

La Ejecución del Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar, no presentan normalmente problemática alguna, en virtud de que con dicho acto se satisface, tanto al interés particular del peticionario y como el Interés Social Militar, puesto que por un lado se extingue la Acción Penal y el proceso, y se deja en absoluta libertad al agraciado y por otro lado, no se causa mayor daño a los intereses del Ejército.

Para el supuesto, de que el sujeto pasivo, aduciendo que afectaría negativamente su esfera jurídica, se opusiera a la realización del acto del retiro de la acción penal y a la producción de los efectos que se buscan, operaría la ejecución directa o acción directa de la administración, esto es, la ejecución forzosa, toda vez, que el acto es ejecutable en sí, por contener los elementos de existencia y validez, -que lo hacen presumir de legalidad- en su formación, motivo por el cual, se puede ejecutar por la Administración aunque afecte intereses particulares, teniendo muy en cuenta que el interés individual no puede anteponerse al interés colectivo, que es el que persigue la Administración.

La suspensión de la ejecución del Acto Administrativo solo procederá cuando lo solicite el interesado y la Ley lo prevenga autorizando un medio de impugnación (recurso o juicio), siempre y cuando dicha suspensión no afecte intereses de terceros particulares o el interés público.

Creo que la ejecución del Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar, no puede suspenderse, ya que la legislación castrense, no vislumbra disposición jurídica que lo autorice y para reforzar la idea, el suspender el cumplimiento de las órdenes militares, es contrariar al interés social y contravenir disposiciones de orden público.

Por otro lado, los derechos que el Acto Administrativo genera, siempre estarán subordinados al interés general y la restricción en la esfera jurídica del administrado, siempre será con el fin de no lesionar los intereses de la colectividad.

4.4. EFFECTOS.

En el capítulo segundo, al hablar de los efectos del Acto Administrativo, distinguimos entre un acto perfecto y un acto eficaz, diciendo que el primero, es aquél que en su formación observa todas las disposiciones que marca la Ley, que no está sujeto a término o condición que impida producir sus efectos, teniendo en consecuencia la presunción de validez y legitimidad, y el acto eficaz, es aquel acto perfecto que pueda ejecutarse y producir los efectos de derecho que se buscan.

El Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar entra en vigor desde su emisión, pero como está destinado a afectar la esfera jurídica -- ampliarla o restringirla -- del agraciado con dicho acto, deberán producirse todos los efectos de derecho que se buscan y para ello, se notifica tanto al procurador como al reo militar.

Los efectos que produce el Retiro de la Acción Penal, podemos clasificarlos en dos grandes ramas, primero, efectos judiciales y segundo, efectos personales, estos últimos a su vez, podemos subclasificarlos en efectos o consecuencias positivas o negativas.

Los efectos judiciales, aunque en forma somera, ya los hemos enunciado en el desarrollo del estudio que nos ocupa y son: Extinción de la Acción Penal y del Proceso, el sobreseimiento, Orden de Libertad Absoluta del agraciado con el Retiro de la Acción Penal, el archivo del expediente y en consecuencia, la resolución que puso fin al proceso, adquiriendo el estado de cosa juzgada.

Hasta el momento nos hemos ocupado en forma genérica de los efectos judiciales que trae consigo el retiro de la acción penal que hace en su perjuicio el Ministerio Público, pero también al interesado trae consecuencias dicho acto y podemos clasificar tales consecuencias en Positivas y Negativas.

En primer término, trataremos las consecuencias positivas que tiene el retiro de la acción penal al reo militar beneficiado con dicho acto, señalando que la primera consecuencia y en mi parecer la más importante, es el hecho que el agraciado readquiere todos sus derechos y prerrogativas de ciudadano, ya que en su carácter de procesado, los tenía suspendidos.

Otra consecuencia, es el cambio de situación jurídica del interesado, puesto que el retiro de la acción penal militar, lo quita el carácter de procesado al quedar en absoluta libertad, motivo por el cual, el mando correspondiente ordena que sea incorporado a disposición de la Dirección de su Arma o Servicio, causando baja del Grupo de Suetos que lo controlaba, a fin de que tal dirección le dé destino y siga prestando servicios efectivos al Instituto Armado.

Los militares procesados, entendiendo por aquéllos a los mexicanos que sirven a la nación en cualquier fuerza armada (Ejército, Fuerza Aérea y Armada), durante el proceso se les abonará la mitad de su haber, perdiendo en todo caso, cualquier otra prestación de carácter pecuniario, por lo tanto, en consecuencia al extinguirse la acción penal y el proceso,

con la fecha en que sea puesto en absoluta libertad, empezará a percibir sus habéres al cien por ciento, y en forma íntegra las demás prestaciones económicas a que tiene derecho, al igual que el resto del personal federal.

Las consecuencias negativas que sufre el interesado, al retirársele la acción penal ejercitada en su contra, van desde la pérdida de derechos hasta la no recuperación de los medios haberes dejados de percibir durante el lapso del proceso.

En principio, resulta necesario aclarar cuando inicia el proceso y cuando termina, en virtud de que al respecto existen diversas interpretaciones y la pérdida de los derechos de que hablaremos se basa en el inicio y terminación del proceso.

El proceso es el resultado de la combinación de la Acción y la Jurisdicción, mismas que se encuentran interdependizadas en grados de actividad, que al sumarse se obtiene como producto una larga cadena de comportamientos jurídicos, misma que se le llama "proceso".

Frecuentemente, los conceptos de proceso y procedimiento se confunden y son utilizados como sinónimos, por ejemplo, la Ley para la Comprobación, Ajuste y Cómputo de Servicios en el Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, en su artículo 35 dice: "...A LOS MILITARES QUE SE HAYAN ENCONTRADO EN CUALESQUIERA DE LAS SITUACIONES SIGUIENTES, SE LES HARAN LAS DEDUCCIONES EN EL TIEMPO DE SERVICIOS Y ANTIGUEDAD QUE EN SEGUIDA SE EXPRESAN: V. A LOS QUE HAYAN ESTADO SUJETOS A PROCESO, EN EL QUE SE DICTE RESOLUCION DE SOBRESEIMIENTO, POR RETIRO DE ACCION PENAL, SE LES DEDUCIRA EN EL TIEMPO DE SUS SERVICIOS Y ANTIGUEDAD, TODO EL DE LA DURACION DEL PROCEDIMIENTO;..." (4).

(4).- "Ley para la Comprobación, Ajuste y Cómputo de Servicios en el Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos." Colección de Legislación Militar. Tomo III. S.D.N. EMADEN. México, 1966. Pág. 55.

El proceso, es el "...conjunto de actos regulados por la Ley y realizados con la finalidad de alcanzar la aplicación judicial del derecho objetivo y la satisfacción consiguiente del interés legalmente tutelado en el caso concreto, mediante una decisión del juez competente. La palabra proceso es sinónimo de juicio..." (5).

La palabra proceso, no solamente tiene significado desde el punto de vista jurídico, pues éste, es una serie de actos jurídicos que se suceden y se encuentran concatenados en el tiempo y en el espacio, para un fin u objeto que se pretenda alcanzar con su realización (proceso legislativo, judicial, administrativo, civil, penal, mercantil, etc.), sino que,..." en su acepción más general,...., significa un conjunto de fenómenos, de actos o acontecimientos, que suceden en el tiempo y que mantienen entre sí determinadas relaciones de solidaridad o vinculación. Así entendido, el proceso es un concepto que emplean lo mismo la ciencia del Derecho que las ciencias naturales. Existen, por tanto, procesos químicos, físicos, biológicos, psíquicos, etc., como existen procesos jurídicos..." (6).

Diversas doctrinas se han instrumentado para tratar de definir al proceso y al procedimiento, sin que hasta la fecha se hayan puesto de acuerdo los autores de las mismas; así, unos sostienen que el proceso, como procedimiento; es una serie o cadena de actos sucesivos para el logro de una finalidad, que en derecho será la obtención de una decisión judicial.

Al respecto, Carnelutti dice que el proceso, "...es el conjunto de todos los actos que se realizan para la solución de un litigio; procedimiento es la combinación de los diversos actos que se deben realizar para la solución de un litigio. Proceso sirve para denotar un máximo; procedimiento un mínimo; a formar el primero contribuye la idea de conjunto; a formar la idea de combinación..." (7).

(5).- DE PINA Y DE PINA, Rafaél. "Diccionario de Derecho." Editorial Porrúa. México, 1968. Pág. 400.

(6).- PALLARES, Ecuator. "Diccionario de Derecho Procesal Civil." Editorial Porrúa. México, 1966. Pág. 640.

(7).- Idem. Pág. 642.

En la actualidad, las figuras en comento, han sido diferenciadas por su contenido, entendiéndose al proceso como el conjunto de actos para la satisfacción de una pretensión por vía jurisdiccional y el procedimiento, como las formalidades que esos actos deben observar.

En materia penal, es posible que las actividades jurídicas se presenten dispersas e irrcnexas hasta antes de que se constituya el proceso, puesto que una característica de éste, es el enlace jurídico de los tres sujetos inmiscuidos en el conocimiento y desenlace de la comisión de un delito y mientras tanto, el delincuente no tenga contacto con el juez por la actividad acusadora del órgano estatal titular de la acción, no se conformará la estructura jurídica para hablar del proceso penal.

En la misma materia, el procedimiento penal es entendido como el conjunto de actos o actividades que se realizan desde que el titular de la acción penal tiene conocimiento del acontecimiento criminal (denuncia, querrela o acusación), hasta la ejecución de la pena impuesta al delincuente.

Es claro, que el proceso penal se diferencia grandemente con los otros procesos jurídicos, ya que en los otros normalmente la acción la ejerce el particular interesado y la Ley civil puede aplicarse aún fuera del proceso, no así la Ley penal que forzosamente, su aplicación deberá ser en el juicio correspondiente, en el que se imponga al rec el castigo por el delito cometido, debido a la acusación y persecución que hace en su contra el Ministerio Público.

Si arctáramos, que el procedimiento penal se inicia desde que el Órgano Estatal, dependiente del Ejecutivo, tiene conocimiento del hecho delictuoso, debe delimitar cuando se inician y terminan las actuaciones judiciales, que dentro de este procedimiento penal se ha llamado "proceso" por antonomasia.

Se sostiene que, el proceso penal se inicia desde que el juez toma contacto con el acontecimiento criminal, esto es, cuando el Ministerio Público presenta formal acusación contra la persona o personas que presuntivamente y a su juicio son responsables de la comisión de un delito, luego entonces el proceso tendría su arranque desde que el juez dicta un auto de radicación al pedimento de inculpación hecho por la Representación Social, esto es, el proceso penal en este sentido, debe iniciarse desde que el Ministerio Público se torna en parte y deja de ser autoridad, puesto que la averiguación previa se agota con la consignación que hace el Ministerio Público, y en consecuencia no debe seguir practicando diligencias de las cuales no tendría conocimiento la autoridad judicial.

El auto de radicación sujeta a las partes (Ministerio Público y Consignado) al órgano jurisdiccional, para que éste en el término de cuarenta y ocho horas tome la declaración preparatoria al detenido y en veinticuatro horas más, resuelva su situación jurídica, a estos actos, algunos autores, le llaman período de preparación del proceso.

El periodo del procedimiento penal, llamado proceso, por sus características jurídicas notables, es fácilmente perceptible cuando se inicia, ya que no es difícil darse cuenta cuando el sujeto sospechoso se convierte en "procesado" y entra a un periodo en el cual va a luchar buscando demostrar su inculpabilidad y su libertad.

En este orden de ideas, el proceso se inicia con el auto de formal prisión, puesto que todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión, de donde se desprende que, si se habla de seguir un proceso dictado el auto de formal prisión, éste inicia a aquél.

En este sentido, se expresa el artículo 19 Constitucional, Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con

un auto de formal prisión, es el que se expresarán: el delito que se impute al acusado:.... Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión...".

La situación jurídica del congnado, puede resolverse por el juez en tres sentidos: el primero, decretando su formal prisión (restricción de la libertad), el segundo, una sujeción a proceso, y tercero, decretando su libertad. Para estos casos, si se haya comprobado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, o si el delito mereciera pena pecuniaria o alternativa que incluyere una no corporal o si no se hayaren reunidos los requisitos del artículo 16 y 19 Constitucionales respectivamente.

Todas las disposiciones contenidas en la legislación militar aplicables al estudio que hacemos, debemos entender que aluden a aquellos militares delincuentes que hayan estado sujetos a proceso, ya sea con un auto de formal prisión o con un auto de sujeción a proceso (sin restricción de libertad).

Una vez que se sobreesió la causa penal, debido al retiro de la acción penal que hace el Ministerio Público Militar en su perjuicio, por orden del Secretario de la Defensa Nacional o de Marina, se decreta la libertad absoluta del licenciado y es reincorporado a la Dirección de su Arma o su Servicio para su destino. En esta situación el agraciado con ese acto administrativo del mando, es lo primero que piensa es en recuperar los medios haberes dejados de percibir durante el proceso, encontrándose con la desagradable sorpresa que no es posible obtener resultado favorable a su pretensión.

Efectivamente, la legislación vigente y positiva, establece como efecto negativo producido por el retiro de la acción penal, el negar al militar afectado con ese acto, el derecho a que se les reintegre sus medicos haberes que no hubieren percibido durante el proceso.

Todos los militares, ya sea Generales, Jefes, Oficiales o Tropa del Ejército y Fuerza Aérea del Ejército, que fueren encauzados (sujetos a proceso) estando en servicio bajo la dependencia de la Secretaría de la Defensa Nacional o comisionado por ésta, se les abonará durante ese tiempo la mitad de su haber y no recibirán ninguna asignación adicional (de mando, de arma o técnica) que hubieren estado percibiendo antes de ser dictado el auto de formal prisión. El Reglamento a que deben sujetarse los grupos de militares procesados o sentenciados, contiene diversas disposiciones acordes con este sentido al disponer que, "ART. 30.-.....I. A LOS GENERALES, JEFES Y OFICIALES DEL EJERCITO, A LOS QUE DESEMPEÑEN PUESTOS EQUIVALENTES A AQUELLOS SEGUN SUS DIFERENTES LEYES ORGANICAS, EN LA ARMADA Y EN LA AVIACION Y A LOS ASIMILADOS DEPENDIENTES DE ESA TRES FUERZAS QUE FUEREN ENCAUZADOS ESTADO EN SERVICIO, BAJO LA DEPENDENCIA DE LA SECRETARIA DE GUERRA Y MARINA, O COMISIONADOS POR ESTA, SE LES ABONARA, DURANTE EL PROCESO, LA MITAD DE SU HABER SALVO LO QUE ADELANTE SE DISPONE. II. A LOS INDIVIDUOS DE TROFA, DE SARGENTO 1o. A SOLDADO, EN EL EJERCITO, A SUS EQUIVALENTES EN LA ARMADA Y AVIACION Y A LOS ASIMILADOS CON EQUIVALENCIAS SEMEJANTES A LAS ANTES DICHAS, SE LES ABONARA DURANTE SUS PROCESO LA PARTE DE HABER FIJADA EN LA FRACCION ANTECEDENTE.....- III. LOS COMPRENDIDOS EN LAS DOS FRACCIONES ANTERIORES PERDERAN EN TODO CASO, TODA ASIGNACION DE MANDO O ARMA....VI. LA PARTE DE HABERES A QUE SE CONTRAEN LAS FRACCIONES ANTERIORES, SE PERCIBIRAN POR LOS ENCAUSADOS DESDE LA FECHA DE SU FORMAL PRISION HASTA LA DE LA SENTENCIA DEFINITIVA, CON EXCLUSION, EN TODO CASO, DEL TIEMPO QUE ESTUVIEREN SUSTRAYIDOS A SUS SERVICIOS O COMISIONES, CON ANTERIORIDAD A LA FECHA DE LA ALTA EN "SUELTOS"... " (8).

(8).- "Reglamento a que deben de sujetarse los Grupos de Militares Procesados o Sentenciados y respecto del Pago de Haberes y Estancias a los Militares, Marinos, Aviadores y Asimilados a esas Fuerzas que se encuentren procesados" Colección de Legislación Militar. Tomo VII. SDN. EMADEN. México, 1987. Pág. 90.

En el mismo sentido se expresa el artículo 94 del Reglamento de la Ley Orgánica del Presupuesto de Egresos de la Federación, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 6 de noviembre de 1964.

Los Ordenamientos Legales invocados, prohíben tácitamente que a los militares procesados -ante los tribunales militares o del fuero común- se les cubran las percepciones económicas que dejó de percibir durante su proceso, si obtuvieron su libertad debido al retiro de la acción penal que se ejercitaba en su contra, ya que el artículo 30 fracción VIII, del Reglamento a que deber sujetarse los Grupos de Militares Procesados o Sentenciados, expresamente señala cuales son las condiciones para que se les reintegren sus propios haberes que no hubieren percibido durante el periodo comprendido desde su formal prisión hasta la sentencia definitiva.

Los supuestos o condiciones para percibir los propios haberes, son: "...QUE QUEDEN EN ABSOLUTA LIBERTAD POR FALTA DE MERITOS, DESVANECIMIENTO DE DATOS O SENTENCIA DEFINITIVA QUE CAUSE EJECUTORIA, SIN QUE PADEZCA SU REPUTACION MILITAR O CIVIL, A JUICIO DE LA SECRETARIA DE GUERRA Y MARINA,..." , COMO SE APRECIEN EN ESTA HIPOTESIS NO SE ENCUENTRA QUE SE TENGA DERECHO A PERCIBIR ESOS MEDIOS HABERES SI A LOS GENERALES, JEFES, OFICIALES Y TROPA DEL INSTITUTO ARMADO SE LES RETIRO LA ACCION PENAL.

Considero que la redacción de la fracción VIII del Artículo 30 transcrita en el párrafo que precede, debería ser más clara, ya que al referirse a "...Sentencia definitiva que cause ejecutoria..." , no define, aunque así lo creo, que esa sentencia sea en el sentido absoluto y que haya causado estado de cosa juzgada, ya que podría interpretarse en sentido contrario y --

usarlo el militar interesado para solicitar los medios haberes que dejó de percibir durante su proceso. Sin embargo puede subsanarse esa posible falla, cuando la Secretaría de la Defensa Nacional o de Marina califica que no haya sufrido demérito la reputación militar y civil del procesado y es lógico suponer, que si padeció su reputación, si obtuvo en el proceso sentencia condenatoria.

A mayor abundamiento, considero que técnicamente tiene mejor redacción la fracción IV del Artículo 94 del citado Reglamento de la Ley Orgánica del Presupuesto de Egresos de la Federación, ya que el mismo dispone que "...IV.- A LOS QUE QUEDEN EN ABSOLUTA LIBERTAD POR FALTA DE MERITOS, DESVANECIMIENTO DE DATOS, O SENTENCIA ABSOLUTORIA EJECUTORIADA, SOLO TENDRAN DERECHO AL REINTEGRO DEL PORCIENTO DE HABERES NO PERCIBIDO DURANTE EL LAPSO DEL PROCESO...".

Otros efectos negativos del Acto Administrativo del Retiro de la Acción Penal Militar, es la supresión de derechos a la promoción, ascensos jerárquicos y con ello la nula mejoría económica del militar afectado con ese acto administrativo.

En primer lugar, el derecho a participar en los concursos de selección, normalmente llamados "promociones", de los Oficiales y Jefes, se encuentran condicionados a diversos requisitos (médicos, profesionales, físicos para desempeñar las funciones propias del grado inmediato superior, buena conducta militar y civil) y además no estar sujetos a proceso, prófugo, cumpliendo una sentencia condenatoria en el orden penal o haber estado sujeto a proceso en el que se haya retirado la acción penal dentro del último año de su antigüedad. (Artículos 15, 16 y 30 de la Ley de Ascensos y Recompensas del Ejército y Fuerza Aérea Nacionales). Cabe mencionar, que en la promociones sólo participan desde Subteniente a Mayores, puesto que los grados de las clases (Cabos, Sargentos Segundos y

Sargentos Primeros), son conferidos por el Secretario de la Defensa Nacional y del grado de Coronel en adelante, son otorgados por el Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas, con aprobación del Senado de la República.

Otro de los efectos que perjudican al militar que estuvo sujeto a proceso y en el cual se retiró la acción penal, es la pérdida del derecho a ascender al grado inmediato superior, puesto que la Ley de Ascensos y Recompensas del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, así lo dispone.

El ascenso, es definido por la Ley citada anteriormente como, "... EL ACTO DEL MANDO MEDIANTE EL CUAL ES CONFERIDO AL MILITAR UN GRADO SUPERIOR EN EL ORDEN JERARQUICO DENTRO DE LA ESCALA QUE FIJA LA LEY ORGANICA...", (9) y dichos ascensos son otorgados en tiempo de paz y en tiempo de guerra, con la finalidad de cubrir las vacantes que ocurran en los cuadros del Ejército y Fuerza Aérea, con militares aptos para el desempeño del grado inmediato superior, o bien, para estimular a aquellos militares autores de inventos o innovaciones de verdadera importancia para el Ejército o para la defensa de la nación, o a los militares que con riesgo de su vida ejecuten actos excepcionalmente meritorios, de reconocido valor o de extraordinario mérito en las operaciones de guerra.

En efecto los ascensos en el Ejército y Fuerza Aérea, no son conferidos a los militares que no estén prestando servicios efectivos a la nación, ya que si se encuentran gozando de licencia ilimitada o especial, retirados del activo o sujetos a proceso, prófugos o cumpliendo una sentencia, no cumplen los requisitos establecidos por el Artículo 7/o. de la Ley en comentario, mismo que dispone que, "... LOS ASCENSOS EN EL EJERCITO Y FUERZA AEREA SERAN CONFERIDOS ATENDIENDO CONJUNTAMENTE A LAS SIGUIENTES CIRCUNSTANCIAS: I.- A LA ANTIGUEDAD EN EL GRADO; II.- A LA APTITUD PROFESIONAL; III.- A LA BUENA CONDUC-

(9).- "Ley de Ascensos y Recompensas del Ejército y Fuerza Aérea Nacionales." Colección de Legislación Militar. Tomo III. S.D.N. EMADEN. México, 1986, Art.1/o. Pág.2.

TA MILITAR Y CIVIL; IV.- A LA BUENA SALUD Y CAPACIDAD FISICA; V.- AL TIEMPO DE SERVICIOS; Y VI.- A LA APROBACION EN LOS CURSOS DE FORMACION, CAPACITACION, DE PERFECCIONAMIENTO O SUPERIORES QUE ESTATUYA EL PLAN GENERAL DE EDUCACION MILITAR PARA EL GRADO INMEDIATO SUPERIOR...". (10).

Además de los requisitos enunciados, para poder ascender se requiere tener antigüedad en el servicio y ésta conjuntamente con la antigüedad en el grado se interrumpe por haber estado un militar sujeto a proceso criminal, conforme lo establece la Ley para la Comprobación, Ajuste y Cómputo de Servicios en el Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos.

El tiempo de servicios se contará a los militares desde el día en que hayan ingresado a las Fuerzas Armadas hasta el último que hayan estado en servicio activo y la antigüedad en el empleo, se contará desde la fecha que se fije en el nombramiento o patente respectiva. El tiempo de servicios es susceptible de aumento (abono) o deducción y la antigüedad en el empleo, sólo lo es de deducción.

El Artículo 30 de la Ley para la Comprobación, Ajuste y Cómputo de Servicios en el Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, transcrito textualmente en la parte que nos interesa dispone, "... A LOS MILITARES QUE SE HAYAN ENCONTRADO EN CUALESQUIERA DE LAS SITUACIONES SIGUIENTES, SE LES HARAN LAS DEDUCCIONES EN EL TIEMPO DE SERVICIOS Y ANTIGUEDAD, QUE EN SEGUIDA SE EXPRESA:V.- A LOS QUE HAYAN ESTADO SUJETOS A PROCESO, EN EL QUE SE DICTE RESOLUCION DE SOBRESEIMIENTO, POR RETIRO DE ACCION PENAL, SE LES DEDUCIRA EN EL TIEMPO DE SERVICIOS Y ANTIGUEDAD, TODO EL DE LA DURACION DE PROCEDIMIENTO;...", aparentemente y atendiendo al sentido literal del contenido de esta fracción, existe una contradicción, ya que para un solo caso habla de dos hipótesis diversas, en primer término del proceso y en segundo lugar se refiere al procedimiento.

En efecto, si atendemos a que el procedimiento se inicia con el hallazgo del hecho delictuoso por el Ministerio Público, sea por denuncia, querrela o acusación, entonces se debe deducir a los militares su tiempo de servicios y antigüedad del grado que ostenten, desde el día en que la Representación Social dicte el auto de irric de la integración previa, en virtud que desde ese momento jurídicamente se habla, que se inició el procedimiento penal. Sin embargo, en principio debemos entender al espíritu del legislador, puesto que no es congruente tal cosa con las demás disposiciones castrenses que rigen las situaciones referentes a los efectos del retiro de la acción penal, por lo que debemos interpretar que la disposición jurídica en comento se refiere únicamente al proceso penal, como el periodo de tiempo del procedimiento en el cual el militar estuvo sujeto a proceso. Al respecto propongo que la redacción de dicha fracción sea como sigue: "...V.- A LOS QUE HAYAN ESTADO SUJETOS A PROCESO, EN EL QUE SE DICTE RESOLUCION DE SOBRESEIMIENTO, POR RETIRO DE LA ACCION PENAL, SE LES DEDUCIRA TODO EL TIEMPO DE DURACION DEL PROCESO.", puesto que el enunciado del mismo artículo 35, menciona que a los que hayan estado en esta situación, se les harán las deducciones en el tiempo de servicios y antigüedad.

Por último, es necesario analizar otro efecto negativo del Retiro de la Acción Penal Militar, puesto que tiene consecuencias en el aspecto moral y pecuniario del sujeto pasivo de la Administración.

En el Ejército y la Fuerza Aérea, se premia a los militares, a las corporaciones o dependencias de éstas Fuerzas Armadas, por su heroísmo, capacidad profesional, servicios a la patria y demás hechos heroicos que pongan de manifiesto el valor de las Tropas y de la lealtad del Instituto Armado a su pueblo y a las instituciones legalmente establecidas; al respecto, el artículo 42 de la Ley de Ascensos y Recompensas, clasifica a las recompensas militares en Condecoraciones, Menciones Honoríficas, Distinciones y Citaciones.

Dentro de las Condecoraciones, se encuentra la de Perseverancia, misma que tiene por objeto premiar los servicios ininterrumpidos en el activo de los miembros del Ejército y Fuerza Aérea, constituyendo lo anterior un estímulo moral a aquel militar que haya servido ininterrumpidamente al Ejército 10, 15, 20, 25, 30 y 35 años, (Perseverancia de 5/a., 4/a., 3/a., 2/a., 1/a. y Especial).

Aparte del reconocimiento que se hace al servicio ininterrumpido, el Estado aporta como complemento del haber del militar condecorado, una prima a partir de la 5/a. clase, pago que corresponde a un 10% para esta clase y un 5% más por cada otra condecoración recibida.

Bien, pues este estímulo moral y beneficio económico no se obtiene si el militar, aunque faltando unos cuantos días para cumplir el número de años para hacerse acreedor a la condecoración, es sujeto a proceso y si en el mismo, se retiró la acción penal, puesto que la Ley de Ascensos y Re-compensas, establece que, "...Se pierde el derecho a la condecoración de perseverancia en las clases que corresponda, si durante el lapso para la obtención de la misma, el militar interrumpe sus servicios..." (11).

(11).- Ibidem. Art. 52. Pág. 22.

CONCLUSIONS.

1. — EL RETIRO DE LA ACCION PENAL MILITAR, ES UNA FACULTAD DISCRECIONAL DEL ALTO MANDO DEL EJERCITO Y FUERZA AEREA MEXICANOS, PUESTO QUE TIENE UN MARGEN DE LIBRE APRECIACION DEL INTERES SOCIAL MILITAR, A PESAR QUE SE ENCUENTRE VINCULADO A OIR PREVIAMENTE EL PARECER DEL PROCURADOR GENERAL DE JUSTICIA MILITAR.
2. — EL RETIRO DE LA ACCION PENAL MILITAR, ES UN ACTO ADMINISTRATIVO EMITIDO POR EL SECRETARIO DE LA DEFENSA NACIONAL O POR EL SECRETARIO DE MARINA, MOTIVO POR EL CUAL ES UNA FIGURA JURIDICO-ADMINISTRATIVA, CARACTERISTICA Y PROPIA DEL ALTO MANDO.
3. — SI EL ACTO ADMINISTRATIVO QUE ESTUDIAMOS, ES PROFIO DEL TITULAR DE UN ORGANO DE LA ADMINISTRACION PUBLICA, TAMBIEN ES PROMO DEL MINISTERIO PUBLICO MILITAR EL DESISTIMIENTO DE LA ACCION PENAL, TODA VEZ QUE SOLO PUEDE DESISTIRSE LA PERSONA TITULAR DE LA ACCION, POR LO QUE PROFONGO QUE LA REFORMA DEL ARTICULO 36 DEL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR, SE HAGA DELIMITANDO ESTAS DOS FACULTADES EN LA FORMA SEÑALADA EN EL TERCER CAPI-TULO DE ESTE TRABAJO.
4. — EL ACTO ADMINISTRATIVO DEL RETIRO DE LA ACCION PENAL MILITAR, ESTA DOTADO DE CUALIDADES Y CONDICIONES ESENCIALES QUE LO HACEN SINGULAR Y DIFERENTE DEL RESTO DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE REALIZA SU EMISOR, CARACTERISTICAS, QUE ENTRE OTRAS ENCONTRE LAS SIGUIENTES: ES UNA FACULTAD DISCRECIONAL DEL ALTO MANDO Y NO ES DELEGABLE CONFORME LO DISPONE EL ARTICULO 36 DEL CODIGO FORAL; ES UN ACTO ADMINISTRATIVO, PORQUE EN SU FORMACION CONCURREN TODOS LOS ELEMENTOS EXISTENCIALES DEL ACTO ADMINISTRATIVO EN GENERAL; ES UN DERECHO

SUBJETIVO DEL REO MILITAR, TODA VEZ QUE, SI BIEN ES CIERTO QUE NO SE ENCUENTRA EXPRESAMENTE SEÑALADO EN EL CODIGO MARCIAL MEXICANO, TAMBIEN ES CIERTO, QUE SI NO ESTA EXPRESAMENTE PROHIBIDO SE ENCUENTRA TACITAMENTE PERMITIDO; ES UN ACTO ADMINISTRATIVO CON EFECTOS JUDICIALES, YA QUE EXTINGUE LA ACCION PENAL Y EL PROCESO, TODA VEZ QUE ESTE NO EXISTE SIN EL EJERCICIO DE AQUELLA; NO ES UN RECURSO EN EL PROCEDIMIENTO FENAL MILITAR; Y NO ES REVOCABLE UNA VEZ CONOCIDO Y RESUELTO, POR LA AUTORIDAD JURISDICCIONAL MILITAR.

5. — ATENDIENDO A LOS SENTIDOS QUE SE LE DAN AL SILENCIO DE LA ADMINISTRACION, EL HECHO QUE EL ALTO MANDO NO CONTESTE A LA PETICION DEL RETIRO DE LA ACCION PENAL MILITAR, DEBE ENTENDERSE QUE NO TUVO RESULTADOS POSITIVOS LA PETICION, OPERANDO POR LO TANTO LA "NEGATIVA FICTA".
6. — ES CONOCIDO Y ACEPTADO, QUE TODO PROCESO PENAL, INCLUYENDO EL DEL FUERO DE GUERRA, TIENE SU GENESIS EN EL MOMENTO QUE AL PRESUNTO RESPONSABLE DEL ILICITO, SE LE DICTA UN AUTO DE FORMAL PRISION O DE SUJECION A PROCESO, MOTIVO POR EL CUAL LA LEGISLACION MILITAR QUE REGULA LOS EFECTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEL RETIRO DE LA ACCION PENAL MILITAR, DEBE SER CONFORME Y POR LO MISMO, RESULTA NECESARIO CAMBIAR LA REDACCION DEL ARTICULO 35 DE LA LEY PARA LA COMPROBACION, AJUSTE Y COMPUTO DE SERVICIOS EN EL EJERCITO Y FUERZA AEREA MEXICANOS QUEDANDO COMO SE PROFONE:

ART.35.- A LOS MILITARES QUE SE HAYAN ENCONTRADO EN CUALESQUIERA DE LAS SITUACIONES QUE EN SEGUNDA SE EXPRESAN, SE LES HARAN LAS DEDUCCIONES EN EL TIEMPO DE SERVICIOS Y ANTIGUEDAD;

BIBLIOGRAFIA.

- I.- - - - -
- II.- - - - -
- III.- - - - -
- IV.- - - - -
- V.- A LOS QUE HAYAN ESTADO SUJE-
TOS A PROCESO, EN EL QUE SE
DICTE RESOLUCION DE SOBRE-
SEIMIENTO POR RETIRO DE LA
ACCION PENAL, SE LES DEDUCIRA
TODO EL TIEMPO DE LA DURA-
CION DEL PROCESO;
- VI.- - - - -
- VII.- - - - -."

7. — A PESAR QUE FUE INTOCADO LO DISPUESTO POR EL ARTICULO 625 DEL CODIGO MARCIAL MEXICANO, CON FUNDAMENTO EN LAS RAZONES EXPUESTAS EN MI ESTUDIO, PROFONGO SE REFORME EN EL SENTIDO QUE QUISO DARLE EL LEGISLADOR A ESTE ARTICULO, PUESTO QUE SE REFIERE AL "DESISTIMIENTO" Y NO AL RETIRO DE LA ACCION PENAL, QUEDANDO COMO SIGUE:

"ART. 625.- SI DURANTE LA CELEBRACION DE LA AUDIENCIA, FUERE PRESENTADO EL DESISTIMIENTO DE LA ACCION PENAL,....
....."

8. — ES MI DESEO QUE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA MILITAR SEA PRONTA Y EXPEDITA, PARA LO CUAL PROMUEVO LAS PROFUESTAS ANTERIORES, A FIN QUE SEAN TOMADAS EN CUENTA EN LA URGENTE REVISION DEL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR Y DE TODAS LAS DEMAS LEYES CASTRENSES QUE RIGEN AL INSTITUTO ARMADO.

B I B L I O G R A F I A .

A.- TEXTOS.

- ACOSTA ROMERO, Miguel. "Teoría General del Derecho Administrativo." Editorial Porrúa. México, 1986.
- ARILLA BAS, Fernando. "El Procedimiento Penal en México." Editorial Kratos. México, 1988.
- BADIA, Juan Fernando y otros. "Las Experiencias del Proceso Político Constitucional en México y España." Editorial UNAM. México, 1979.
- BRIEÑO SIERRA, Humberto. "El Juicio Penal Mexicano." Editorial Trillas. México, 1982.
- BURDEAU, Georges. "Tratado de Ciencia Política." Tomos I, II y III. Editorial UNAM. ENEP. ACATLAN. México, 1982.
- BURGOA ORIHUELA, Ignacio. "El Juicio de Amparo." Editorial Porrúa. México, 1986. Pág. 727.
- CALDERON SERRANO, Ricardo. "Derecho Procesal Militar." Ediciones Lex. México, 1947. Págs. 269 y 270.
- CALDERON SERRANO, Ricardo. "Derecho Penal Militar." Editorial Minerva S.de R.L. México, 1944.
- CALDERON SERRANO, Ricardo. "El Ejército y sus Tribunales." Tomos I y II. Ediciones Lex. México, 1946.
- CASTELLANOS, Fernando. "Lireamientos Elementales de Derecho Penal." Editorial Porrúa. México, 1984.
- DE LA CUEVA, Maric. "La Idea del Estado." Editorial UNAM. México, 1986. Pág. 94.
- DELGADILLO GUTIERREZ, Luis H. "Elementos de Derecho Administrativo." Editorial Limusa. México, 1986. Pág. 165.
- DE PINA Y DE PINA VARA, Rafaél. "Diccionario de Derecho." Editorial Porrúa. México, 1985.
- DEL RIO GONZALEZ, Manuel. "Compendio de Derecho Administrativo." Editores Cárdenas. México, 1961.
- DIAZ CORDOVA, Francia Elena. "Fuerzas Armadas, Militarismo y Constitución Nacional en América Latina." Editorial UNAM. México, 1982.
- DJED, Bórquez. "Crónica del Constituyente." Textos de la Revolución Mexicana. Comisión Nacional. Editorial del C.E.N. del P.R.I. México, 1965.
- FIX-SAMUDIO, Hector. "Los Tribunales Constitucionales y los Derechos Humanos." Editorial UNAM. México, 1980.

- FRAGA, Gabino. "Derecho Administrativo." Eitorial Porrúa. México, 1965.
- FUENTES, Gloria. "El Ejército Mexicano." Eitorial Gijalbc. México, 1963.
- GARCIA DOMINGUEZ, Miguel Angel. "Lcs Delitos Especiales Federales." Eitorial Trillas. México, 1987. Pág. 17.
- GARCIA MAYNES, Eduardo. "Ersayos Filosóficos Jurídicos." Eitorial Porrúa. México, 1966.
- GARCIA MAYNES, Eduardo. "Introducción al Estudio del Derehc." Eitorial Porrúa. México, 1964.
- GROFFALI. "Derecho Público." Eitorial Harla. México, 1960.
- HANS, Kelsen. "Teoría General del Derehc y del Estado." Eitorial UNAM. México, 1962.
- HANS, Kelsen. "Teoría Pura del Derehc." Eitorial UNAM. México, 1963.
- ISLAS, Olga y RAMIREZ, Elpicio. "El Sistema Processal Peral en la Constitución." Eitorial Porrúa. México, 1979.
- KAPLAN, Marccs. "Estado y Sociedad." Editorial UNAM. México, 1962.
- MORENO, Daniel. "Derecho Constitucional Mexicano." Eitorial Pax-México. México, 1963.
- MORENO, Daniel. "El Cngreso Constituyente de 1916-1917." Eitorial UNAM. México, 1962.
- PALOMAR DE MIGUEL, Juan. "Diccionario Para Juristas." Eitorial Mayc. México, 1981.
- PALLARES, Eduardo. "Diccionario de Derecho Procesal Civil." Eitorial Porrúa. México, 1966.
- PLAN NACIONAL DE DESARROLLO. "Programa Nacional de Procuración e Impartición de Justicia del Poder Ejecutivo Federal 1963-1988." Editorial Talleres Gráficos de la Nación. México, 1966.
- SANTOFIMIO G., Jaime Osardo. "Acto dministrativo, Procedimiento, Eficacia y Validez." Eitorial Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México, 1968.
- SAYEG HELU, Jorge. "Instituciones de Derecho Constitucional Mexicano." Eitorial Porrúa. México, 1967.
- SERRA ROJAS, Andrés. "Derehc Administrativo." Tomos I y II. Eitorial Porrúa. México, 1965.
- TENA RAMIREZ, Felipe. "Derehc Constitucional Mexicano." Eitorial Porrúa. México, 1964.
- V. CASTRO, Juventino. "El Ministerio Público en Mexico." Eitorial Porrúa. México, 1965.

VARELA FLIJO, Jacbo. "La Protección de los Derechos Humanos." Editorial Hispánico-Europea. Barcelona (España), 1972.

VEJAR VAZQUEZ, Octavio. "Autonomía del Derecho Militar." Editorial Stylo. México, 1948.

Apendice al Semanario Judicial de la Federación. Jurisprudencia 1917-1985. Salas Peral, Pleno y Administrativa. Editorial Mayo Editores. México, 1987.

B.- LEGISLACION.

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS COMENTADA. INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS DE LA UNAM. MEXICO, 1985.

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. EDICION DE LA SECRETARIA DE GOBERNACION. TALLERES GRAFICOS DE LA NACION. MEXICO, 1985.

CODIGO MEXICANO DE JUSTICIA MILITAR, ANOTADO Y CONCORDADO POR EL NOTARIO LIC. MANUEL ANDRADE. EDITORIAL INFORMACION ADUANERA DE MEXICO. MEXICO, 1945.

CODIGO DE JUSTICIA MILITAR, EDICION OFICIAL DE LA SECRETARIA DE LA DEFENSA NACIONAL. TALLER AUTOGRAFICO DEL E.M.D.N. MEXICO, 1985.

EL CODIGO DE JUSTICIA MILITAR AL ALCANCE DEL SOLDADO (FOLLETO). SUGERENCIAS DEL GRAL. FRANCISCO L. URQUIZO. MEXICO, 1944.

LEY DE AMPARO. "EDITORES MEXICANOS UNIDOS, S.A." MEXICO, 1988.

ORDENANZA GENERAL DEL EJERCITO, EDITORIAL ATENEOS. MEXICO, 1962.

LEY ORGANICA DEL EJERCITO Y FUERZA AEREA MEXICANOS; LEGISLACION MILITAR, TOMO V. EDITORIAL S.D.N. EMADEN. MEXICO, 1986.

LEY ORGANICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL. EDITORIAL PORRUA. MEXICO, 1988.

LEY DE DISCIPLINA DEL EJERCITO Y ARMADA NACIONALES. LEGISLACION MILITAR, TOMO III. EDITORIAL S.D.N. EMADEN. MEXICO, 1986.

LEY DE ASCENSOS Y RECOMPENSAS DEL EJERCITO Y FUERZA AEREA NACIONALES. LEGISLACION MILITAR, TOMO III. EDITORIAL S.D.N. EMADEN. MEXICO, 1986.

LEY PARA LA COMPROBACION, AJUSTE Y COMPUTO DE SERVICIOS EN EL EJERCITO Y FUERZA AEREA MEXICANOS. LEGISLACION MILITAR, TOMO III. EDITORIAL S.D.N. EMADEN. MEXICO, 1986.

REGLAMENTO INTERIOR DE LA SECRETARIA DE LA DEFENSA NACIONAL. LEGISLACION MILITAR, TOMO V EDITORIAL S.D.N. EMADEN. MEXICO, 1986.

REGLAMENTO GENERAL DE DEBERES MILITARES. LEGISLACION MILITAR, TOMO VI. EDITORIAL S.D.N. EMADEN. MEXICO, 1986.

REGLAMENTO A QUE DEBEN SUJETARSE LOS GRUPOS DE MILITARES PROCESADOS O SENTENCIADOS Y RESPECTO DEL PAGO DE HABERES Y ESTANCIAS A LOS MILITARES, MARINOS, AVIADORES Y ASIMILADOS A ESA FUERZAS QUE SE ENCUENTREN PROCESADOS. LEGISLACION MILITAR, TOMO VII. EDITORIAL S.D.N. EMADEN. MEXICO, 1986.

REGLAMENTO DE LA LEY ORGANICA DEL PRESUFUESTO DE EGRESOS DE LA FEDERACION. PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION DE 6 DE NOVIEMBRE DE 1964.