

139
2ej.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

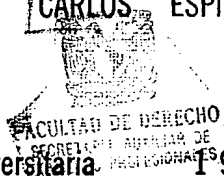
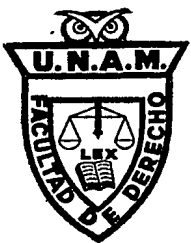
FACULTAD DE DERECHO

FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DEL FUERO DE GUERRA

T E S I S

Que para obtener el Título de
LICENCIADO EN DERECHO
s u s t e n t a

ALEJANDRO CARLOS ESPINOSA



Ciudad Universitaria 1993

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



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.

I N D I C E

| | |
|---|----|
| CAPITULADO..... | I |
| INTRODUCCION..... | II |
| CAPITULO I..... | 1 |
| DESARROLLO DEL FUERO DE GUERRA | |
| NATURALEZA JURIDICA DE EL FUERO DE GUERRA..... | 1 |
| CONCEPTOS DE FUNDAMENTALIZACION Y COMPETENCIA..... | 8 |
| FUERO DE GUERRA..... | 14 |
| FUERO DE GUERRA BENEFICIOS INHERENTES..... | 19 |
| CAPITULO II..... | 24 |
| ANTECEDENTES HISTORICOS | |
| EPOCA COLONIAL..... | 31 |
| MEXICO INDEPENDIENTE..... | 38 |
| LA REVOLUCION MEXICANA..... | 46 |
| CAPITULO III..... | 51 |
| ANALISIS DEL FUERO DE GUERRA | |
| ANALISIS DEL ARTICULO 13 CONSTITUCIONAL EN VIGOR..... | 51 |
| LA COMPETENCIA DEL FUERO DE GUERRA..... | 55 |
| CONSIDERACIONES SOBRE LA JUSTICIA MILITAR..... | 72 |

| | |
|---|-----|
| CAPITULO IV..... | 78 |
| DE LA ADMINISTRACION DE LA JUSTICIA MILITAR | |
| EL JUEZ MILITAR..... | 81 |
| CONSEJOS DE GUERRA ORDINARIOS..... | 84 |
| CONSEJOS DE GUERRA EXTRAORDINARIOS..... | 90 |
| OBJETIVIDAD DE LOS CONSEJOS DE GUERRA..... | 95 |
| CONCLUSIONES..... | 99 |
| BIBLIOGRAFIA..... | 103 |
| LEGISLACION..... | 105 |

C A P I T U L A D O

FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DEL FUERO DE GUERRA

CAPITULO I

DESARROLLO DEL FUERO DE GUERRA

- A) Naturaleza Jurídica del Fuero de Guerra
- B) Conceptos de Fundamentación y Competencia
- C) Fuero de Guerra
- D) Fuero de Guerra y Beneficios Inherentes

CAPITULO II

ANTECEDENTES HISTORICOS

- A) Epoca Colonial
- B) México Independiente
- C) La Revolución Mexicana

CAPITULO III

ANALISIS DE FUERO DE GUERRA

- A) Análisis del Artículo 13 Constitucional en Vigor
- B) La Competencia en el Fuero Militar
- C) Consideraciones sobre la Justicia Militar

CAPITULO IV

DE LA ADMINISTRACION DE LA JUSTICIA MILITAR

- A) El Juez Militar
- B) Consejos de Guerra Ordinarios
- C) Consejos de Guerra Extraordinarios
- D) Objetividad de los Consejos de Guerra

CONCLUSIONES

INTRODUCCION

La historia del derecho es larga, viene de muchos siglos atrás, ha pasado por épocas primitivas y barbarie de los reyes, y no fue sino hasta la aparición de las primeras constituciones cuando el concepto de jurisdicción fue precisado y definido con un sentido modernista; siendo cuando en consecuencia de las mismas, quedó en manos del poder judicial la potestad de impartir justicia.

La realidad actual es que dicha potestad radica en el Estado, quien dentro de su organización política y administrativa ha visto la necesidad de delegar en órganos especializados la citada potestad, invistiéndolos de autoridad e independencia suficiente para ejercer la administración de justicia.

En el desarrollo del presente trabajo, se estudia el fundamento constitucional de el Fuero de Guerra dadas sus características propias que por su naturaleza requiere de la autonomía e independencia que lo determinan en nuestro sistema de derecho como distinto al común y al federal. Así mismo, se analiza su fundamentación y competencia atendiendo desde luego a su naturaleza jurídica y por supuesto a los conceptos medulares consagrados en el artículo 13 Constitucional no dejando de atender las consideraciones más relevantes que sobre la justicia militar deben observarse; efectuándose además los análisis relativos a las figuras de la administración de Justicia Militar pasando desde los órganos unitarios tales como el Juez Militar hasta los colegiados denominados Consejos de Guerra Ordinarios y Extraordinarios según corresponda.

Otro aspecto que se analiza es el de que el Fuero de Guerra no debe considerarse como especial, atendiendo las características que imperan dentro de la milicia que justifican su existencia, tal como lo establece el artículo 13 de nuestra Carta Magna, que en su parte conducente literalmente señala:

"Subsiste el Fuero de Guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, quedando así fundada su existencia, en el mayor rango legislativo de nuestro País".

Por otra parte, el referido artículo limita su competencia al citar:

"Para los tribunales Militares en ningún caso y por ningún motivo podrá extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército. Cuando en un delito o falta contra la disciplina militar estuviere implicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda".

Es menester declarar que en materia militar los órganos colegiados denominados consejos de guerra en muchas de las ocasiones resultan ser legos jurídicamente hablando y que para ser juez penal tratase del Fuero Común o del Federal, es requisito indispensable tener el título de Licenciado en Derecho, expedido por la Institución debidamente facultada para ello; lo que deja mucho que desear sobre la eficacia en la administración de la justicia militar, sin embargo, lo anteriormente expuesto no ha sido un simple capricho de los legisladores, sino una respuesta a las exigencias que el fuero disciplinario por excelencia ha determinado a lo largo de su existencia.

Así también, el propósito del presente estudio es poner al tamiz de este distinguido foro conceptos y razonamientos dirigidos a encontrar el fundamento constitucional de el Fuero de Guerra.

Por otra parte es de hacer notar que para el militar no existe fuero personal como sinónimo de privilegio, en virtud de que al igual que todo los ciudadanos queda sujeto a las leyes comunes o federales cuando infrinja estas, dicho en otros términos, en este aspecto los Militares muy lejos de verse favorecidos por formar parte de un fuero que algunos autores equivocadamente llaman privilegio, se encuentran con una mayor responsabilidad ante la sociedad que cualquier otro ciudadano, toda vez que, deberán acatar las disposiciones civiles o comunes tanto como las Militares, quedando en este orden de ideas sujetos a el Fuero Común, y obviamente al Militar.

Cabe destacar, remontandonos un tanto a los antecedentes, que previo a declarar subsistente el Fuero de Guerra para los delitos y faltas de carácter militar, por los legisladores de 1917, se opone el voto particular de el General Francisco Mujica, quien señala que "la idea de conservar el Fuero de Guerra; no producira más efecto que el de hacer creer el futuro Ejército Nacional y a los civiles de toda la República, que la clase militar, es una clase privilegiada y distinta de nuestras leyes del resto de los habitantes."

También considera *"peligrosa la conservación de el Fuero Militar, porque la justicia militar en la forma que actualmente se administra depende esencialmente de su funcionamiento en el superior jerárquico"*.

CAPITULO I

DESARROLLO DEL FUERO DE GUERRA

A) NATURALEZA JURIDICA DEL FUERO DE GUERRA

Plantear el problema de la naturaleza jurídica del Fuero de Guerra, obliga a desenvolver todas las razones fundamentales que demuestran la necesidad de su subsistencia.

Etimológicamente. La Palabra Fuero, se deriva de el Latin "FUORUM" que significa el lugar en donde se verificaran los juicios, donde el pueblo ejercitara sus derechos y se pronunciaban las arengas públicas.

El distinguido catedrático Ignacio Burgoa concibe el Fuero técnicamente como:

"Una compilación o reunión de leyes o disposiciones jurídicas, como el fuero juzgó, puede significar también, un conjunto de usos o costumbres jurídicas de observancia obligatoria, o una situación delimitada de competencia jurisdiccional entre los tribunales, como sería, el Fuero Común, el Fuero Federal o el Fuero Castrense".⁽¹⁾

El mismo autor conceptúa a el Fuero como el conjunto de "privilegios o prerrogativas de cualquier especie o contenido otorgado a alguna persona o corporación".⁽²⁾

1 Burgoa Orihuela Ignacio.- Las Garantías Individuales.- 4/a Edición.- Editorial Porrúa, S.A., México 1978.

2 Ibid.

En nuestro país los privilegios o prerrogativas han desaparecido de conformidad con el artículo 13 Constitucional, que estipula que ninguna persona o corporación puede tener fuero, dejando subsistente el Fuero de Guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar.

Previo al actual artículo entre otros un proyecto de el artículo 13 Constitucional que establecía:

"Nadie podrá ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero ni gozar más emolumentos que los que sean en compensación de servicios públicos y estén fijados por la Ley. Subsiste el Fuero de Guerra para los delitos o faltas contra la disciplina militar, cuando la nación se encuentre en estado de guerra o cuando el ejército se halle en campaña en determinada región de el país".⁽¹⁾

El cual no fue aceptado por considerarse por los constituyentes de aquella época que la conservación de la disciplina militar impone la necesidad de castigos severos, rápidos y que produzcan una fuerte impresión colectiva; siendo el caso que tales resultados no podrían obtenerse de los tribunales ordinarios dada la variedad de negocios que tiene que atender y por la rapidez en su resolución que los asuntos Militares exigen.

1 Ibid.

El ejército y sus tribunales son constitucionales no por concesión graciosa de el legislador, sino por auténtica e indescionocible doctrina, que declara a la institución armada "Medio fundamental para la subsistencia del Estado" y claro es, como todo lo fundamental para la vida y desenvolvimiento mismo que tiene plaza y lugar propio en derecho y texto positivo constitucional.⁽⁴⁾

La experiencia militar a lo largo de su existencia de manera infalible a demostrado que un ejército sin disciplina es una masa soldadesca incapaz de cumplir los fines de la institución y causa de los mayores peligros y crímenes para el Estado y la Sociedad. El anterior concepto afirma que la base de todo ejército la constituye la disciplina razón por la cual es evidente que la regulación de sus procedimientos y normas debe estar a cargo de un fuero propio que en forma expedita y severa resuelva los conflictos que en él mismo surjan, no permitiendo de esta manera ceder el relajamiento de la disciplina.

Por otra parte la norma penal de guerra es distinta a la norma penal común y para sustentar tal afirmación se puede ejemplificar que en materia penal común no se daría la pena de muerte a un sujeto por el delito de cobardía si en su caso existiera o por no defender con su vida a la patria, situaciones que en el derecho castrense son plenamente dables y aquel sujeto que no cumpla con las referidas disposiciones seguramente encontrara como pena a la muerte.

Para el militar antes que sus bienes, valores, honor y vida esta la integridad e independencia de la Patria.

4 Calderón Serrano Ricardo.- El Ejército y sus Tribunales.- (Segunda Parte), Ediciones Lex.- México, 1946.
Pág 29.

El ejército es por excelencia el elemento coactivo de el Estado, el más fuerte y poderoso por cuanto a que dispone de los medios más contundentes y eficazes de ataque o defensa; las armas. Pues bien cuando a el ejército se le negare otros medios de actuación igualmente expeditos y decisivos, los tomara por su propia parte.

El Estado es el primer interesado en sostener la eficacia y desenvolvimiento jurídico o reglado de el ejército, sin desbordamientos o violencias amenazadoras, incluso de el mismo y ante ello tiene que dictar leyes que propicien el mejor orden militar.

Las fuerzas armadas de un Estado o País, desde la antigüedad hasta nuestros días, siempre han necesitado contar con un conjunto de disposiciones legales, dictadas con el objeto de que el Instituto Castrense se encuentre en posibilidad de cumplir con su misión.

Las normas castrenses pertenecen a una disciplina jurídica especial y diferente, no obstante que en algunos casos, se asemejan a las de derecho común general de un país.

Estas normas tienen como objetivo básicamente la protección y conformación de las fuerzas armadas y constituyen un orden jurídico particular de tipo especial; el cual y por razón lógica, debe estar inmerso dentro de el orden jurídico constitucional de el Estado.

Lo anteriormente razonado se precisa con mayor claridad mediante el siguiente juicio:

"El conjunto de normas destinadas directamente a dar seguridad y encauzamiento a los fines esenciales y desarrollo de las actividades propias constituye un orden jurídico particular, dentro del orden jurídico general del Estado; es el orden jurídico militar".⁽⁵⁾

Es conveniente precisar que las normas jurídicas cuyo objetivo es, el de proporcionar seguridad y conformación a las fuerzas armadas serán siempre disimiles; toda vez que entre ellos encontramos una amplia diversidad de disposiciones.

Las normas jurídico castrenses implican obligaciones o deberes, exigibles de manera coercitiva. Acciones que se efectúan al disponer que el militar debe ejecutar una orden determinada, o bien por el contrario que deberá de abstenerse de realizar alguna conducta, previniendosele siempre que en caso contrario a lo antes señalado en sus respectivos casos para las ocasiones de incumplimiento existirá siempre aparejado un castigo.

La autonomía del derecho militar obedece a la existencia de principios jurídicos independientes y por lo tanto diferentes, a los que rigen al común de un población.

5 Vica Divitto Penale Militare.- Citado por Querol y Durán.- Principios de Derecho Militar.- Tomo I.- Pág.19.

Para ilustrar lo anterior basta recorrer con una mirada panorámica el mundo de nuestros días y advertir que en todos los países civilizados hay una disciplina jurídica, precariamente explorada que en el plano de la ley positiva se condensan en un conjunto de disposiciones orgánicas que coordinan, sincronizan y concretan las relaciones derivadas de la vida marcial, que se denomina derecho militar. Esto es, existe un orden jurídico militar dentro del general del estado, constituido por la norma que tiende directamente a asegurar el mantenimiento de los fines esenciales de la institución militar.⁽⁶⁾

Parafraseando a Manzini podemos sostener:

"Gravemente erraría quien calificara el derecho militar, en un derecho extraordinario o excepcional".⁽⁷⁾

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

Las disposiciones legales castrenses son dictadas de manera específica, para organizar, mantener y dirigir a las fuerzas armadas y a sus miembros; para que unas y otros, cumplan con los fines para los cuales fueron creados.

6 Véjar Vázquez Octavio.- Autonomía del Derecho Militar.- Pág. 14.

7 Manzini, Vincenzo.- Citado por Querol y Durán Citada.- Pág. 19

Así mismo tampoco resulta ser un derecho excepcional vigente solo para situaciones que se presentan ocasionadamente, ya que sus preceptos tienen el carácter de permanentes dictados con el objeto de que regulen todas las actividades cotidianas del Instituto militar y de sus integrantes; buscando con ello que la institución castrense funcione eficientemente para realizar la actividad para la cual fue creada y para que los Militares, cumplan de una manera eficaz las obligaciones que se les imponen.

La mayoría de las disposiciones que conforman esta disciplina jurídica, tiene su origen o nacimiento en el poder legislativo común, o sea el único órgano que forma las leyes que rigen en el país y siguen exactamente el mismo procedimiento de elaboración; de donde, necesariamente se debe concluir, que en su conjunto no puede ser un derecho especial o de expansión ni dictado para ocasiones eventuales.

La diferencia que existe entre el derecho común de un Estado y las disposiciones que conforman el derecho castrense, radica en cuanto a los sujetos a quienes se dirige, ya que en tanto las disposiciones comunes se aplican a todos los habitantes de un país y las que conforman el derecho marcial no les son aplicables, ni resultan obligatorias para todos los integrantes de la colectividad. Excepto claro esta, cuando esto deben integrarse a la vida militar, situación que solo acontece en forma esporádica, en los casos y bajo las condiciones específicas que las propias leyes establecen, para los casos de emergencia.^(*)

^{*} Debe considerarse como una emergencia la guerra; situación en la cual y mediante el proceso de movilización, se llama de inasistido a las personas que se encuentren en actitud de tomar las armas para que inicien su adiestramiento "Leva en Masa". V) ROUSSEAU Charles.- Derecho Internacional Público. Pág 555.

En nuestro País conforme a la Ley del Servicio Militar así como las leyes orgánicas de las Fuerzas Armadas, la edad militar es de 18 hasta los 50 años. Art. 127 a 182 Ley Orgánica de la Armada de México y 179 a 184 Ley Orgánica del Ejército Aéreo Mexicano.

B) CONCEPTOS DE FUNDAMENTACION Y COMPETENCIA

En tratándose de la fundamentación del Fuero de Guerra en nuestro sistema de derecho es indispensable remitirnos al numeral 13 de nuestra Carta Magna que en su parte conducente establecen la subsistencia del Fuero de Guerra manejándolo como un caso de excepción por lo que a tribunales respecta y creando así mismo un fuero adicional para los Militares, independiente de los que competen al resto de los ciudadanos.

Así pues encontramos que el sustento constitucional de nuestro Fuero de Guerra se encuentra regulado en nuestra norma de normas dando nacimiento al Fuero Militar que de ninguna manera puede visualizarse como privilegio o prerrogativa a favor del sector castrense; toda vez que muy lejos de encontrar un beneficio en dicho fuero, los Militares, se enfrentan a la responsabilidad de acatar un sin número adicional de disposiciones jurídicas dado que los mismos se encuentran sujetos a los 3 fueros creados por nuestra Constitución Política que ha saber son:

- a) Fuero Común,
- b) Fuero Federal,
- c) Fuero Militar.

Por lo que hace a la competencia, esta encuentra su raíz etimológica en las voces latinas competencia, a (Competens, entis), relación, proposición, aptitud, apto, competente, convivencia. En un sentido jurídico general se alude a una idoneidad atribuida a un órgano de autoridad para conocer o llevar a cabo determinadas funciones jurídicas; sin embargo el diccionario jurídico mexicano, en un sentido más técnico y especializado del derecho judicial y del derecho procesal, o mejor aún, de la llamada teoría general del proceso, establece que la figura de la competencia debe entenderse en un sentido más restringido, excluyendo de ella a las personas particulares, individuales o ideales que tienen jurisdicción.

Evocando a Becerra Bautista quien señala que la competencia se atribuye según las diversas ramas del derecho encontramos que el criterio para determinar la misma en el presente estudio es el que se da por razón de la materia.

Este criterio de distribución de la actividad judicial toma en consideración la creciente necesidad de conocimientos especializados, respecto de las normas sustantivas que tutela los intereses jurídicos involucrados en el asunto sujeto a juzgamiento.

Así también la competencia ha sido definida como "La aptitud del juez para ejercer su jurisdicción, en un caso determinado" y como "La facultad y el deber de un juzgado o tribunal para conocer de determinado asunto".⁽¹⁾

Así pues la competencia ha sido definida por infinidad de autores que en sus partes medulares la entienden de similar manera, por lo cual me permitire enumerar el concepto de algunos otros:

Manresa dice que la competencia es "*La facultad de conocer de determinados negocios*".

Chiovenda la define, como "*El conjunto de las causas en que con arreglo a la ley, puede un juez ejercer su jurisdicción, y la facultad de ejercerla dentro de los límites en que le esté atribuida*".

¹ Instituciones de Derecho Procesal Civil. Rafael de Pina 3/a. Edición México, 1959.

Según Guasp, la competencia "*Es la atribución a un determinado órgano jurisdiccional de determinadas pretensiones con preferencia a los demás órganos de la jurisdicción, y por extensión, la regla o conjunto de reglas que deciden sobre dicha atribución*".

"Se llamo competencia", dice Carnelutti, la extensión del poder que pertenece (compete) a cada oficio o a cada componente del oficio en comparación con los demás; quedando una opinión generalizada de la doctrina que establece que la competencia es la porción de jurisdicción que se atribuye a los tribunales que pertenecen al mismo orden jurisdiccional. Se distingue lógicamente de la jurisdicción como el todo se distingue de la parte.⁽³⁾

La competencia puede ser considerada desde dos puntos de vista:

El subjetivo y el objetivo; a su vez el objetivo a de referirse al tribunal o a las partes.

Subjetivamente la competencia es un poder - deber atribuido a determinados juicios, tramitarlos y resolverlos. Esto en lo relativo a las partes sometidas a ella, la competencia, según la define Prieto Castro "*Es el deber y el derecho de recibir la justicia precisamente de un órgano específicamente determinado y no de otro alguno*".

Objetivamente la competencia es el conjunto de normas que determinan, tanto el poder-deber que se atribuye a los tribunales, como las relativas al derecho y al deber de las partes de someterse.

3 Pallares Eduardo; Diccionario de Derecho Procesal Civil. Segunda Edición; Ed. Porrúa; México, 1956. Pág. 121

Lo anterior sirve de base para comprender la siguiente definición:

La competencia es la porción de jurisdicción que la ley atribuye a los órganos jurisdiccionales para conocer de determinado asunto. De ella derivan los derechos y obligaciones de las partes de que se ha hecho mérito.

"La competencia presupone la jurisdicción; donde no hay esta no puede haber aquélla ya que una no es sino porción de la otra".(11)

La competencia tiene su primer origen en la Constitución General de la República y posteriormente en una Ley que respeta los conceptos de la fundamental.

La competencia y la jurisdicción comúnmente son confundidas o empleadas como sinónimos, sin embargo existen diferencias técnicas al respecto.

La competencia es la porción de jurisdicción que la ley atribuye a los órganos jurisdiccionales para conocer de determinados juicios o negocios.

Dado lo anterior llegamos al razonamiento de que puede existir jurisdicción sin competencia pero en cambio la competencia presupone siempre la jurisdicción; donde no hay esta no puede haber aquella.

11 Pallares Eduardo.- Derecho Procesal Civil. Primera Edición. Ed. Porrúa. México, 1961.

La teoría general de la competencia., estipula que la jurisdicción como potestad de administrar justicia es única, pero los órganos por los cuales se ejerce son varios. Es preciso, pues, saber como se reparte aquella potestad entre quienes pueden ser sus diversos Titulares. Ello constituye la aplicación de un nuevo concepto:

El de competencia, que determina por lo tanto las atribuciones de cada órgano jurisdiccional.⁽¹¹⁾

La noción de lo que sea la competencia se infiere de lo anterior estableciendo que es la asignación a un cierto órgano jurisdiccional de determinadas pretensiones con preferencia a los demás órganos de la jurisdicción, y por extensión, la regla o conjunto de reglas que deciden sobre dicha asignación.

Por consiguiente, la competencia tiene dentro del proceso, la misión específica de completar u ordenar las soluciones genéricas presentadas por las normas sobre la función jurisdiccional.

A diferencia de la jurisdicción, la competencia es, por su naturaleza, un problema pura y exclusivamente procesal. Funciona tan solo como un requisito del proceso, en el sentido de que si un determinado órgano jurisdiccional carece de competencia no podrá examinar, en cuanto al fondo, la pretensión que ante el se interpone, y a la inversa en el caso contrario.

La competencia es, en realidad, la medida del poder o facultad otorgada a un órgano jurisdiccional para entender de un determinado asunto.

11 Jaime Guasp. Derecho Procesal Civil; Instituto de Estudios Políticos, Madrid 1956. Pág. 126.

Es importante comentar sobre las denominadas cuestiones de competencia que se refiere a la controversia que surge cuando dos órganos jurisdiccionales tratan de conocer de un negocio determinado o pretenden inhibirse; situación muy distinta a los conflictos de jurisdicciones en los que las controversias de competencia pueden producirse tanto en tribunales de una misma jurisdicción o como en las generadas entre los distintos fueros, v.gr:

Las suscitadas entre los fueros común y militar.

C) FUERO DE GUERRA

Resulta necesario para el debido desarrollo del concepto de Fuero de Guerra, hacer previamente mención a lo que es el fuero común u ordinario toda vez que es el parangón que nos permite efectuar el análisis correspondiente al Fuero Militar.

Así pues tenemos que el fuero común ordinario es el que se deriva de la aplicación de las leyes locales, que las entidades de la federación están capacitadas para expedir, el uso de su soberanía y del contenido del artículo 40 de nuestra Carta Magna.

El Fuero Común como su nombre nos indica, es el que se halla más íntimamente ligado al hombre en su vida diaria, tanto en orden penal, como en el civil y por ello se ha dicho que constituye la regla general.

Con base en lo anterior podemos dar entrada al estudio del Fuero Militar que la doctrina lo califica como el status o condición jurídica legal de carácter especial, relativa a todos y cada uno de los integrantes de las fuerzas armadas del país y bajo cuyo imperio se encuentran; así también se identifica como el conjunto de leyes, decretos, reglamentos, circulares en materia militar sin dejar de considerar a sus juzgados, los consejos de guerra ordinarios y los extraordinarios y el supremo tribunal militar dado que conforman los órganos que administran la justicia en el ámbito castrense auxiliados por la Procuraduría General de Justicia, la Defensoría de Oficio y demás dependencias del servicio de justicia a que me estoy refiriendo.

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

La jurisdicción o potestad autónoma y exclusiva de juzgar, por medio de los tribunales castrenses y conforme a las leyes del Ejército, Fuerza Aérea y de la Armada Nacional, únicamente a los miembros de dichas instituciones, por las faltas o delitos que cometan en actos o hechos del servicio, así como la facultad de ejecutar sus sentencias.

El Fuero Militar puede serlo tanto por la persona, como por la materia; por la persona quedan comprendidos en el los miembros del ejército propiamente dicho, así como los asimilados, tales como:

Los médicos Militares, el personal de administración de justicia de el orden militar y en general, quienes tengan tal carácter reconocido por la secretaría de la Defensa Nacional; por la materia son del orden militar los previstos y sancionados por el código de justicia militar en el libro segundo del mismo.

A manera de ejemplificar se señalan algunos delitos típicos Militares como los son:

El de desertión, la insubordinación, la falta a los deberes de centinela entre otros.

La función jurisdiccional en la materia que nos ocupa se ejerce por órganos, los cuales pueden ser unitarios o colegiados.

El Fuero de Guerra se constituye por los tribunales Militares y los consejos de honor.

Son estos últimos, los órganos con jurisdicción y competencia para conocer, respecto de las faltas graves que, en contra de la disciplina militar, cometa el personal de Las Fuerzas Armadas Mexicanas, y tiene su origen en el mismo artículo 13 Constitucional; desde el momento en que dicho precepto establece que el "Fuero de Guerra" conocerá respecto de los "delitos y faltas" que en contra de la disciplina militar, cometan los miembros de Las Fuerzas Armadas Nacionales.

La competencia de tales órganos, esta prevista en las leyes de disciplina y en cuanto su organización y funcionamiento, se rigen conforme a las disposiciones fundamentales correspondientes, las cuales se denominan precisamente Reglamento para la Organización y Funcionamiento de los Consejos de Honor (Para el Ejército y Fuerza Aérea Mexicana) y Reglamento de la Junta de Almirantes, Consejos de Honor Superior y Ordinario (Para la Armada de México).

De conformidad con lo previsto por las leyes de disciplina, los consejos de honor tienen competencia para conocer de todas aquellas conductas del personal militar, que de alguna forma afecten a la disciplina, sin llegar a constituir delitos; conceptuándose estas conductas, como faltas graves o infracciones severas a los reglamentos disciplinarios, considerándose como tales las siguientes acciones u omisiones; toda conducta que afecte a la moral, a la dignidad, al prestigio, a el buen nombre de la Institución Militar; dicho en otros términos todo aquello relacionado con la reputación de la Armada, el Ejército y la Fuerza Aérea.

El vicio de la embriaguez, así como el uso de drogas y psicotrópicos. La disolución escandalosa, la negligencia profesional, que no constituya un delito específico, la adquisición de deudas y el hecho de no cubrirlas, cuando esta acción afecte el prestigio institucional del Ejército.⁽¹²⁾

12 Calderón Serrano Ricardo.- Derecho Penal Militar.- La Falta Militar.- Ediciones Lex., el artículo 49 de la Ley de Disciplina de la Armada de México, previene las mismas faltas.- Pag. 399.

La jurisdicción disciplinaria debe ser conceptuada como la más pura manifestación de la justicia castrense desde el momento en que son los propios compañeros del infractor, quienes conocen de la conducta deficiente y faltas cometidas e imponen la sanción, al militar que se haya hecho acreedor al mismo.

Además de que por la forma de actuar de estos órganos, la justicia resulta ser pronta y expedita, así como eminentemente ejemplificativa; cabiendo aclarar a manera de antecedente que este tipo de órganos han existido siempre en las Instituciones Militares, aún y cuando haya sido con diferentes denominaciones. Situación con la que podemos apuntar que dadas las características propias del Fuero Militar los procedimientos y juicios son de carácter sumario y en ocasiones sumarísimo.

Por otro lado, en cuanto a las sanciones derivadas por faltas cometidas por el personal militar que no constituye delitos es prudente mencionar que la ley de disciplina del Ejército, Fuerza Aérea y Armada Nacionales establecen las siguientes:

Arresto; arresto hasta por quince días en prisión; cambio de adscripción en observación de su conducta a una comisión subalterna; suspensión de sus derechos escalafonarios para fines de promoción hasta por dos años; pase a depósito y baja del servicio activo.

En este tipo de sanciones aparentemente sobre todo en la referente a el arresto hasta por quince días en prisión, pudiera vislumbrarse una violación a nuestra constitución, toda vez que el artículo 22 (veintidós) de la misma establece que el arresto por faltas administrativas no excederá en ningún caso de 36 horas.

Sin embargo la constitucionalidad de dicha sanción se encuentra debidamente fundamentada en el artículo 13 (trece) Constitucional que establece la subsistencia del Fuero de Guerra y recordemos que como la base de la milicia se encuentra medularmente en la disciplina y que en muchos de los casos las sanciones requieren ser ejemplificativas, para evitar el relajamiento en la disciplina entre el personal militar.

D) FUERO DE GUERRA BENEFICIOS INHERENTES

Es menester destacar que en este aspecto el Fuero de Guerra se encuentra matizado y protegido por el Derecho de la Seguridad Social que se manifiesta mediante la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas en vigor, en la cual se establece veintidós prestaciones a favor de todo militar, que a saber son:

I) Haber de Retiro; nos encontramos frente a esta prestación cuando el militar se separa del activo gozando de una pensión vitalicia.

II) Pensiones; son los beneficios económicos otorgados por ministerio de ley a los derecho habientes llamese esposa o en su caso hijos del militar al acaecimiento de este.

III) Compensaciones; es el otorgamiento de una determinada cantidad de dinero al militar de conformidad con los tabuladores atendiendo al grado del mismo después del 5° año hasta los 19 de servicio en una sola erogación anual.

IV) Pagos de Defunción; esta prestación se otorga cuando muere el militar ya sea en su calidad de activo o retirado y consiste en la entrega a sus deudos de la cantidad correspondiente a cuatro meses de su sueldo.

V) Ayuda para Gastos de Sepelio; cuando un familiar del militar fallece se le otorga una ayuda económica en los siguientes términos:

Personal de Tropa; un mes de haber.

Oficiales y Jefes; 15 días de haber.

VI) Fondo de Trabajo; consiste en que el Gobierno Federal aporta un 10% adicional mensual del haber para el militar de tropa.

VII) Fondo de Ahorro; este beneficio es para oficiales y jefes y consiste en que el militar aporta el 5% de su haber y el Gobierno Federal el otro 5% lo que constituye una aportación mensual del 10%.

VIII) Seguro de Vida; el personal del ejército goza de este beneficio a través del I.S.S.F.A.M. por los siguientes conceptos:

Muerte Natural N\$ 7,500.00 (siete mil nuevos pesos).

Muerte accidental N\$15,000.00 (quince mil nuevos pesos).

Muerte colectiva N\$22,500.00 (veintidós mil quinientos nuevos pesos).

Así mismo a los Militares se les otorga a través de la Aseguradora Hidalgo el mismo seguro que al resto de la Administración Pública en los siguientes términos:

Muerte Natural N\$ 3,000.00 (tres mil nuevos pesos).

Muerte accidental N\$ 6,000.00 (seis mil nuevos pesos).

Muerte colectiva N\$ 9,000.00 (nueve mil nuevos pesos).

IX) Venta y Arrendamiento de Casas; a través de Crédito Hipotecario esto es el I.S.S.F.A.M. compra el inmueble y el precio lo descuenta según el plan a un determinado número de años al militar a través de nomina. Unidades Habitacionales, generalmente se arriendan en el 10% del haber del militar y en ocasiones las ponen a la venta.

X) Prestamo Hipotecario a Corto Plazo; en el prestamo hipotecario el I.S.S.F.A.M. paga la casa y se la descuenta al militar de su haber; los prestamos son en función de la antigüedad y grado de este; en el prestamo a corto plazo o quirográfico consiste en el prestamo al militar de una determinada cantidad de dinero y se le descuenta nominalmente de acuerdo al tabulador.

XI) Tiendas, Granjas y Centros de Servicio; tiendas (S.E.D.E.N.A. Y S.E.D.E.M.A.R.); granjas (S.E.D.E.N.A. (Querétaro), S.E.D.E.M.A.R. (Sn. Pedro Tepetlapa Distrito Federal)); centros de servicio, pequeñas tiendas generalmente de comida y abarrotes.

XII) Hoteles de Transito; están ubicados próximo a las respectivas secretarias, son para uso exclusivo de las Fuerzas Armadas y las cuotas que ahí se pagan son de recuperación para el mantenimiento de los Hoteles.

XIII) Casa Hogar para Militares Retirados; prestación de la que aún no disfrutan los integrantes de la milicia.

XIV) Centros de Bienestar Infantil; este beneficio se hace consistir en las denominadas guarderías creadas exprefeso para el debido cuidado de los hijos de los Militares.

XV) Servicio Funerario; existe un velatorio denominado militar que da servicio al ejército, Fuerza Aérea y Armada de nuestro País. Este servicio es insuficiente para dar atención a las Instituciones Armadas a Nivel Nacional.

XVI) Escuelas e Internados; esta se establece cerca de las unidades habitacionales y generalmente se encuentran integrados por alumnos hijos de Militares.

XVII) Centros de Alfabetización; al crear la seguridad social militar estos centros, lo hizo atendiendo más que a los Militares a las familias de estos.

XVIII) Centros de Adiestramiento y Superación para Esposas e Hijas de Militares; son centros de aprendizaje de oficios prácticos mediante talleres donde se aprenden diversas actividades como decoración, corte y confección, mecanografía entre otras.

XIX) Centros Deportivos y de Recreo; este beneficio se ocupa de la salud física y mental, así como del relajamiento de los Militares, el primer aspecto se ve cubierto por la creación de Clubs y Deportivos y el segundo son el funcionamiento de salones especiales para eventos sociales y culturales.

XX) Orientación Social; es al que se presta a través de la Dirección de Seguridad Social a los miembros de las Fuerzas Armadas en cuanto a sus derechos Militares.

XXI) Servicio Medico Integral; esta bondad consiste en la atención médica quirúrgica para conservar la salud de los Militares y prevenir el bienestar físico y mental de los mismos.

Contando las Instituciones Armadas con Hospitales e Instalaciones Adecuadas para tal fin.

XXII) Servicios Médicos Subrogados y Farmacias de Descuento; además para los casos en que las Instituciones Armadas no cuenten con los aparatos y tecnologías requeridas para tratar alguna especialidad médica se subrogan a las Instituciones del Estado teniendo así mismo farmacias de descuento para los Militares.

Como se puede apreciar los beneficios de Seguridad Social con que cuentan las Fuerzas Armadas son consideradamente amplios y atienden en muchos de los casos consideradamente a la antigüedad del militar y grado del mismo.

Los Militares cuentan además con un banco denominado BANJERCITO a su servicio, cuyo prestigio es la seguridad y trato personalizado a sus cuenta habientes debiendo mencionarse a manera de comentario, que este nunca ha sido asaltado y que además proporciona sus servicios tanto a Militares como a civiles, indistintamente.

CAPITULO II

ANTECEDENTES HISTORICOS

En tiempos primitivos se careció completamente de jurisdicción militar, surgiendo esta con la aparición de los pueblos de una avanzada civilización, en los que el Estado cuenta con los medios necesarios para su organización militar y jurídica para convertirse en más poderoso y aumentar sus dominios sobre pueblos conquistados.

La historia de la jurisdicción militar se ha caracterizado de una forma distinta en las diferentes culturas del mundo por lo cual se mencionarán algunas que por su importancia resulta necesario hacerlo.

En todas las épocas y pueblos del mundo la administración de justicia militar en su generalidad se ha ejercido de manera exclusiva por autoridades Militares.

En la India el Rey era quien ejercía mando sobre el ejército y administraba justicia directamente, presidiendo los juicios, siendo asesorado por el Brahmán y otros consejeros. Sin embargo, en ocasiones, delegaba la facultad de presidir los juicios al Brahmán o en su caso, a un jefe militar; pero cuando esto acontecía, el Rey se encargaba de revisar personalmente las resoluciones dictadas por sus delegados. Las formalidades del procedimiento militar se encontraban establecidas en el código de Manú.

En cuanto Egipto, el procedimiento era escrito y en el cual el acusador articulaba su escrito de acusaciones.

El ordenamiento jurídico y social del pueblo egipcio recaía sobre las castas Militares y sacerdotales por el prestigio del valor y la sabiduría.

Por otra parte el pueblo hebreo en tiempos de la monarquía, tenía como jefe supremo del ejército al Rey, quien ejercía la potestad judicial y en algunas ocasiones delegaba esta facultad en los jefes Militares.

En Asiria preponderó la casta militar sobre la sacerdotal, en razón al constante estado de guerra en que vivió este pueblo existiendo ya aunque de efecto, tribunales de guerra.

Por lo que hace a Persia, se practicaba la impartación de justicia militar en donde el rey presidía personalmente los juicios seguidos contra sus soldados por delitos graves, éste mismo interrogaba al inculcado y en algunas ocasiones delegaba su potestad de juzgar al jefe militar que lo sucedía en el mando.

En Macedonia, cuando el Estado se encontraba en tiempo de guerra los jefes Militares tenían la potestad de juzgar a los miembros del ejército acusados de delitos que estuviesen sancionados con la pena capital y en tiempo de paz no se aplicaba la justicia militar.

En Cartago que era un puerto principal los almirantes dependían de los generales de tierra, quienes debían intervenir en la lucha y en el senado.

En este pueblo se careció de disciplina por la diversidad de lenguas y creencias de los individuos que integraban su población.

A esto obedece la falta de comprensión de la idea de valor, toda vez que la misma se funda en el patriotismo, en tiempos de paz, existían tribunales Militares para juzgar a todos los miembros del ejército por delitos de orden castrense en tiempos de guerra por delitos de disciplinas en filas.

En Atenas, fundada en 1643 A.C., por una colonia egipcia contaba con una ley de tipo militar que establecía que todo ciudadano entre 18 (dieciocho) y 60 (sesenta) años, debía pertenecer al ejército a expensas propias.

El delincuente militar era juzgado por los jefes Militares y si el hecho delictuoso lo cometía el jefe militar, debía juzgarlo el ejército reunido en asamblea.

De lo anterior se desprende que la integración de dicha asamblea es uno de los antecedentes más antiguos de los actuales consejos de guerra.

En cuanto a Esparta, su ejército fue el primero que utilizó uniforme, lo que habla de un principio muy sólido de disciplina.

El Rey presidía los juicios, era el jefe supremo de los ejércitos, siendo el senado quien en forma conjunta con el Rey, juzgaban a los Militares por conductas delictivas.

Por lo que toca a Roma me avocaré a citar un antecedente más amplio debido a ser este pueblo de alguna manera *el padre de el Derecho en general*, además de ser ahí donde se gestaron los pilares que sustentan concretamente el derecho militar, así pues, la reglamentación jurídica que regulaba este ejército apunta las primeras disposiciones de carácter legal tendientes a regular la organización y funcionamiento castrense, así mismo es ahí donde aparece la jurisdicción castrense, creada para conocer los delitos cometidos por los miembros de las "Centurias, Cohortes y Legiones Romanas".⁽¹³⁾

En el Digesto, se consideraba la jurisdicción militar en su doble aspecto de "Imperium", concebida la primera como una facultad de mando y de corrección disciplinaria, así como ejecutar lo mandado o proveído jurídicamente, el Imperium se ejercía por los jefes Militares.

El derecho castrense en Roma contaba con una completa teoría de las penas, a decir del tratadista español Fernando de Querol y Duran, que resultan ser sorprendente análogas a las que actualmente subsisten y se aplican a las legislaciones contemporáneas; a manera de ejemplo, me permito citar las siguientes:

- 1.- "*Gradus Defectio*" o deposición de empleo.
- 2.- "*Sencio Hastaria*" o pérdida de la jerarquía y grado.
- 3.- "*Missio Ignominosa*" o expulsión del ejército.

El Fuero de Guerra era aplicado a toda persona que en el momento de el juicio tuviera la calidad de militar en ese aspecto podía considerarse a la jurisdicción militar como Privilegium Fori era tan extenso el fuero, que el Imperium del comandante militar sujetaba por seguridad de la tropa a toda persona externa fuera nacional o extranjera.

13 Beruáñez Flores, Renato de Jesús.- Apuntes sobre Derecho Militar. Pag. 18 y 19.

Siempre que hubiere un atentado contra la disciplina y autoridad se aplicaba esta jurisdicción que comprendía a los delitos comunes para no separar al militante de su servicio.

En la Edad Media en los derechos bárbaro y Visigótico, se aprecian vestigios de la jurisdicción marcial, pues una de las más preciadas prerrogativas era el "Derecho de Justicia", reservado a el señor sobre sus vasallos; de igual manera, se encuentran algunas disposiciones medievales españolas, en materia militar en los Fueros Juzgo y Real, en el ordenamiento de Alcala y en las ordenanzas de los armamentos para la Guerra del Corzo.

Posteriormente con La Ley de las Siete Partidas se establecen normas que fijan los parámetros de la jurisdicción militar en un sentido más explícito y sistematizado, es por ello que Almirante la califica de "Puro manantial de las Ordenanzas Militares".⁽¹⁴⁾

Para el Siglo XIV, corriendo el año de 1340, la marina catalana tuvo las ordenanzas del Rey; más tarde, con motivo del descubrimiento de América. El reino de Castilla instrumento la orden real de la navegación en Indias "Siglo XVI", por lo que toca a las fuerzas terrestres, los capitanes generales que mandaban las huestes solían dictar los "Bandos o Proclamas" como el afamado discurso sobre la forma de reducir la disciplina militar a mejor y antiguo estado dictado en 1568 por orden del Duque de Alba.

Años atrás en Bruselas fueron pronunciadas en 1657, las ordenanzas e instrucciones de Flandes, sobre el ejército y la administración de justicia en este ejército denominadas también las "Primeras de Flandes" mismas que fueron consideradas de las más importantes en su genero.

14 (De Querol y Durán Fernando); Principios de Derecho Militar Español. Madrid 1948. Tomo I pag. 31.

En el siglo XVIII, fueron decretadas las "Segundas de Flandes" (1791), consideradamente importantes por regular primeramente los consejos de guerra.

Con posterioridad en 1737, Felipe V dictó las ordenanzas de la Armada que bien puede asegurarse es de las primeras legislaciones Militares proliamente dichas.

En la edad moderna, Francia se coloca a la vanguardia de la administración de justicia militar, la cual se encuentra subordinada única y exclusivamente a los órganos jurisdiccionales que vienen a ser los tribunales Militares, el órgano de la justicia común y la corte de casación, esta última con sede en la ciudad de París, para conocer de los recursos extraordinarios contra las sentencias de aquellas de que hace que la jurisdicción castrense tenga elementos jurisdiccionales análogos a los de la jurisdicción ordinaria.

Este sistema de organización tan revolucionado a venido a dejar atrás los consejos de guerra, argumentando que tal denominación en justicia militar da lugar a confusiones, porque en campaña quiere decir *reunión de jefes y oficiales de la guarnición de la plaza sitiada o bloqueada para deliberar y formular el plan de operaciones de guerra.*

Así también, se afirma que tal denominación produce malestar entre los sectores poco afectados, el Fuero de Guerra que siempre han pugnado por la desaparición de los tribunales Militares en tiempo de paz.

En Francia la desaparición de los consejos de guerra en tiempos de paz a traído consigo un resultado digno de elogio, a pesar de que un sector del pensamiento jurídico de ese país consideraba que tal medida traeria como consecuencia el relajamiento de las tropas y disciplina militar.

Sin embargo, la experiencia demostró, según datos proporcionados por el Ministerio de Defensa del citado país, que por el contrario del que se pensaba, la justicia civil a tratado con una severidad muy acentuada a los Militares en los juicios instaurados en su contra.

En relación con el desarrollo jurídico de nuestro País, los aspectos históricos revisten gran importancia porque representan el sistema o ideología dominante, siempre influenciado por las culturas europeas, especialmente por España, razón por la cual, me permitire examinar en el presente capítulo los aspectos más sobresalientes a la época colonial, México Independiente y La Revolución Mexicana.

A) EPOCA COLONIAL

El Fuero Militar regulado por las ordenanzas españolas de los Reyes Católicos, y después por las normas expedidas por las Cortes siempre sostuvo la intención de evitar la intromisión de la justicia común, delimitando así, desde entonces, las fronteras divisorias de las respectivas competencias, existía el Fuero de Guerra que variaba de acuerdo a los componentes del ejército y la clase del personal afectado.

Por tal razón se hablaba de:

a) Integro o Completo:

Cuando se refería tanto a materia civil como criminal.

b) Militar:

Cuando solo estaba limitado a la materia militar.

También se dividía en:

a) Fuero Pasivo:

Cuando el militar solo podía ser demandado en un tribunal de su jurisdicción particular.

b) Fuero Activo:

Las personas que gozaban de el, podían demandar a personas de otro fuero en su propio tribunal.

Los elementos esenciales del Fuero Militar ordinario fueron codificados en 1768 en dos volúmenes bajo el título de "Ordenanzas del Servicio Militar para el Régimen", en el cual el goce de la jurisdicción militar en las causas civiles como Militares no solo era para Militares Regulares, sino también para sus esposas e hijos dependientes de ellos abarcando así mismo, lo relativo a sus bienes y herencias.

Especial atención merecen aquellos casos en que se consideraba afectado el interés público, en los cuales la jurisdicción se reservaba para los tribunales ordinarios a pesar de que los tribunales Militares gozaron de una amplia jurisdicción.

Quiénes estaban comprendidos en el Fuero Militar al igual que sus dependientes gozaban de privilegios y exenciones denominados "Preeminencias" y se hacían consistir en lo siguiente:

- a) No podían ser llamados para cargos concejiles en contra de su voluntad.
- b) Estaban exentos de proporcionar hospedaje y asistencia al ejército y funcionarios civiles así como eclesiásticos en tránsito.
- c) Estaban exentos de servicios Regulares y especiales.
- d) No les podían embargar sus armas, caballos o vestuario.
- e) Los Militares que se jubilaban tenían derecho a cédulas de preeminencia en las que se les otorgaba vitaliciamente los privilegios antes descritos.

En la Nueva España a consecuencia de la conquista efectuada por los españoles sobre la gran Tenochtitlan, se abre una nueva etapa en la historia de México, etapa que los conquistadores iniciaban dando paso a la creación jurídica, política y social de este pueblo con matices hispanos; pero con caracteres propios y definidos, ya que al conquistar el territorio mexicano, crean la denominada Nueva España, misma que estaba influenciada profundamente por la ideología y organización del pueblo español.

En esta época, existían dos vías para vivir holgadamente, el clero o el ejército; el clero por la vida disfrazada por el hábito, que otorgaba ciertas restricciones mismas que impedían a sus miembros desahogar sus arraigados instintos y ambiciones; el español de aquella época holgazán y aventurero por naturaleza no aceptaba restricciones de ninguna especie, por lo que optó por enrolarse en el ejército, puesto que la materia presentaba caracteres de privilegios, dado que estaban colocados en un plano superior a cualquier otro individuo.

El soldado de aquella época no tuvo oportunidad de conocer debidamente el manejo de las armas ni mucho menos el conocimiento de sistemas tácticos o conocimientos de la ciencia de la guerra, quedando así muy lejos de conocer sus derechos como Militares.

La falta de jefes Militares adecuados, propició que un gran número de soldados se dedicaran a vicios y actividades insanas relajando con ello la disciplina del ejército.

Los Militares en aquella época estuvieron expuestos a las inclemencias del tiempo que traían consigo enfermedades y de alguna manera no hacían propicia y menos aún agradable la estancia de estos en los cuarteles, a manera de ejemplo basta mencionar que en la costa de Veracruz debido a el intenso calor, las guarniciones Militares eran presa fácil de múltiples enfermedades por las condiciones insalubres y falta de higiene en las mismas, motivo por el cual, ningún individuo quería aceptar que se le enviara a tal zona.

Dado lo anterior, las desertiones aumentaban cada día con mayor grado, optando el Virreinato por instituir las figuras de Leva y el enganche; difícilmente se constituyó el ejército de la Nueva España y fue de esta manera por lo que se dieron beneficios al Fuero de Guerra.

Los criollos de clase media ansiaban pertenecer a la Elite guerrera para pertenecer a la clase de los oficiales y los humildes, o sea, la clase baja, deseaba integrarse a las tropas.

Se afirma que antaño existieron las "Ordenanzas de Augusto, Tomas y Adriano "; "Los libros de Caton el Censur; Cornelio Celso; Fortino y Paterno" que a la fecha se han perdido y que se referian a temas de la milicia; en cambio existe el texto del "Compendio de Vigencio" y el resumen sobre instituciones Militares dedicado a "Valentiniano II"; documento que se utilizó en la Edad Media, en múltiples organizaciones castrenses.⁽¹⁵⁾

El antecedente legal más remoto sobre los tribunales que citan los tratadistas, es la "Novela del Digesto", mediante la cual se estableció el principio de que los Militares fueren juzgados por sus jefes; prohibiendo intervenir a las autoridades civiles, excepto, para asegurar y mantener en custodia a el militar, fuera cual fuera el delito cometido.⁽¹⁶⁾

Cabe destacar que la Carta Magna inglesa y las ordenanzas Militares de caballería que correspondieron a la Edad Media fueron de gran importancia para el derecho general militar.

Todos estos cuerpos de normas fueron adoptados por España en diferentes códigos generales tales como; el libro noveno de fuero juzgo, el fuero viejo de Castilla, en algunas compilaciones de fueros municipales y el fuero real, así como, en la segunda de las partidas; documento militar que comprendía la organización tacita de la Edad Media.

15 Cabanellas de la Torre, Guillermo.- Diccionario Militar, Naval y Aeronáutico.- Vease Derecho Militar.
16 Querol y Durán, Fernando de.- Principios de Derecho Militar.- Tena I. Pag. 31.

Felipe IV por cédula del 21 de Mayo de 1632; otorgó uno de los primeros antecedentes al derecho militar en México, ya que por decreto del 25 de Septiembre de 1632, creó el supremo consejo de guerra, sin embargo algunos autores atribuyen este hecho a el Rey Pelayo quien murió en el año de 1737.

En España, Carlos II, creó el Fuero de Guerra, conforme a las cédulas del 29 de Abril de 1699 y 25 de Mayo de 1700, y las Ordenanzas de Felipe V del 18 de Diciembre de 1701, así como la cédula de 1706 y la Ordenanza General del 12 de Junio de 1728 que rigió hasta 1762, y fue regulada y aplicada en la Nueva España en dos años gobierno que ejerció como Virrey de esta, El Marqués de Cruillas.

Fernando VI las reconoce en sus ordenanzas de la Real Armada de 1748 y 1751, ampliandolo en las promulgadas para los regimientos especiales de guardia de infantería y por último las Reales Ordenanzas dadas en San Lorenzo el 22 de Octubre de 1766, que dieron las vigentes en México alteradas en parte por Carlos Tercero.

En la Nueva España, los vasallos supieron por bando de 12 de Agosto de 1764, que España había entrado en guerra con Inglaterra, en esta época los soldados de la Nueva España aparentaban un gran deseo de servir a el Rey, los cuales al ser dados de alta en el ejército se les reconocía el goce de el Fuero Militar, estilándose que más tarde presentarían su baja, viéndose beneficiados de dicho fuero en su vida civil.

Posteriormente, la Ordenanza Militar de 1780 estableció severos castigos a los soldados desertores que reincidieran en la

comisión de este delito, cuando eran aprehendidos por segunda ocasión.

El Supremo Consejo de Guerra, en Mayo de 1782, resolvió que aquel soldado que desertase por segunda ocasión, no habiendo buscado refugio en ninguna Iglesia, se le impusiera conjuntamente con la pena de carrera de baqueta la de 10 años de servicios en presidios, derogando la disposición donde se le impedía al militar reincorporarse al servicio.

Corriendo el año de 1793 siendo el segundo Conde de Revillagigedo Don Juan Vicente de Güines Pacheco de Portillo Virrey de la Nueva España, opero el real decreto de 1793, relativo a que los jueces Militares determinarían su jurisdicción exclusivamente a las causas civiles y criminales en donde fueran demandados los miembros del Real Ejército.

Formandose Consecuentemente este una clase militar con tribunales especiales.

Dado la anterior la Policia del Reino no haría más que aprender a los delincuentes de la tropa vieja, consignandolos inmediatamente con sus expedientes respectivos a los jueces Militares y no tenían que cumplir su condena; situación que la población aprovechó y la mayor parte se enrolaba en el ejército para gozar del fuero militar.

Bronciforte, sucesor de Revillagigedo, que gobernó de 1793 a 1798, amplió el fuero en causas civiles y Militares a los individuos que pertenecian a los cuerpos veteranos, y por consecuencia se amplio la jurisdicción militar del Rey.

En ese entonces el ejército se encontraba formando inadecuadamente y se regia por disposiciones aisladas relativas al fuero de guerra, misma que evidentemente eran insuficientes para

contener la ola de vandalismo de los Militares pertenecientes al Ejército Colonial.

Cabe destacar que el Fuero Militar a partir de la Epoca Colonial fue regulado por las ordenanzas españolas de los Reyes Católicos, posteriormente con las de Cortés para consolidar la conquista y así sucesivamente modificado por otras, siempre con el propósito de separar la administración de la justicia común de la militar.

Así también aunque los tribunales Militares de la época que nos ocupa, gozaron de una amplia jurisdicción, su autoridad no era absoluta en casos en que se consideraba afectado el interés público, los tribunales ordinarios podían retener la jurisdicción y en ocasiones se podía encomendar el asunto a otros tribunales con jurisdicción privilegiada a lo que se llamo casos de desafuero.

B) MEXICO INDEPENDIENTE

En esta etapa de la historia de nuestro país, se sientan más solidamente lo que hoy son los fundamentos constitucionales del fuero de guerra con las evidentes adaptaciones y cambios; que el derecho por su propia naturaleza genera en sus diferentes ramos, no olvidando que la Disciplina Jurídica es eminentemente Dinámica y revolucionaria por excelencia.

El texto de la Constitución de 1936 respecto a la materia que hoy analizo medularmente resalta en su parte conducente la importancia que se le dio a la materia castrense, debido a la aparición del fuero de los Militares para efectos de la administración de justicia y la creación de las Cortes marciales para ser juzgados en aquellos casos que incurran estos en la comisión de algún delito; así mismo deja bien delimitados los fueros existentes en aquella época y que son:

El común, el Federal, el Militar y el Eclesiástico.

En el gobierno del General Alvarez, mismo que duró cuatro meses (de mediados de Agosto a mediados de Diciembre de 1855) se expidieron tres importantes disposiciones vinculadas con la materia militar que a saber son:

- 1.- La Convocatoria del Congreso Constituyente, cumpliendo así con uno de los postulados del Plan de Ayutla.
- 2.- La Ley Juárez, por la cual subsistían los fueros Militares y eclesiásticos únicamente, igualandose la calidad civil de todos los mexicanos.
- 3.- El Decreto que establecía la Guardia Nacional.

Siendo en esta misma época ministro de Justicia Don Benito Juárez, se expidió el 12 de Noviembre de 1855, la ley que tuvo su nombre, en esta atacó a los fueros especiales y los privilegios que estos venían gozando.

La Ley Juárez, en su artículo 42, establecía lo siguiente:

"...Se suprimen los tribunales especiales con excepción de los eclesiásticos y Militares. Los tribunales eclesiásticos cesarán de conocer en los negocios civiles y continuarán conociendo de los delitos comunes de individuos de su fuero, mientras se expida una ley que arregle ese punto. Los tribunales Militares cesarán de conocer de negocios civiles y conocerán tan solo de los delitos puramente Militares o mixtos de los individuos sujetos al Fuero de Guerra, las disposiciones que comprende este artículo son generales para toda la República y los Estados no podrán variarlas..."

Cabe hacer mención, que el advenimiento de esta ley, provocó una violenta reacción de parte del clero y los Militares conservadores, quienes se sintieron heridos en sus privilegios, y desataron desde luego una nueva ofensiva, provocándose levantamientos en San Luis Potosí, Querétaro y Puebla.

Al respecto este ordenamiento legal, institucionalizó a las Fuerzas Armadas, dejando de ser éstos instrumentos de rebeliones, surgiendo así un ejército nacido del pueblo, en donde los Militares asocian sus ideas a la realidad social y política del país surgiendo el Fuero de Guerra, debidamente regulado por el artículo 13 Constitucional, no como privilegio, sino como una verdadera jurisdicción, tocante a los delitos y faltas cometidos contra la disciplina militar.

Así pues el artículo en mención a la letra dice:

En la República Mexicana nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales. Ninguna persona, ni corporación puede tener fueros, ni gozar emolumentos que no sean compensación de un servicio público, y estén fijados por la ley, subsiste el Fuero de Guerra solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar. La ley fijará con toda claridad los casos de esta excepción. poblaciones, establezcan para la estación de tropa.

En este orden de ideas se puede afirmar que dentro de esta Constitución, el hecho de que exista un Fuero de Guerra, no implica que quiénes lo gocen sean sujetos de privilegios o que tengan una calidad sobre el resto de la ciudadanía.

Dados los acontecimientos palpitantes surgidos en aquella época acontecen hechos históricos que aportan innovaciones al derecho militar, toda vez que en el año de 1867, cuando Don Maximiliano de Habsburgo fue derrotado y hecho prisionero ordenándose su ejecución, junto con los Generales Miramón y Mejía en el Cerro de las Campanas, se ordeno que los mismos fueran sujetos a un sumarismo, para el cual se constituyo un Consejo de Guerra en el teatro de la Ciudad de Querétaro, a fin de juzgar a los prisioneros por los delitos de Alta Traición a la Patria, Usurpación de poderes entre otros.

Por otra parte la jurisdicción se extendía en cuanto al disfrute del fuero, a las mujeres de los Militares, cuando estos tuvieren el estado de casados así como a la tropa y a los oficiales que se retiraran con 15 años de servicios.

La legislación militar aplicada en ésta época, invalida las causas civiles, a tal grado que no podían ser hechos prisioneros por la justicia ordinaria.

En el año de 1882, entra en vigor la Ordenanza General del Ejército de la República Mexicana, en cuyo ordenamiento se resalta marcada tendencia en depositar la administración de la justicia dentro de su respectiva jurisdicción en cuanto a los delitos Militares como a los del orden común.

Esta legislación estableció la Organización de los tribunales para la administración de Justicia Militar. Haciendose destacar una nueva Institución en México para la administración de justicia militar denominada "PREBOSTE" este órgano procedía en los casos en que las fuerzas armadas entraban en campaña, mediante elección entre los generales o jefes sin mando, el Preboste General, ejercía jurisdicción respecto de un cuerpo de ejército y el Preboste en la división o brigada actuaba y decidía por sí solo auxiliado de un secretario que escoja los cabos o sargentos de su unidad.

Entre sus principales funciones estaban las de proteger a las personas que habitaban en el lugar donde operaba el cuerpo del ejército, ya que era común que cuando en traba un contingente militar a una plaza, se cometieran una serie de atentados en contra de los habitantes pacíficos del lugar.

Nuestra Carta Magna vigente regula tales hipótesis al establecer en la parte conducente de su artículo 26 "En tiempo de Paz ningún miembro del ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño".

"En 1892 aparece el Código de Justicia Militar ordenamiento en el que encontramos la participación de elementos letrados para desempeñar el cargo de juez.

La jurisdicción militar además de los delitos Militares, se extiende a los delitos del orden común, pero ya tomado en consideración lo dispuesto en el artículo trece de la Constitución de 1857, esto es atiende a las circunstancias particulares que se relacionan con el sujeto activo del delito y al lugar donde sucedieran los hechos, así como son competentes para juzgar la conducta de civiles. Cuando son autores, cómplices o encubridores de los delitos especificados en los ordenamientos castrenses; en esta etapa el Código de Justicia Militar tiene Jurisdicción solo en los delitos que tengan conexión con la disciplina militar".

"En el ordenamiento jurídico de 1892". La justicia militar se administraba por:

- 1.- Los jefes Militares autorizados para dictar ordenes de proceder.
- 2.- Consejos de Guerra Ordinarios.
- 3.- Consejos de Guerra Extraordinarios.
- 4.- Jueces Militares.
- 5.- Suprema Corte Militar.

"Tenian facultades para dictar ordenes de proceder el general en jefe de un cuerpo de ejército, los comandantes de las divisiones, brigadas o columnas que operan aisladamente los jefes de zona, de armas de los Estados y los jefes con mando de tropas que se encontraran en marcha en lugares distintos de los jefes de zona".

a) Los jefes de zona tenían competencia para resolver la situación jurídica del indicado previa consulta, del asesor jurídico siempre y cuando el término medio de la pena señalada en la ley no excediera de once meses de arresto o multa hasta de segunda clase; así mismo tenían facultades para dictar fallas de aquellos delitos que implicaban la destitución del empleo; otra era la de convocar los consejos de guerra ordinarios a la audiencia final de primera instancia.

b) El Consejo de Guerra Ordinario; se integraba con siete vocales, los cuales eran designados por los altos jefes del ejército, existiendo la modalidad que hasta cuatro componentes de éste, podían ser capitanes primeros y como era costumbre se nombraban los suplentes necesarios para suplir las altas de los Titulares; para el funcionamiento y actuación procedimental, éstos seguían la misma técnica que los consejos de guerra, anterior.

El Presidente del Consejo era el vocal que tuviera la más alta jerarquía y en el caso de haber varios con la misma, lo era el más antiguo y a contrario sensu para desempeñar el cargo de secretario del consejo.

La competencia de este tribunal en tiempo de paz comprendía todos los delitos y faltas establecidos en el libro tercero de este ordenamiento (CJM 1892) así como los previstos en el Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, con la concurrencia de ciertas circunstancias ejem:

Que el delito se hubiese cometido en un campamento militar en conexión con un delito militar.

c) Los Consejo de Guerra Extraordinarios, se formaban con siete elementos de igual o superior jerarquía que la del acusado y de distinta unidad que la de aquél, salvo el caso de imposibilidad, pues entonces la integración se efectuaba por sorteo entre los Militares que tuvieran la jerarquía requerida y se encontraban disponibles. Su competencia recaía para juzgar a los Militares que se habían desertado frente al enemigo o se les acusaba de sedición, traición, rebelión, espionaje, violencia contra un superior para evitar que se cumpliera con su deber y otros similares en cuanto a gravedad de desequilibrio en la disciplina.

Por lo que respecta a los Militares que fueran aprehendidos In fraganti, siempre que no transcurriera más de veinticuatro horas entre la comisión del delito y la aprehensión ya que si esto no era así automáticamente pasaba a ser competencia del Consejo de Guerra Ordinario.

d) Los Jueces Militares únicamente se encargaban de la instrucción del procedimiento, es decir practicaban toda clase de diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos consignados, de vigilar de que se diera cumplimiento con los términos judiciales establecidos en la ley, principalmente en casos de privar a las personas de su libertad.

En caso de continuar el procedimiento y una vez cerrada la instrucción, se ponía la causa a la vista sus conclusiones.

e) La Suprema Corte Militar se integraba con ocho magistrados y seis supernumerarios, de los primeros, 5 (cinco) de ellos eran Militares y 3 letrados, y de los segundos 4 (cuatro) eran Militares y los restantes letrados.

El Presidente y Vicepresidente debían tener el grado de general de división o el de Brigada y por lo que respecta a los magistrados Militares, estos deberían ser abogados con 10 años de ejercicio profesional.

La Corte era tribunal en pleno y estaba compuesta por dos salas; el tribunal de pleno solo podía funcionar con un mínimo de 7 miembros y tenía atribuciones de carácter administrativo judicial disciplinaria y de inspección.

En el Código Militar de 1897 se comienza a regular la institución del ministerio público así como la defensoría de oficio militar. Dicha ley tuvo efímera vigencia siendo substituida por la Ley de Organización y Competencia de los tribunales Militares del año 1901, que comenzó a regir en 1902.

En esta Ley se estructura ya de una manera más precisa a la Institución del Ministerio Público Militar, así como a la Defensoría de oficio y la actuación de los asesores.

C) LA REVOLUCION MEXICANA

Con el movimiento revolucionario gestado el 20 de Noviembre de 1910, nuestro pueblo toma las armas poseído de una insurrección popular encabezada por los luchadores de la época y derrocando 30 años de régimen a cargo de Porfirio Díaz quien abandona el país en Mayo de 1911.

Dandose paso al surgimiento de los partidos Antireeleccionistas y liberal Mexicano que se fundaban en ideas diferentes; El Partido Liberal pretendía que la libertad política y económica fuera mediante la entrega de tierras por medio de los grandes terratenientes al pueblo mismo, el alza de salarios y disminución de horas de trabajo, la obstrucción a la influencia del clero en el Gobierno y en el hogar, y por otro lado el Partido Antireeleccionista, sólo quería libertad política. El programa del Partido Liberal Mexicano, suprimía el Servicio Militar Obligatorio y establecía la guardia nacional, manifestando que los que prestaran su servicio en el extranjero, lo harían libre y voluntariamente, observandose la ordenanza militar para suprimir de ella aquello que fuese humillante para la dignidad del hombre, además pugnaba por un aumento en los háberes para los miembros del ejército y por la supresión de los Militares en tiempos de paz.

El plan de San Luis en sus artículos transitorios menciona que los jefes de las fuerzas voluntarias, tomarían el mando con el grado correspondiente al número de tropas, y en caso de operar Militares y voluntarios, tendrían el mando, el jefe de más alta graduación y en igual rango lo haría el Jefe Militar. Los Jefes Civiles, tendrían su grado sólo mientras durare la guerra y al terminar ésta si lo deseaban conservar, debían ratificarlo o desecharlo ante la Secretaría de Guerra.

El artículo "C" transitorio manifiesta que no habría represalias contra las fuerzas del General Díaz; pero cuando cayese un enemigo sería fusilado dentro de las veinticuatro horas siguientes después de un Juicio Militar Sumario, con esto no se eximió ni a los altos funcionarios con excepción de Francisco Villa, y en caso de que ellos ordenasen dichos fusilamientos, se les aplicaría la pena de muerte, previo juicio ante los tribunales de la República.

Después del decreto de Septiembre de 1916, que reformó el Plan de Guadalupe para convocar el Constituyente, se habló de reformas a la Constitución de 1857 y no de expedir una distinta.

"Proyecto de Constitución Reformada" se llamó al del Primer Jefe y "Reformas a la Constitución" fue la expresión que usó el Interior del Congreso. Sin embargo, se había expedido de hecho una nueva Carta Magna; más que quedar dentro de la competencia que su norma creativa había impuesto al órgano constituyente, el instrumento constitutivo se llamó; haciendo alusión al de 1857, "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que reforma la Constitución del 5 de Febrero de 1857", caso singular era éste en nuestros textos constitucionales. No se trataba de una Acta de Reforma, como la de 1857, que abrogaba, modificaba o adicionaba la Constitución de 1824, en la parte en que diferían ambos instrumentos; ni tampoco reemplaza a la Constitución anterior que desaprecia, según lo hizo la de 1857 con la de 1824. La de 1917 es sin duda una Constitución por su contenido, pero por respeto a la de 1857 se impulsó el único cometido de reformarla. Es una Constitución que reforma otra Constitución; la realidad mexicana no paró en esta sutileza y le reconoció a la Carta de 1917 un destino autónomo.

Artículo 13 Constitucional. Proyecto 1917.

"Nadie podrá ser juzgado por leyes privativas ni por Tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero ni gozar más emolumentos que los que sean en compensación de servicios públicos y estén fijados por la Ley. Subsiste el fuero de Guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, cuando la Nación se encuentre en estado de guerra o cuando el ejército se halle en campaña en determinada región del País".

Este ordenamiento legal fue promulgado durante el gobierno del Presidente Venustiano Carranza, el dictamen de la comisión fue presentado el 29 de Enero de 1917 al Congreso, que desde ese día se constituyó en sesión permanente a fin de alcanzar a concluir sus labores el 31 de Enero, fecha fijada en la convocatoria.

Después de prolongada discusión, el dictamen fue aprobado a las tres y media de la mañana del 30 de Enero, por unanimidad de 150 votos, con excepción del artículo 27, al que se le adicionó la Fracción II, con número de 88 votos contra 67.

En la mañana del 31 de Enero de 1917, se firmó la Constitución. Por la tarde rindieron la protesta de hacer guardarla, primero los diputados y después el primer mandatario.

La constitución fue promulgada el 5 de Febrero de 1817 y entró en vigor el 1° de Mayo del mismo año.

Al igual que la Carta Magna de 1857, esta Constitución previene el fuero de Guerra en el artículo 13, como una jurisdicción encargada de atender las faltas y delitos cometidos en contra de la disciplina militar, en forma exclusiva.

El artículo 13 Constitucional que a la letra dice:

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

Al reformarse este artículo, se puede observar que ya existe una idea más clara de lo que es el Fuero de Guerra, Pues su competencia se va a extender únicamente al personal de Militar y a las Leyes castrenses, al no reunirse estos requisitos la propia Constitución previene que serán competentes los tribunales comunes o federales.

El 17 de Octubre de 1913, Don Venustiano Carranza creó la Secretaría de Guerra y Marina, el 5 de Febrero de 1915, se creó la Fuerza Aérea Nacional; y el 1° de Enero de 1917, se decretó el cuerpo Médico Militar en Chihuatempan, Puebla; el 17 de Mayo de 1920, se creó la Escuela de Caballería del Colegio Militar; el 26 de Octubre de 1926, se creó el Cuerpo Aeronáutico; Don Pascual Ortiz Rubio, el 6 de Mayo de 1932, crea la Escuela Superior de Guerra; Lázaro Cárdenas crea el 1° de Enero de 1940, el Departamento de Marina Nacional; el 19 de Agosto de ese año se promulga la Ley del Servicio Militar, y Don Manuel Avila Camacho el 1° de Enero de 1941 crea la Secretaría de Marina; el 1° de Octubre de 1948, Miguel Alemán decretó se establezca el nombre de EJERCITO MEXICANO, en lugar de EJERCITO NACIONAL.

Por lo que toca a los ordenamientos legales, durante el gobierno del General de División Plutarco Elías Calles, fue promulgada la actual Ley Orgánica del Ejército, el 15 de Marzo de 1926, esta Ley crea el servicio de Justicia Militar, el 1° de Junio de 1929, el Licenciado Emilio Portales Gil, en su carácter de Presidente de la República, expidió tres leyes; la Orgánica del Ministerio Público y Cuerpo de Defensores Militares; La Organización de los Tribunales Militares; y la Ley de Procedimientos Penales en el Fuero de Guerra; y el 25 de Agosto de 1933, el General de División Abelardo Rodríguez siendo Presidente de la República, por decretó de 28 de Diciembre de 1932, expidió el actual Código de Justicia Militar que entró en vigor el 1° de Enero de 1934.

Esto trae como resultado que se formen organizaciones dentro del Ejército como las Divisiones, Brigadas, Brigadas Mixtas, Cuerpos de Ejército, Cuerpos de Estado Mayor, Cuerpos de Ingeniería, Cuerpo Médico Militar, y así mismo se organizaran las corporaciones de Artillería y Zapadores, Plana Mayor del Ejército y además de crear el reglamento del Servicio de tropa en campaña; se organiza y reglamenta también el H. Supremo Tribunal Militar y se incluye un código de Justicia Militar.

CAPITULO III

ANALISIS DEL FUERO DE GUERRA

A) ANALISIS DEL ARTICULO 13 CONSTITUCIONAL EN VIGOR

Es necesario para poder adentrarnos al estudio del presente precepto transcribirlo textualmente a efecto de desglosarlo por lo que toca a la parte conducente, del Fuero Militar, concepto a concepto; así pues, el Artículo 13 constitucional, a la letra dice:

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

La Constitución comentada, editada por Trillas, acertadamente en primera instancia establece que lo que está prohibido es que se generen Tribunales que conozcan solo de casos particulares, así como leyes que solo atañen a personas en lo individual. Sin embargo, los Militares exclusivamente, tienen un régimen especial que busca la disciplina y el orden en este régimen castrense, por lo que tienen sus propios Tribunales, los cuales solo podrán juzgar a personas relacionadas con los Militares. Así pues considero, que la subsistencia del Fuero de Guerra en nuestra norma máxima, obedece a las características propias del Ejército que fundamenta su existencia medularmente en la disciplina, toda vez que con el relajamiento de esta, la institución armada no tiene razón de ser.

Debido a lo anterior, resulta pertinente analizar el precepto constitucional que nos ocupa, por lo que con respecto a la parte conducente que señala:

"Subsiste el Fuero de Guerra contra los delitos y faltas contra la disciplina militar".

Lo expresado podría causar la impresión de privilegio de favor para el militar del que están exentos los civiles, pero muy lejos de esto al contrario, el Fuero de Guerra no constituye como en tiempos de antaño, un privilegio o prerrogativa, que protegía al militar, dejando en la mayoría de ocasiones, sus faltas o delitos, con este dispositivo se presiona más al militar, lo cual, lejos de favorecerlo lo perjudica, toda vez que se encuentra sujeto a los Fueros Penales; Común, federal y Militar.

De esta manera los tribunales Militares constituyen una excepción a la regla general;siendo así natural que el legislador quisiera que no fuera a abusarse inmoderadamente de ella y por ello hizo hincapié en que los tribunales Militares:

"En ningún caso y por ningún motivo podrán extender su Jurisdicción a personas que no pertenezcan al ejército".

El enunciado constitucional que establece:

"Subsiste el Fuero de Guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar".

Podría causar la impresión de privilegios o de favor para el militar del que están exentos los civiles, sino contrario sensu, el Fuero de Guerra no constituye como en tiempos de antaño un privilegio o prerrogativa, que protegía al militar dejando impunes en la mayoría de ocasiones sus faltas o delitos, con este dispositivo se presiona más al militar, lo cual lejos de favorecerlo lo perjudica, toda vez que se encuentre sujeto a los Fueros Penales Común, Federal y Militar.

Los tribunales Militares constituyen una excepción a la regla general; siendo así natural que el legislador quisiera que no fuera a abusarse inmoderadamente de ella y por ello hizo hincapié en que los Tribunales Militares:

"En ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personal que no pertenezcan al ejército".

Artículo 13 Constitucional:

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

Los Tribunales Militares no deben considerarse como especiales, en razón de las características que imperan dentro de la milicia y que justifican su existencia.

"Subsiste el Fuero de Guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar".

En este precepto constitucional el Vocablo Fuero está empleado en su acepción de jurisdicción, de manera que habrá de ser entendido en el sentido de que, para los delitos y faltas del orden militar, subsiste la Jurisdicción Castrense es decir, que los Militares habrán de tener su propia justicia.

"Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda".

En strictu sensu de esta frase se infiere que si un militar y un civil están complicados en un delito del orden militar, debe de conocer la autoridad civil correspondiente, lo que desvirtúa por completo el espíritu del legislador al consignar la referida norma; bastaría con que un militar, complicara en alguna forma a un civil al cometer un delito del orden militar para que la autoridad militar no pudiera ya conocer del caso, dañando así la disciplina militar.

Mas la interpretación gramatical no es suficiente para llegar al ánimo del constituyente de 1917, es necesario atender también a las discusiones del Foro Constituyente, develan un debate en torno a la subsistencia o supresión del Fuero de Guerra, determinando al final la conservación de éste, dicho en otros términos, que los Militares sean juzgados por los Militares y conforme a las leyes especiales, de acuerdo a la naturaleza del ejército que tiene como finalidad sostener las instituciones del estado, para esto se le protege de la desmoralización, procurando mantener la disciplina.

El término "privativo" en una de sus acepciones, expresa lo que es propio, particular o singular de una persona o cosa con exclusión de otras; de manera que el concepto de "privativo", el antitético del de "general", y así, las leyes que no estén concebidas para tener una aplicación general, las que no estén redactadas en forma impersonal, o las que sean dictadas en perjuicio o en beneficio de personas determinadas, serán leyes privativas, y en consecuencia, no aptas para juzgar y sentenciar.

B) LA COMPETENCIA DEL FUERO DE GUERRA

Tradicionalmente, atendiendo a la etimología de la palabra Jurisdicción viene de *jurisdictio* que quiere decir, declarar el derecho, facultad que en el Derecho Romano residía en la persona destinada para estos fines.⁽¹⁷⁾

Así, tenemos que el concepto doctrinal histórico de la jurisdicción militar, deriva de las voces latinas "*juris*", "*dictio*", "*milites*"; que significa decir el derecho entre los soldados, se percibe la jurisdicción históricamente, como potestad de "dictar el derecho en los ordenes Militares", mas esta potestad se ofrece tan inmediata y expedita como todo lo que concierne al Ejército, y así se le consideró señaladamente integrada por la facultad de declarar el derecho "*jurisdictio*", "*stricto sensu*" y por el "*imperium milite*" o facultad de mando militar para ejercer la jurisdicción amplia y extensa sobre todos los Militares e imponer lo declarado terminante y decididamente.

La jurisdicción como actividad el jurista Hugo Rocco que es citado en la obra del maestro Colín Sánchez la define como "*La jurisdicción es la actividad constante en que el estado preve a la tutela del derecho subjetivo, o sea a la reintegración del derecho amenazado o violado*".⁽¹⁸⁾

A decir del tratadista Jimenez Acenjo citado también por el profesor Colín Sánchez en su referida obra, en relación con la función de administrar justicia señala que "es la facultad de poder otorgado o delegado por la ley a los Tribunales de Justicia para declarar el derecho objetivo en aquellos casos particulares o subjetivos que se requieran.

17 Colín Sánchez, Guillermo.- Derecho Mexicano de Procedimientos Penales.- Editorial Porrúa; pág. 138
18 Ibid; pág. 140

Más sintética y expresamente se le ha definido como la potestad de que se hallan investidos Jueces y Tribunales para administrar Justicia, "*juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado*".⁽¹⁹⁾

Así mismo remitiendonos a las raíces etimológicas de la palabra jurisdicción encontramos que esta proviene de la expresión latina "juris", es decir, la facultad o la potestad de que gozan las autoridades judiciales para conocer y resolver los conflictos que se pueden suscitar entre los particulares, o entre los particulares y el estado.

Noción de Jurisdicción

La jurisdicción es una función pública encomendada a órganos del estado y, a veces, por razones históricas a instituciones ajenas al mismo, verbigracia, la iglesia.

Con el propósito de presentar un panorama mas amplio sobre este controvertido tema, me permitiré enunciar algunas definiciones sobre la referida voz que nos dejen en posibilidad de dilucidar con una mayor objetividad sobre el presente tema.⁽²⁰⁾

Conforme a una primera opinión, la jurisdicción es la actividad con que el estado provee a la tutela del derecho subjetivo, o sea la reintegración del derecho amenazado o violado. Esta opinión puede decirse que es la dominante; a ella adhieren Gerber, Hellwig Kisch, entre otros escritores alemanes; Manfredini y Simoncelli entre los italianos.

19 *Ibid.*

20 Rocco Hugo. Derecho Procesal Civil; Traducción de Felipe de J. Tena; pag. 27. Segunda Edición.

Una segunda opinión sostiene que la jurisdicción es la actividad del estado dirigida a la actuación del derecho objetivo mediante la aplicación de la norma general al caso concreto y mediante la realización forzosa de la norma general misma.

También esta opinión está muy difundida y la sostienen, en la doctrina alemana Wach, Schmidt y Langheneken, y en la italiana Chiovenda.

Según otra opinión, la actividad jurisdiccional no tiene un contenido substancial propio suyo, sino sólo caracteres formales particulares: no hay por lo tanto manera de distinguir la jurisdicción, si no es refiriéndose a la calidad del órgano estatal que obra. La jurisdicción es la actividad del Juez, órgano imparcial e independiente, sometido sólo al derecho objetivo.

Según, la jurisdicción consistiría en la resolución de las controversias: Su característica exterior sería el debate.

Plosz y en Italia, De Palo parecen inclinarse a esta opinión la cual es, por lo de más una de las más comunes, frecuentemente afirmada en las decisiones de nuestros magistrados.

Parecido al de Plosz, pero más comprensivo, es el criterio propuesto, entre otros, por Bernatzik y Jellinek. Para estos autores, la función jurisdiccional consistiría en declarar, en cada uno de los casos, una relación jurídica incierta o controvertida.

En cuanto al conflicto de jurisdicción doctrinalmente podemos señalar que las cuestiones de competencia pueden producirse no solo entre tribunales de una misma jurisdicción, sino también entre los de distintas jurisdicciones y Fueros.

Cabe destacar que la sentencia es el acto más característico y conclusivo de la jurisdicción, toda vez que aparece con máxima evidencia concretización de la voluntad de la ley, mediante el juicio lógico y la consiguiente subordinada manifestación. En materia penal el contenido de la jurisdicción consiste particularmente en la facultad de conocer y comprobar los hechos penales, de hacer lugar a la voluntad de la ley en orden al hecho positiva o negativamente comprobado, de excluir, o hacer realizable una determinada pretensión.

Jurisdicción Castrense es la potestad autónoma de que goza el instituto armado para juzgar y sentenciar los delitos y faltas contra la disciplina militar así como la facultad de ejecutar sus determinaciones aplicando las sanciones correspondientes. La jurisdicción y su ejercicio son indelegables, esto es, la función del juzgador no puede transmitirse o delegarse jamás ni por un momento a persona alguna ya sea esta de superior o inferior jerarquía.

La jurisdicción de guerra tiene un carácter jurídico, autónomo y constitucional; marcadamente técnico, permanente y especial y por lo tanto exige su atribución a las Cortes Militares con exclusión de los jueces ordinarios.

Resulta importante acentuar que no obstante la jurisdicción y competencia sean conceptos profundamente vinculados, tienen diferencias técnicas que vale la pena señalar y a saber son:

"La jurisdicción es la facultad y la competencia aplicación. La primera representa al ser y la segunda la actividad del ser, de tal manera que la jurisdicción sin competencia permanece inoperante".

La jurisdicción militar tiene su fuente en el Artículo 13 de la Constitución y es requisito sine qua non que reune las características de los elementos personal y real.

Elemento personal.- el sujeto activo del delito debe ser militar.

Elemento real.- consiste en que el delito lesione la disciplina militar.

Por otra parte el título quinto del Código de Justicia Militar en vigor establece la competencia del derecho militar en los siguientes términos:

CAPITULO I

DISPOSICIONES PRELIMINARES

ART. 57.- Son delitos contra la disciplina militar:

I. Los especificados en el Libro Segundo de este Código;

II. Los del orden común o federal cuando en su comisión haya concurrido cualquiera de la circunstancias que enseguida se expresan:

a) Que fueren cometidos por Militares en los momentos de estar en servicio o con motivo de actos del mismo;

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

c) Que fueren cometidos por Militares en territorio declarado en estado de sitio o en lugar sujeto a la Ley marcial conforme a las reglas del derecho de la guerra;

d) Que fueren cometidos por Militares frente a tropa formada o ante la bandera;

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

Cuando en los casos de la fracción II, concurren Militares y civiles, los primeros serán juzgados por la justicia militar.

Los delitos del orden común que exigen querrela necesaria para su averiguación y castigo, no serán de la competencia de los Tribunales Militares, sino en los casos previstos en los incisos (c) y (e) de la fracción II.

ART. 58.- Cuando en virtud de lo mandado en el artículo anterior, los tribunales Militares conozcan de delitos del orden común, aplicarán el código penal que estuviere vigente en el lugar de los hechos al cometerse el delito; y si este fuere del orden federal, el código penal que rija en el distrito y territorios federales.

ART. 59.- La jurisdicción penal militar, no es prorrogable ni renunciable.

ART. 60.- Cuando haya de juzgarse a un militar por delito de la competencia del Fuero de Guerra, encontrándose procesado por alguno del orden común o federal, la autoridad judicial militar instruirá la causa como si el detenido se hallara a su disposición desde que dicte el auto de incoación, si tiene conocimiento del lugar en que el inculcado se halle detenido, y si no, desde el momento en que tal circunstancia le fuere sabida en el caso que menciona este artículo el Juez militar librará oficio informativo al del orden común o federal.

ART. 61.- Si el ejército estuviere en territorio de una potencia amiga o neutral, se observarán en cuanto a competencia de los Tribunales Militares las reglas que estuvieren estipuladas en los tratados o convenciones con esa potencia.

ART. 62.- Es Tribunal competente para conocer de un proceso, el del lugar donde se cometa el delito.

La Secretaría de Guerra y Marina, sin embargo, puede designar distinta jurisdicción a la del lugar donde se cometio el delito, cuando las necesidades del servicio de Justicia lo requieran.

ART. 63.- Cuando se dude en qué jurisdicción se cometio el delito, será Juez competente para perseguirlo el que haya prevenido en su conocimiento.

ART. 64.- Es Juez competente para conocer y castigar los delitos continuos, el del lugar en que se verifique la aprehensión de delincuente, cualquiera que sea el que aquellos se hubieren cometido; debiéndose remitir a dicha autoridad las diligencias que se hayan practicado por la que hubiere prevenido en el conocimiento.

ART. 65.- Es competente para conocer de todos los procesos que deban acumularse, el juez que conociere del más antiguo, y si fueren de la misma fecha, regirá la competencia el proceso que se siga por el delito más grave.

ART. 66.- Los tribunales Militares no podrán entablar ni sostener competencia alguna, sin audiencia del Ministerio Público.

Los anteriores artículos establecen las reglas de competencia, para los casos de conflicto de jurisdicciones entre los juzgados comunes y Militares y aún la que se suscite entre estos últimos.

La competencia en materia militar debido a sus características especiales derivadas de este Fuero que en cierta medida es autónomo pero siempre sujeto a los límites que nuestra ley máxima establece ha generado la existencia de jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia y tesis relacionadas que han venido a aclarar esta delicada controversia de jurisdicción entre los Fueros Común y Militar comprendiendo en el primero también al Federal.

En este orden de ideas me permitiré transcribir algunos de ellos a efecto de esclarecer de la mejor forma, la controversia objeto del presente estudio:

Poder Judicial de la Federación
Apéndice 1917-1975
Jurisprudencia
Segunda parte
Primera sala

Militares, delitos cometidos por. Competencia.

El artículo 5° de las Comandancias de Guarnición y Servicio Militar de Plaza, establece: "en las Plazas guarniciones de tropas federales, donde no exista Comandante de Guarnición titular, fungirá como comandante de ella el de mayor categoría que mande las tropas que la guarnezcan, tomando la denominación de Comandante de Armas". A su vez, el artículo 14 del citado Reglamento estatuye: "Las Comandancias de Armas emplearán para la ejecución del servicio de Guarnición, elementos de la unidad o unidades de que dispongan". Asimismo, el diverso 207 del ordenamiento que se consulta dice: "El comandante de una Partida que se establezca, accidental o permanentemente, en el lugar donde ho haya autoridad militar, dará conocimiento de su llegada a la autoridad política y se pondrá de acuerdo con ella, en los casos en que fuere necesario. En el lugar de su radicación fungirá como Comandante de Armas"; por otra parte el artículo 208 del Reglamento en cita dispone: "los Comandantes de Partidas establecidas en un lugar darán parte diariamente a los Comandantes del Cuerpo, de las novedades ocurridas en la fuerza de su mando, sin perjuicio de las que deban dar al Superior a cuyas ordenes estén". Y finalmente, el artículo 201 del Reglamento en estudio expresa:

"Se da el nombre de 'Partida', a la fracción pequeña de tropa que, separada de la matriz a que pertenece, es empleada en la conducción de caudales, efectos Militares, etc., regresando después a incorporarse. También se llama Partida a la fracción que ha marchado para ir a permanecer por más o menos tiempo estacionado en algún punto señalado por la Superioridad". Por lo que, si en un caso, está probado que un militar se encontraba en servicio como Comandante de la Partida Militar establecida en una plaza y efectuaba un recorrido en su servicio, resultando muerto un civil cuando aquél registraba a uno de los jóvenes que montados a caballo pasaban frente a él para cerciorarse de si portaban armas, encontrándose en estado de ebriedad y que en tales circunstancias se produjo un disparo que lesionó a una de las personas que se encontraban sentada en la misma banca en que se hallaba el inculpado, falleciendo aquél, es incontestable que el homicidio fue cometido estando en servicio dicho acusado, con el carácter de Comandante de la Partida Militar de que se hizo mérito, puesto que el recorrido lo realizaba por ordenes de la Superioridad. Así pues cuando un Comandante de Partida en su recorrido comete arbitrariedades o tropelías contra los ciudadanos o escandaliza por encontrarse en estado de ebriedad tales conductas están tipificadas en la Ley Castransea y, en el caso, el inculpado cometió el delito de homicidio al privar de la vida a una persona, independientemente de que el ofendido no tenga el carácter de militar, ya que se trata de un civil, y de todas formas la competencia para conocer del proceso es de autoridades Militares del Fuero Militar. (21)

Poder Judicial de la Federación
Apéndice 1917-1975
Jurisprudencia
Segunda parte
Primera sala.

21 Septina Epoca, Segunda Parte; Vol. 17, pág. 61, competencia 45/68, Juez Mixto de Primera Instancia de Distrito Judicial de Papantla y Tercer Militar Adscrito a Primera Zona Militar Número Uno. 5 Votos.

Militares, delitos cometidos por Competencia.

El hecho de que a un militar se le imputen los delitos de disparo de arma de fuego, amenazas y resistencia de particulares no determinan necesariamente la competencia de los Tribunales Castrenses, aún cuando tal carácter este demostrado con prueba documental, acreditándose el primer presupuesto del inciso a), de la fracción II, del artículo 57 del Código de Justicia Militar, si no concurre el segundo presupuesto, esto es, que el inculpado hubiere cometido los ilícitos que se le atribuyen en los momentos de estar en servicio, ó con motivos de actos del mismo. No es óbice al hecho de que conforme al artículo 340 del Reglamento de Defensa Militar tenga el carácter de permanente y, de que quien lo desempeñe solo puede ser revelado por el Secretario de la Defensa Nacional ó por el Superior que para ello estuviere autorizado, pues de todas formas tal permanencia no determina que todos los actos del sujeto, se realicen estando en servicio, máxime si los actos delictuosos que se imputan al acusado los cometió, cuando ya lo había abandonado. Consecuentemente, debe radicarse la competencia en los Tribunales Judiciales del Orden Común.⁽²²⁾

Poder Judicial de la Federación
Apéndice 1917-1975
Jurisprudencia Segunda parte
Primera sala

Reservistas, delitos del Fuero Común cometidos por los.

Son competentes las autoridades del orden común, para conocer de los procesos instruidos contra los reservistas, que comenten delitos de violencia contra las personas y pillaje, cuando se compruebe que no desempeñaban servicio militar ni actos propios del mismo, en la fecha y momento en que se ejecutaron las acciones delictuosas.⁽²³⁾

Poder Judicial de la Federación
Apéndice 1917-1975
Jurisprudencia
Primera parte
Pleno

22 Art. 1°, 57°, 62°, 63°, 65°, 66°, sigue.
23 Quinta Época; Tomo LXXII, pág. 6353. Flores Dario y Coag.

Militares en servicio, delitos cometidos por los. Competencia del Fuero Militar.

Si aparece aprobado que el procesado tenía carácter militar, y se encontraba en servicio el día en que causó la muerte de una persona, lo que también aparece de su declaración, los delitos por los que se le procese son contra la disciplina militar, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 57, fracción II, inciso a), del Código de Justicia Militar, que dice:

Son delitos contra la disciplina militar los del orden común o federal que fueren cometidos por Militares en los momentos de estar en servicio o con motivo de actos del mismo, y por lo mismo corresponde conocer del proceso que se le sigue al inculcado a las autoridades Militares.⁽²⁴⁾

Poder Judicial de la Federación
Apéndice 1917-1975
Jurisprudencia
Primera parte
Pleno

Militares, delitos cometidos por los, Competencia.

Si no está probado que los rurales, cuando dispararon en contra de unos individuos causando la muerte de uno de ellos, se encontraban aún en servicio sino más bien aparece que ya habían terminado de hacerlo, puesto que dicen que ya regresaban a sus casas, ni está tampoco probado que los individuos contra los que dispararon hayan estado dentro del ejido, en el cual hacían vigilancia, para que el caso fuera de la competencia de los tribunales Militares, se necesitaría acreditar que los rurales, al causar la muerte de un individuo y disparar contra otro estaban en servicio, y que los delitos se cometieron dentro del sector en el cual prestaban ese servicio, dado que el artículo 57, fracción II, inciso a), del código castrense así lo previene, al decir que son delitos contra la disciplina militar los del orden común o federal, cuando fueren cometidos por Militares en los momentos de estar en servicio o con motivo de actos del mismo.

24 Sexta Época, Primera Parte:

Vol. XXIV, pág. 58, 38/57.- Luis Pedro Molina y otros.- Unanidad de 18 votos.

Vol. XLI, pág. 210, 58/60.- Francisco Avila Balderas y otros.- Unanidad de 15 votos.

Vol. LI, pág. 83, 85/60.- Donatillo Palomares Ortega.- Mayoría de 15 votos.

Vol. LIV, pág. 182, 117/61.- Idelfonso Romero Torres.- Unanidad de votos 19 votos.

Vol. LXXVI, pág. 33, 6/53.- J: Jesús Alvarez Acosta.- Unanidad de 20 votos.

Por tanto, no estando probada la circunstancia del servicio en el momento de la comisión del delito, ni que el homicidio de un individuo y los disparos contra otro hayan sido cometidos con motivo de actos de ese servicio, la competencia para conocer del proceso corresponde a las autoridades del orden común y no a las Militares.⁽²⁵⁾

Poder Judicial de la Federación
Apéndice 1917-1975
Jurisprudencia
Segunda parte
Primera sala

Fuero Militar, Competencia del.

El artículo 13 de la Constitución Federal declara subsistente el Fuero de Guerra, para los delitos y faltas contra la disciplina militar cometidos por Militares, y el artículo 57 del Código de Justicia Militar dispone en su fracción II, inciso a), que los delitos del orden común y federal afectan a la disciplina militar, cuando concurren las circunstancias que expresa el precepto, y, entre ellas, que hayan sido cometidas por Militares, en los momentos de estar en servicio o con motivo de actos del mismo.⁽²⁶⁾

Poder Judicial de la Federación
Apéndice 1917-1975
Jurisprudencia
Segunda parte
Primera sala

Tesis relacionada

25 Sexta época, Primera Parte; Vol. LIV, pág. 175, 58/61.- Manuel Pérez Ayala y otros.- Unanidad de 16 votos.

26 Quinta época:
Tomo XVII, pág. 320.- Nivón Simón Luis.
Tomo XXV, pág. 546.- Muñoz Moreno Alberto.
Tomo LIV, pág. 2333.- Flores Medina Encarnación.
Tomo LX, pág. 1957.- Ramírez Pérez Felipe y Coags.

Fuero de Guerra, Los reservistas están sujetos al.

El Ejército Nacional está compuesto de las diversas milicias armadas y cuerpos que su ley orgánica determina, y de todos aquellos conductos de fuerzas organizadas y que se organicen por la federación y por los estados, así como por la Guardia Nacional, en caso de guerra extranjera o graves trastornos.

Ahora bien, el delito de insubordinación con vias de hecho, causando la muerte del superior, de que se acuse a un reservista, es un caso eminentemente militar, puesto que solo puede tener efecto entre Militares y por que es de los especificados en El Libro Segundo del Código de Justicia Militar, por lo que corresponde la competencia para conocer del proceso respectivo al Fuero de Guerra; sin que importe que los hechos que dieron motivo al delito ocurrieron fuera del control y de la disciplina militar y dentro de un acontecimiento social que nada tiene que ver con tal disciplina, no con el Fuero de Guerra, ni con la graduación que pudiera ostentar el responsable y que este se encontrará fuera del servicio al cometer el delito, así como que no estuviere en plaza sitiada ni en estudio de guerra y que en el lugar en que ocurrieran los hechos estaba en su carácter de civil.

Tesis relacionadas

Militares, delitos cometidos por, en coparticipación con civiles, competencia.

El inciso a), de la fracción II, del artículo 57 del Código de Justicia Militar, considera como delitos contra la disciplina militar, los del orden común o federal, cuando fueron cometidos por Militares en los momentos de estar en

servicio o con motivo de actos del mismo. Sin embargo, si en un caso resultan también civiles presuntos responsables de ciertos delitos cometidos por Militares en servicio, de acuerdo con la disposición clara y terminante del artículo 13 de la Constitución, en el sentido de que los tribunales Militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército y de que cuando en un delito o falta del orden militar estuviere complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda, pertenece entonces el enjuiciamiento de los responsables de los citados delitos, al juez del Fuero Común competente para sentenciar a los civiles.⁽²⁷⁾

Defensa Rural, delitos cometidos por sus miembros. Competencia.

Si los delitos de homicidio y disparo de arma son cometidos por miembros de la Defensa Rural que desempeñaban una misión militar el día de los hechos, deben ser catalogados como delitos contra la disciplina militar y, consecuentemente la competencia se finca en el Fuero Militar. Y si a uno de los inculpados se le ha abierto también proceso por los delitos de calumnia, lesiones, amenazas y robo, no puede decirse que se surta la competencia militar, por que no aparece en autos justificados que el día en que se encontraba en el desempeño de sus funciones, pues estaba encargado de guardar el orden en una junta de ejidatarios y el delito se cometió con motivo de esas funciones, pues lo fue cuando los soldados trataban de hacer guardar el orden en dicha junta, como los soldados son empleados federales en el ramo de guerra, por lo mismo el que queda comprendido en el inciso g) de la fracción I, del artículo 41 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, por haberse encontrado la víctima en ejercicio de sus funciones al cometerse el delito, por lo que la competencia para conocer del proceso corresponde a las autoridades federales.⁽²⁸⁾

27 Quinta época:

Tomo II, pág. 468, 15/40.- Jose Inés Sánchez y otros. Mayoría de 14 votos.

28 Sexta época, Primera parte: Vol. LVI, pág. 133, 113/60.- Hilario López.- Unanimidad de 15 votos.

Militares, delitos cometidos por los. Competencia.

Si el autor de un delito militar, pero en el momento de cometer el delito no estaba en servicio, y el delito no tuvo relación con el servicio, pues sólo fue consecuencia de un altercado personal entre el autor y la víctima, debido a disgustos anteriores que habían entre ellos, no puede considerarse comprendido dentro del artículo 57, del Código de Justicia Militar, y siendo un delito del orden común y no las del orden militar.⁽²⁹⁾

Competencia.

Para que surta la competencia de los tribunales del Fuero de Guerra, es preciso que, como consecuencia del delito cometido por Militares se produzca tumulto o desorden en la tropa, o que el servicio militar resulte perjudicado de cualquier manera; de suerte es que no basta que el delito se cometa por Militares y contra Militares; para que se surta la competencia ya dicha, pues la ley desorganización y competencia de los tribunales Militares de modo claro especifica cuales están sujetos a la competencia de esos tribunales. (Tomo XXV, pag 873).

Otra tesis relacionada.- El artículo 13 constitucional prohíbe que un civil sea juzgado por tribunales Militares, en cualquier caso, y manda que las personas que pertenezcan al ejército deben ser enjuiciadas ante los tribunales del Fuero de Guerra; en el caso de que concurran en la comisión de un delito de orden militar civiles y Militares, las autoridades comunes o federales, deben conocer del delito cometido por los civiles, y las autoridades del Fuero de Guerra, del que se imputa a los Militares. (Tomo XXVIII, pag. 435).

29 Sexta época, Primera parte; Vol. LVII, pág. 33, 101/61.- Macedonio Arpide Contreras.- Mayoría de 12 votos.

Los tribunales Militares, en la recepción de pruebas deben ajustarse a lo mandado en la fracción V del artículo 20 de la Constitución.⁽³⁰⁾

Fuero de Guerra, competencia del.

El artículo 13 Constitucional, prohíbe que un civil sea juzgado por tribunales Militares, en cualquier caso, y manda que las personas que pertenezcan al Ejército, deben ser enjuiciados ante los tribunales del Fuero de Guerra; por lo cual, dicho precepto debe interpretarse en el sentido de que, en el caso de que concurran en la comisión de un delito del orden militar civiles y Militares, las autoridades judiciales comunes o federales, deben conocer del delito cometido por los civiles, y las autoridades del Fuero de Guerra, del que se imputa a los Militares.⁽³¹⁾

30 Quinta época; Tomo XXV, pág. 111.- Molina Belisario.

31 Quinta época; Tomo XXVIII, pág. 435.- Cossio Róbelo Francisco.

C) CONSIDERACIONES SOBRE LA JUSTICIA MILITAR

Sobre este tema en particular cabe citar algunos antecedentes que revelan, principios básicos en la materia analizada así, la Carta Magna, pacto celebrado entre los Barones o señores Feudales ingleses y el Rey Juan "Sin tierra", estableció dentro de sus preceptos, la siguiente norma:

"Ningún hombre libre será apresado o ejecutado, si no es por juicio legal de sus iguales y la ley de su país."

Este principio confirmó la teoría románica, de que los Militares, considerados siempre como hombres libres, solo podían ser juzgados por otros miembros de la milicia. Este concepto dio origen a la máxima jurídica castrense, imperante aún, que previene:

"Los pares deben juzgar a sus pares".⁽³²⁾

Este principio doctrinario, es entre otros, base de subsistencia de los tribunales Militares o jurisdicción marcial, que establece que los miembros de las Fuerzas Armadas deben de juzgar a sus iguales, cuando se infringen las normas disciplinarias, tal es el sustento de nuestro actual artículo 13 Constitucional, segundo párrafo; principio que heredamos de la legislación española sobre la materia militar.⁽³³⁾

En el ejército se ofrece como base de su organización el principio de jerarquización. La autoridad militar se ejerce por los elementos superiores y se manifiesta sucesiva y gradualmente en orden de escala hasta las categorías inferiores, con el límite, representado por los requisitos indispensables del sentido de preparación y competencia que en relación con la naturaleza de las funciones son ineludibles.

32 De Querol y Durán, Fernando.- Principios de Derecho Militar.- Tomo I, pág.31.

33 Pou Rivas Nicasio.- Anotaciones al Código de Justicia Militar Español, citado por López Linares, Tomas y otro. Código Mexicano de Justicia Militar. Concordado.- Pág. 3.

Como consecuencia surge el principio de orden militar:

"El que manda debe juzgar".⁽³⁴⁾

En materia militar se aplica un derecho de mando, el cual es ejercido por el Ejecutivo Federal como jefe Supremo de las Fuerzas Armadas Mexicanas; mismo que delega sus facultades a las Secretarías de Defensa y Marina Nacionales, quiénes a su vez la delegan a los tribunales Militares.

Las características de Derecho de Mando la encontramos representada en los órganos de Justicia Militar, toda vez que el Presidente del Supremo Tribunal Militar, necesariamente, debe ser militar de guerra, es decir, egresado de Escuela de Formación Militar; de igual manera debe ser con los integrantes de los Consejos de Guerra Ordinario y Extraordinario, con excepción del Juez, dado que en razón de su competencia el Mando considera de poca importancia se representación, en virtud de ser delitos de poca penalidad y que poco afectan a la disciplina militar.

Es indispensable definir a la disciplina militar en razón de ser pilar, tal concepto para la existencia de cualquier ejército y no debemos olvidar que la disciplina Marcial, requiere de un complejo aparato jurisdiccional para preservarla y mantenerla.

Disciplina Militar, se puede estimar que la disciplina, son los reflejos adquiridos por una larga preparación. Desde el momento que al subordinado, se le empieza a impartir un sentido de obediencia disciplina basada fundamentalmente en que el Jefe manda y el subordinado obedece, sin permitirse reflexionar sobre la orden recibida.⁽³⁵⁾

34 Calderón Serrano, Ricardo.- Obra citada, pág. 150.

35 Vázquez García, Modesto.- Digesto Militar.- La Disciplina, pág. 157.

Un ejército sin disciplina se convierte en una chusma animada.

Así también es de abordarse el tema íntimamente relacionado con la disciplina que es el de la obediencia y dignidad en la persona.

En cuanto a la disciplina militar, que es el nervio vital de las Fuerzas Armadas, no afecta la dignidad personal, ni la entereza de carácter, porque su propósito es asegurar el cumplimiento de obligaciones dentro de un orden jerárquico que es objetivo e impersonal ya que no establece dependencia de una persona respecto a otras; más aún puede afirmarse que la disciplina vigoriza y define la personalidad del militar porque entraña una interdependencia necesaria en la que éste se juzga como un unidad consciente que al obedecer no hace sino integrar una acción conjunta que es acción del Estado.⁽³⁶⁾

La disciplina marcial se le identifica, fundamentalmente con la obediencia inmediata que respecto a una orden dada, deba ejecutar quien la recibe; En consecuencia lo que aparece contenido en las diferentes normas jurídicas que regulan nuestro comportamiento dentro de la Institución marcial, establece que la disciplina es:

"La norma a la cual todos los Militares deben sujetar su conducta, con base en la obediencia y un alto concepto del honor, de la justicia y de la moral militar".

Para con ello, lograr el fiel y exacto cumplimiento de los diversos deberes que prescriben las Leyes y Reglamentos (Navales o Militares, según sea el caso).

36 Véjar Vázquez, Octavio.- Obra citada, pág.15.

"Se entiende por disciplina, la puntual y exacta observancia de todas las obligaciones Militares, y es la base de la educación marcial; así, la subordinación, la obediencia, el respeto y la deferencia a los superiores cae de lleno dentro de esta esfera, así como también la consideración al ciudadano y a la propiedad; el aseo, la laboriosidad, la aversión a los vicios y otras conductas que lo enaltezcan". Además de lo expresado, la disciplina "Es tan necesaria para la vida de las Fuerzas Armadas, como la sangre lo es para el organismo humano"

Aunado a lo anterior la doctrina afirma que... "La disciplina se extiende a todas y cada una de las jerarquías de la milicia, uniendo los esfuerzos individuales de todos los elementos que la integran, aún cuando esto sea de distinta manera, puesto que mientras al subordinado le basta saber que debe obedecer al superior; éste a su vez, no sólo tiene que cumplir con igual deber, sino que debe saber mandar acertadamente a quiénes se encuentran bajo sus órdenes".

La disciplina marcial la debemos entender, fundamentalmente, como el conjunto de obligaciones (deberes) que los diversos ordenamientos Militares imponen a cada uno de sus miembros, atendiendo a su jerarquía, con base en la obediencia estricta a las normas jurídicas que rigen su actuación y comportamiento dentro de la materia.

Abundando sobre la estudiada definición, es de mencionar la más usual que expresa:

"Doctrina, instrucción, enseñanza, arte, ciencia facultad.- Cumplimiento u observancia de leyes, reglamentos, mandatos u ordenes, especialmente en la milicia.- Orden. Jerarquía.- Acatamiento, obediencia estricta". (37)

De las anteriores definiciones analizadas estimo que la más adecuada es:

"Cumplimiento y observancia de leyes y reglamentos, mandatos y ordenes"

Esto lo creo toda vez que precisa alguno de los conceptos ya vertidos:

"La disciplina y la eficiencia de las Fuerzas Armadas, resulta imposible de imponerse en forma satisfactoria, sin la existencia de un conjunto de normas jurídicas, que coordinen, sincronicen y concreten, las múltiples relaciones derivadas de la vida en común dentro de los cuarteles, buques, aeródromos y demás instalaciones Militares".

La disciplina Militar puede ser afectada bien, por la comisión de delitos o bien, por faltas.

37 Cabanellas de Torre, Guillermo.- Obra citada.- Disciplina.

Dada la naturaleza del Ejército es un requisito sine qua non que posea su propio fuero a fin de realizar debidamente sus funciones en razón de que el hecho de someter las violaciones a disposiciones Jurídico Militares al Fuero Común, se traduciría en la completa nulificación de estas, lo que obedecería a la lentitud de los procedimientos comunes y a la imposibilidad de practicarlos dadas sus características de Integración, incluso en campaña en el lugar de los hechos del Consejo de Guerra Ordinario aunado a la carencia de preparación técnico militar de sus magistrados.

CAPITULO IV

DE LA ADMINISTRACION DE LA JUSTICIA MILITAR

Previo al estudio de la administración de Justicia Militar es de mencionarse que la misma se administra por órganos unitarios o colegiados según sea el caso de competencia; los que evidentemente ejercen la acción de Juzgar sobre el militar inculpado, así pues cabe destacar en que consiste la función del Juez y para lo cual me permitiré enunciar la Enciclopedia Jurídica OMEBA que sobre el particular dicta:

"De nada servirían las leyes más sabias y precisas, inspiradas no en quimeras sino en realidades de la vida, tanto de los individuos como de las colectividades humanas; no los principios de la doctrina jurídica más aproximada a las necesidades y anhelos de una comunidad civilizada; no las creaciones de los códigos y de las legislaciones más perfectas; ni siquiera el propósito de gobernantes y gobernados por aproximarse lo más posible al ideal de la perfectibilidad, de no existir personas que se hallan investidas por la ley del mandato imperativo de cuidar que las leyes se respeten y se apliquen y sancionar a los remisos y reacios a su cumplimiento.

Por lo anterior, ha surgido una categoría de funcionarios públicos que en todos los tiempos y en todas las edades, han desempeñado la trascendental función de discriminar y distribuir justicia; la de las leyes y de los códigos y constituciones. A estos funcionarios conocidos desde las edades más remotas, al punto que en el derecho de los hebreos se llamó jueces a los magistrados que gobernaban al pueblo, se les conoce en la historia del derecho positivo de todas las naciones, bajo el nombre de magistrado o juez".

Y continua expresando lo siguiente:

"Juez es el vindicador o el restaurador del Derecho".

En general, juez es todo el que juzga o forma juicio; pero más propiamente se llama así a la persona con autoridad y potestad de administrar justicia sobre los particulares, mediante el conocimiento y resolución de las cuestiones que se le presentan.

La palabra juez es genérica y comprensiva de todos los que administran justicia; pero los que desempeñan este cargo con autoridad superior y más especialmente los que lo ejercen en los tribunales de alzada, se distinguen con el nombre de magistrados o ministros.

En el principio u origen de las sociedades no se distinguen los jueces entre sí mismos sino por los límites de sus jurisdicciones; y cada uno tenía el cuidado de administrar justicia a los pueblos sobre todas y cualesquiera especie de negocios indistintamente dentro de su distrito o territorio."

Más entrando en materia es de resultarse que la administración de la Justicia Militar, dada su calidad, opera dentro del Judicial del Estado, ha de manifestarse con sentido de Unidad, cualquiera que sea la esfera de su actuación.

El reconocimiento de las jurisdicciones especiales y concretamente el de la Jurisdicción de Guerra debe nacer y producirse en el propio título Constitucional en que se defina.

El realismo de la jurisdicción marcial impone la existencia de órganos judiciales que la ejerzan y desarrollen en condiciones de absoluta eficacia, con garantía de conocimientos jurídicos que permitan un aplicación acertada y competentes de los dictados de la ley de guerra y con las facilidades y circunstancias que las realidades del Ejército imponen como insuperables y por consiguiente, según las características que propician una actuación y desenvolvimiento útil de la Justicia Militar.

El Artículo 1° del Código castrense estipula que la Justicia Militar se administra:

- I) Por el Supremo Tribunal Militar.
- II) Por los Consejos de Guerra Ordinarios.
- III) Por los Consejos de Guerra Extraordinarios, y
- IV) Por los Jueces.

Asimismo, el Artículo 2° del mismo ordenamiento contempla que son auxiliares de la administración de justicia:

- I) Los jueces penales del orden común;
- II) La policía Judicial Militar y la policía común;
- III) Los peritos médico-legistas Militares, los intérpretes y demás peritos;
- IV) El jefe del archivo judicial y biblioteca, y
- V) Los demás a quienes las leyes o los reglamentos les atribuyen ese carácter.

A) EL JUEZ MILITAR

Los juzgados Militares se compondrán de un juez, General Brigadier de servicio, o auxiliar, un Secretario, Teniente Coronel de servicio o auxiliar, un Oficial Mayor y los subalternos que sean necesarios.

Para ser Juez se requieren los mismos requisitos que para ser Secretario de Acuerdos del Supremo Tribunal Militar.

Para ser Secretario del juzgado se requiere, ser mayor de edad, y además satisfacer las condiciones señaladas en las fracciones I, III y V de los requisitos para ser Magistrado.

Los jueces, el secretario y el personal subalterno de los juzgados, serán designados por la Secretaría de la Defensa Nacional. Los jueces residentes en la Capital de la República, otorgaran la protesta de ley, ante el mismo Supremo Tribunal Militar, los jueces foráneos, ante el mismo Supremo Tribunal Militar o ante el Comandante de la Guarnición de la plaza en donde radican; el Secretario de más empleados, ante el juez respectivo.

Habrá el número de jueces que sean necesarios para el servicio de justicia, con la jurisdicción que determine la Secretaría de la Defensa Nacional.

La competencia del juez militar, es limitadora a la del Consejo de Guerra Ordinario, siendo la siguiente:

"Juzgar de los delitos penados con prisión que no excedan de un año, como término medio aritmético, con suspensión o con destitución de empleo".

Como se puede apreciar, la competencia de juez se encuentra limitada y la del Consejo de Guerra Ordinario, se encuentra general y sin limite.

CODIGO DE JUSTICIA MILITAR
LIBRO PRIMERO
DE LA ORGANIZACION Y COMPETENCIA
TITULO PRIMERO
DE LA ORGANIZACION DE LOS TRIBUNALES MILITARES
CAPITULO V
DE LOS JUECES

ART. 24.- Los juzgados Militares se compondrán de un Juez, General)Brigadier de servicio, o auxiliar, un Secretario, Teniente Coronel de servicio o auxiliar, un Oficial Mayor y los subalternos que sean necesarios.

ART. 25.- Para ser Juez se requieren los mismos requisitos que para ser Secretario de Acuerdos del Supremo Tribunal Militar.

ART. 26.- Para ser secretario de juzgado se requiere, ser mayor de edad, y además, satisfacer las condiciones señaladas en las fracciones I, III y V del artículo 4.

ART. 27.- Los jueces, el secretario y el personal subalterno de los juzgados, serán designados por la Secretaría de Guerra y Marina. Los jueces residentes en la capital de la República, otorgarán la protesta de ley, ante el Supremo Tribunal Militar, los jueces foráneos, ante el mismo Supremo Tribunal o ante el comandante de la guarnición de la plaza en que deban radicar; el secretario y demás empleados, ante el juez respectivo.

ART. 28.- Habrá el número de jueces que sean necesarios para el servicio de justicia, con la jurisdicción que determine la Secretaría de Guerra y Marina.

ART. 29.- Las faltas temporales del personal de los juzgados Militares, se suplirán:

I. Las del juez, por el secretario;

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

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

ART. 30.- Cuando un juez foráneo tuviere impedimento para conocer de un negocio, lo cederá el secretario. En las plazas en que residan dos o más jueces, al impedido lo sucederá el que siga en número, y en su caso, el de residencia más inmediata. Mientras se remiten los autos, el secretario deberá practicar las diligencias urgentes.

B) CONSEJOS DE GUERRA ORDINARIOS

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

Los Consejos de Guerra Ordinarios funcionarán por semestres, sin que puedan actuar dos periodos consecutivos en la misma jurisdicción, sin perjuicio de que la Secretaria de Defensa o Marina prolongue el periodo referido.

Se nombrarán dos para la Capital de la República, y uno para cada una de las demás plazas donde radiquen juzgados permanentes.

Tanto el Presidente como los Vocales propietarios y suplentes de los Consejos de Guerra Ordinarios, serán nombrados por la Secretaria de la Defensa Nacional en coordinación con la Secretaria de Marina, y mientras tuvieren ese cargo, no podrán desempeñar comisiones del servicio de plaza.

Los Consejos de Guerra Ordinarios, se encuentran regulados por los siguientes numerales del Código de Justicia Militar.

ART. 10.- Los consejos de Guerra Ordinarios se integrarán con Militares de guerra, y se compondrán de un presidente y cuatro vocales, el primero con grado de General y los segundos de este mismo grado o de Coronel. Para cada consejo habrá tres miembros suplentes.

ART. 11.- Los Consejos de Guerra Ordinarios redirán en las plazas en donde existan juzgados Militares permanentes y tendrán la misma jurisdicción que éstos.

ART. 12.- Los Consejos de Guerra Ordinarios funcionarán por semestres, sin que puedan actuar dos periodos consecutivos en la misma jurisdicción, sin perjuicio de que la Secretaría de Guerra y Marina prolongue el periodo referido.

Se nombrarán dos para la capital de la República, y uno para cada una de las demás plazas donde radiquen juzgados permanentes.

ART. 13.- Tanto el presidente como los vocales propietarios y suplentes de los Consejos de Guerra Ordinarios, serán nombrados por la Secretaría de Guerra y Marina, y mientras tuvieren ese cargo, no podrán desempeñar comisiones del servicio de plaza.

ART. 14.- Cuando un acusado fuere de superior categoría militar a la de uno o varios de los miembros de un Consejo de Guerra o en el caso de impedimento o falta accidental de cualquiera de ellos, se integrará el tribunal, conforme a las reglas mandadas observar en el libro tercero, con los suplentes que fueren necesarios, para que todos sus miembros resulten de igual o superior categoría a la del acusado, y si ese medio no fuere suficiente para ello, la Secretaría de Guerra y Marina designará los que deban integrar el Consejo. Esta designación se hará por sorteo, de entre una lista de los

generales hábiles para desempeñar ese servicio, formada a razón de tres por cada uno de los que deban ser sorteados y residan en el lugar en que haya de celebrarse el juicio o en el más cercano; y si ni así se lograre la integración, la propia Secretaría de Guerra y Marina, habilitará con el grado correspondiente a los Militares que estando en aptitudes de desempeñar el cargo, tengan grado inmediato inferior al acusado.

ART. 15.- Una vez sometido un proceso al conocimiento de un Consejo de Guerra Ordinario, se impondrá en la sentencia la pena que corresponda aun cuando resulte que el delito debió haber sido de la competencia de un Consejo de Guerra Extraordinario o de un juez.

En el Fuero de Guerra se aplica un derecho de mando, mismo que es delegado a los Consejos de Guerra Ordinario y Extraordinario, que son representantes del mando.

La composición del Consejo de Guerra tiene que dictaminarse son elementos "Militares de la Clase de Guerra" que son los que se educan técnicamente para el mando.

Tanto como los consejos de guerra ordinarios como los extraordinarios se integran de elementos Militares que por su grado es de suponer tengan que amplia conciencia de la vida militar.

De conformidad con el numeral 10 del código de justicia militar los consejos de Guerra Ordinarios se integran con Militares de guerra, y se compondrán de un presidente y cuatro vocales; el primero con grado de General y los segundos de este mismo grado o de Coronel, estableciendo además que para cada consejo habrá tres miembros suplentes.

Pretendiéndose con la forma de integración de estos consejos dado su número de miembros y el nivel jerárquico de quiénes lo integran garantizar la sobrada amplitud y gama de elementos que sobre la materia militar conocen los referidos integrantes para de esta manera efectuar adecuadamente la misión de juzgar que como órgano colegiado tiene encomendada.

En cuanto al lugar, donde habrán de situarse este tipo de consejos el artículo 11 del código de justicia militar señala que residirán en las plazas en donde existan juzgados Militares permanentes y tendrán la misma jurisdicción de éstos.

En términos del artículo 12 (doce) del referido instrumento legal *"Los Consejos de Guerra Ordinarios funcionarán por semestres, sin que puedan actuar dos periodos consecutivos en la misma jurisdicción, sin perjuicio de que la secretaría de Guerra y Marina prolongue el periodo referido"*.

Así también es de mencionarse que los integrantes del consejo esto es Presidente y Vocales, propietarios y suplentes, son nombrados por los tutelares de las respectivas Secretarías del ámbito castrense, esto es Secretaría de la Defensa Nacional o Secretaría de Marina; respectivamente esto aunado a que los integrantes del consejo hasta en tanto no sean relevados de su nombramiento, no podrán desempeñar comisiones del servicio de plaza.

Para el caso en que el acusado fuere de igual o superior jerarquía a la de uno o varios de los miembros de un consejo de guerra; la secretaría que corresponda designara los que deban integrar el consejo, reproduciendo textualmente este procedimiento tal y como lo establece el artículo 14 del código de justicia militar que en su parte conducente se dice:

"Esta designación se hará por sorteo, de entre una lista de los Generales hábiles para desempeñar ese servicio, formada a razón de tres por cada uno de los que haya de celebrarse el juicio o en el más cercano; y si ni así se lograre la integración, la propia Secretaría de Guerra y Marina, habilitará con el grado correspondiente a los Militares que estando en aptitud de desempeñar el cargo, tengan grado inmediato inferior al acusado".

Resulta importante señalar que para el caso en que se habilita a un militar a un grado superior para que esté en posibilidad de integrar un Consejo de Guerra dado el nivel jerárquico del acusado a juzgar, será para ese solo efecto y una vez designado el Consejo de Guerra, el militar se ubicara en el grado que con anterioridad a este acto ostentaba.

Dado la existencia de la máxima castrense de que un inferior no puede juzgar a un superior.

En cuanto a la competencia estos órganos tienen una característica muy peculiar en razón de que una vez que se les somete un asunto e inicia un proceso, se continuará hasta dictar sentencia en la que se impondrá la pena que corresponda aun cuando resulte que el delito debio haber sido de la competencia de un Consejo de Guerra Extraordinario o de un juez.

Independientemente de lo expuesto la competencia de los Consejos de Guerra Ordinarios se da por exclusión al estipular el artículo 22 del Código de Justicia Militar que:

"Los consejos de Guerra Ordinarios son competentes para conocer de todos los delitos contra la disciplina militar, cuyo conocimiento no corresponde a los jueces Militares o a los Consejos de Guerra Extraordinarios".

C) CONSEJOS DE GUERRA EXTRAORDINARIOS

En cuanto a su integración los Consejos de Guerra Extraordinarios, se compondrá de cinco Militares que deberán ser por los menos oficiales, y en todo caso, de categoría igual o superior a la del acusado. En este aspecto la legislación marcial es muy cuidadosa de que no se cometan atropellos o injusticias por rivalidades de carácter personalmente los integrantes de filas y esto se demuestra con el consentimiento del artículo 17 del código de justicia militar que medularmente establece:

"Solo cuando no fuere posible formar el Consejo sin los jefes u oficiales de la unidad en que sirva un acusada, podrán formar parte de este los mismos".

Señalando además que por ningún motivo lo integrarán los oficiales de la compañía, escuadrón, batería o dependencia a que pertenezca el inculcado, ni quiénes hubiesen denunciado los hechos o se hubieren presentado como querellantos.

Generalmente quiénes integran los Consejos de Guerra Extraordinarios son Militares de guerra, sin embargo entratandose de delitos derivados de funciones técnicas, cuando menos uno de los integrantes del consejo será extraído del cuerpo técnico de que se tratara.

El Jefe que deba convocar el Consejo de Guerra Extraordinario, hará formar una lista en que consten los nombres de todos los Militares de guerra de la graduación correspondiente que estén bajo su mando y disponibles para ese servicio y sorteará de entre esa lista los cinco miembros mencionados.

Los Consejos de Guerra Extraordinarios fueron creados para los delitos cometidos en estado de guerra o declaración de estado de guerra, sitio o bloqueo; los requisitos presisadores de esta competencia pueden sistematizarse según tres ordenes:

1) Por razón de las circunstancias de lugar y tiempo:

Esto se refiere a que el delito se cometa en tiempo de guerra y en territorio ocupado por fuerzas en operaciones de campaña o los de la Armada equiparados a ellas, por la situación de hallarse la unidad naval fuera de aguas territoriales, y además, las fuerzas han de estar sometidas al mando del "Jefe" que previene la convocatoria del Consejo.

2) Por razón del delito:

a) Ha de ser delito muy grave, utilizándose para su valoración, el exponente categorico, de estar castigado con la pena de muerte.

b) El delito ha de considerarse flagrante o cuasi flagrante.

Este requisito reduce la órbita de competencia del tribunal, porque la experiencia nos muestra que no obstante la actividad de los elementos policiales Militares y la compacta presencia de Militares en la realidad de la vida corporativa de la milicia y colectiva del servicio, en que puede surgir los graves delitos de guerra, no siempre se sorprende "infraganti" al delincuente ni su persecución es inmediata y no interrumpida.

La mayor parte de los delitos se realizan en las sombras, libres de la vista y conocimiento de elementos ajenos al mismo y hasta quedan desvanecidos y sin persecución.

Por lo cual sorprender la comisión de un delito de modo flagrante y cuasi flagrante no es muy frecuente.

3) Por razón de última defensa de los intereses del ejército y de la disciplina; este requisito nos muestra que aún existiendo todos los antes expuestos, ha de coincidir en el suceso un grave daño o amenaza para la conservación y defensa de los intereses del ejército y de la disciplina, representados aquellos por la realidad o peligro contrarios a la existencia e integridad de la fuerza, éxito de las operaciones, seguridad de la fortaleza o Plaza, o posible alteración del orden de filas o del orden del lugar.⁽³⁸⁾

Nos encontramos con que los Consejos de Guerra Extraordinarios son órganos jurisdiccionales de tipo excepcional toda vez que desaparecen con las necesidades que los inspiran; son creados para el juzgamiento de casos específicos siendo el caso que no preexisten a estos ni subsisten una vez emitido el fallo.

Lo anterior es avalado por el artículo 20 del propio código de justicia militar que a la letra dice:

"Tan pronto como terminen las operaciones de la campaña, el sitio o el bloqueo de la Plaza en que se hayan establecidos los Consejos de Guerra Extraordinarios, éstos cesarán en sus funciones, y remitirán los procesos pendientes a la autoridad judicial que corresponda, por conducto del jefe que los convocó".

Corresponde al jefe militar que convoque un Consejo de Guerra Extraordinario, nombrar de entre los que resulten designados para formarlo, al que deba fungir como Presidente del Consejo.

38 Calderón Serrano, Ricardo; Obra citada, pág. 213.

Por lo que toca a la competencia de los Consejos de Guerra Extraordinarios, estos son competentes para juzgar en campaña, y dentro del territorio ocupado por las fuerzas que un jefe militar tuviese bajo su mando desde luego debiendo contar dicho jefe con la investidura y facultad para convocarlo, teniéndose que tratar además de alguno de aquellos delitos que tengan señalado pena de muerte.

Expuesto lo antes señalado resulta indispensable mencionar que Militares son los competentes para convocar este tipo de Consejos y a saber son:

- a) Los comandantes de guarnición.
- b) El jefe de un ejército, cuerpo de ejército o comandante en jefe de Fuerzas Navales, y los de las divisiones, brigadas, secciones o buques que operen aisladamente.

Aunado a lo anterior para determinar la competencia del Consejo de Guerra Extraordinario, se necesita, además, que concurrán las circunstancias siguientes:

- a) Que el acusado haya sido aprehendido en flagrante delito.
- b) Que la no inmediata represión del delito implique, a juicio del jefe militar facultado para convocar el Consejo un peligro grave para la existencia o conservación de un fuerza o para el éxito de sus operaciones Militares.

En relación con la flagrancia el propio código de justicia militar señala que se considera delito flagrante el que se hubiere cometido o se acabará de cometer, cuando el delincuente sea sorprendido., y abunda al expresar; se entenderá sorprendido en el acto de ejecutar el delito, no sólo el criminal que sea aprehendido en el momento de estarlo cometiendo, sino aún el que fuere detenido al acabar de cometerlo o después, durante la inmediata persecución, mientras que no se ponga fuera del alcance de los que lo persiguen.

Así pues los consejos de Guerra Extraordinarios son órganos jurisdiccionales de carácter excepcional que son necesarios para mantener una adecuada disciplina entre el personal castrense.

Toda vez que en la base del buen funcionamiento de todo Ejército.

D) OBJETIVIDAD DE LOS CONSEJOS DE GUERRA.

Se desprende a todas luces que de ninguna manera se pueden considerar a los Consejos de Guerra como Tribunales que juzguen aplicando estrictamente el derecho en virtud de que los Militares que los conforman generalmente no son peritos en derecho, dicho en otros términos son legos jurídicamente hablando, y en tal virtud todas sus actividades al momento de juzgar a un militar, será observando únicamente la disciplina militar, sin importar si se encuentra debidamente probada en derecho, la responsabilidad penal del sentenciado.

Esta situación la confirmamos en base a la protesta que realizan los integrantes de los Consejos de Guerra, establecida en el Artículo 668 del Código del Fuero, que a la letra dice:

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

De lo anterior se infiere que en primer lugar protestan resolver conforme a las leyes de la materia, lo cual resulta ilógico por la simple razón que no son versado en leyes, situación que asevera el hecho de que el juez militar ceba conocer de todo delito militar. Existiendo redundancia en la misma dado que también protestan resolver mirando solo por la conservación de la disciplina y por prestigio del Ejército Nacional, protesta que está de mas en virtud de que las leyes de la materia son creadas para cumplir con esa finalidad.

La finalidad de un cuerpo de leyes es el normar la conducta de los individuos en la sociedad, prohibiendo realizar o dejar de realizar una actividad, de igual manera las leyes Militares tienen ese fin, siendo creadas para conservar la disciplina y el prestigio del Ejército Nacional, acompañadas de una sanción, sea ésta disciplinaria o penal, para el individuo que no acató su disposición.

Por lo consiguiente, al cometerse un acto antisocial, se deberá aplicar la ley específica al caso concreto, pues ésta ya lleva implícita la conservación de la disciplina y el prestigio del ejército, y solamente un perito de la materia la llevará a cabo con mayor apego al derecho.

Por lo cual se debería reflexionar sobre que los Consejos de Guerra conozcan de los delitos Militares, pues esto equivale a hacer a un lado el cuerpo de leyes y resolver de acuerdo a la conciencia de sus integrantes, quienes al determinar la responsabilidad de un procesado, se dejan llevar por la ejemplaridad que se debe dar al personal.

No tiene ningún caso que existan leyes, si en dado momento no van a ser aplicables, se harán a un lado y se resolverá de acuerdo a los dictados de la conciencia, como se puede apreciar, pues los Consejos no tienen como objeto aplicar el Derecho, sino el conservar la disciplina y el prestigio del Ejército Nacional, llevándolo a cabo de una manera ejemplificativa para que el demás personal no cometa los mismos errores, en el derecho militar no se tiene como finalidad la readaptación del delincuente, sino la ejemplaridad.

Resulta evidente que antaño las necesidades históricas dictaban que la conformación de los Consejos de Guerra ocurriera de la manera descrita, pero esto no impide que hoy en día se reforme la legislación Castrense sin afectar su esencia al incorporar a los Consejo cuando menos un miembro con el grado de Licenciado en Derecho, que norme el criterio en cuanto a los procedimientos y aplicaciones del Derecho al resto de los Militares que conformen el mismo.

CONCLUSIONES

1.- El Derecho Militar es un conjunto de normas jurídico castrenses ceñidas a los parámetros legales que marca en nuestro sistema de Derecho la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dado que emana de ella misma y de ninguna forma podrá ser calificado como un derecho Extraordinario o Excepcional dado que simplemente la severidad de sus penas y rigurosidad en su aplicación obedecen a la naturaleza misma del ejercito que requiere de una regulación distinta en la que es necesaria la creación de sus propios tribunales en razón de lo sumario y en ocasiones sumarísimos que requieren ser los procesos.

2.- La fundamentación del Fuero de Guerra entraña en el artículo trece de nuestra Carta Magna en virtud de que con toda claridad señala "subsiste el Fuero de Guerra contra los delitos y faltas contra la disciplina militar", teniendo así dicho Fuero un sustento constitucional plenamente consolidado que le hace permisible la creación de sus propios tribunales, a los que se someterá a los Militares infractores o delinquentes mas no los excluye del alcance del resto de los tribunales creados para todos los ciudadanos en los casos en que infringieran las disposiciones jurídicas de las cuales estos debieran conocer.

3.- La competencia es la parte de la jurisdicción que es atribuida por la ley a los distintos jueces o tribunales para que estén en posibilidad de conocer de determinados juicios; las controversias de competencia pueden suscitarse tanto en tribunales de una misma jurisdicción o bien entre aquellas que pertenezcan a distintos Fueros, tal es el caso de las aquí analizadas que se generan entre los tribunales pertenecientes al Fuero Común y Federal y los tribunales Militares.

CONCLUSIONES

1.- El Derecho Militar es un conjunto de normas jurídico castrenses ceñidas a los parámetros legales que marca en nuestro sistema de Derecho la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dado que emana de ella misma y de ninguna forma podrá ser calificado como un derecho Extraordinario o Excepcional dado que simplemente la severidad de sus penas y rigurosidad en su aplicación obedecen a la naturaleza misma del ejercito que requiere de una regulación distinta en la que es necesaria la creación de sus propios tribunales en razón de lo sumario y en ocasiones sumarísimos que requieren ser los procesos.

2.- La fundamentación del Fuero de Guerra entraña en el artículo trece de nuestra Carta Magna en virtud de que con toda claridad señala "subsiste el Fuero de Guerra contra los delitos y faltas contra la disciplina militar", teniendo así dicho Fuero un sustento constitucional plenamente consolidado que le hace permisible la creación de sus propios tribunales, a los que se someterá a los Militares infractores o delincuentes mas no los excluye del alcance del resto de los tribunales creados para todos los ciudadanos en los casos en que infringieran las disposiciones jurídicas de las cuales estos debieran conocer.

3.- La competencia es la parte de la jurisdicción que es atribuida por la ley a los distintos jueces o tribunales para que estén en posibilidad de conocer de determinados juicios; las controversias de competencia pueden suscitarse tanto en tribunales de una misma jurisdicción o bien entre aquellas que pertenezcan a distintos Fueros, tal es el caso de las aquí analizadas que se generan entre los tribunales pertenecientes al Fuero Común y Federal y los tribunales Militares.

4.- El Fuero Militar es la facultad o potestad exclusiva de los Organos Jurisdiccionales del Ejercito (tribunales Militares y consejos de honor) de aplicar las disposiciones legales castrenses únicamente a los miembros del Ejercito, Fuerza Aérea y de la Armada Nacional así como a los asimilados a tales Instituciones, por las faltas o delitos que cometan en actos o hechos del Servicio o bien por transgredir lo dispuesto en el Título Quinto Capítulo I artículo 57 del Código de Justicia Militar en vigor.

5.-En cuanto a los beneficios inherentes al Fuero de Guerra es de señalarse que son los análogos a los que prestan las instituciones de Seguridad Social tanto del Estado como el I.M.S.S., debiendo reconocerse que el militar en los aspectos de derecho de Seguridad Social se encuentra más ampliamente protegido.

6.- Los Militares exclusivamente, tienen un régimen especial que busca la disciplina y el orden en ámbito castrense, por lo cual tienen sus propios tribunales, los cuales solo podrían juzgar a personas con esa calidad que no constituye privilegio a favor para el militar del que no disfruten los civiles, sino por el contrario se encuentran sujetos a los Fueros Común, Federal y militar con lo que se le presiona mas que a cualquier otro ciudadano.

7.- La jurisdicción de Guerra es autónoma pero enmarcada en el ámbito constitucional, especialmente técnica y permanente por lo que los órganos jurisdiccionales de este Fuero excluyen a los ordinarios.

8.- La Jurisdicción marcial establece que los miembros de las Fuerzas Armadas deben juzgar a sus iguales, cuando se infrinjan las normas castrenses o cualquier otra disposición cuando se encuentre el militar en servicio dado que la disciplina es la médula de las Fuerzas Armadas

9.- En materia militar se aplica un Derecho de mando, de ahí el surgimiento del ajejo principio jurídico de las fuerzas Armadas que establece "el que manda debe juzgar", en nuestro país este derecho está a cargo del Ejecutivo Federal como Jefe supremo de las Fuerzas Armadas Mexicanas, mismo que delega sus facultades a la Secretaría de Defensa y Marina Nacionales, quiénes a su vez la delegan a los tribunales Militares.

10.- La disciplina Militar debe entenderse como el lineamiento de conducta que se funda en la obediencia y es parte intrínseca de todo militar que por el simple hecho de serlo entraña un profundo sentido de obediencia y un alto concepto del Honor, de la Justicia y de la moral Castrense.

11.- El Fuero Militar es regulado por el Código de Justicia Militar que en virtud del transcurso del tiempo y a falta de análisis por parte de unos tratadistas en derecho, que han olvidado la existencia del derecho militar, actualmente es parcialmente obsoleto y no se ajusta a las necesidades actuales, aplicando insatisfactoriamente la Justicia Militar, por lo cual requiere de reformas urgentes que van de simples denominaciones de las dependencias como es el caso de que aún se refiere a la Secretaría de Guerra y Marina hasta cuestiones de fondo como lo es el caso de la competencia que la ley les otorga a los Consejos de Guerra.

12.- Los Integrantes de los Consejos de Guerra, son Militares egresados de escuelas de formación militar, que no cuentan con conocimientos jurídicos suficientes, para valorar adecuadamente una prueba y dictar un fallo conforme a derecho, por lo que sus resoluciones son emitidas de conformidad con los dictados de su conciencia.

13.- Los Consejos de Guerra al resolver sobre la culpabilidad o inocencia de un procesado, protestan resolver conforme a las leyes de la materia, situación que no se lleva a cabo por no tener el conocimiento técnico en derecho.

14.- Si a de resolverse conforme a las leyes de la materia, los Consejos de Guerra no deben conocer de delito alguno, por no tener la preparación profesional de ser perito en Derecho y su resolución de acuerdo a los dictados de su conciencia será mirando por la conservación de la disciplina, el prestigio del ejercito Nacional y la ejemplaridad que se debe dar al demás personal, haciendo a un lado el cuerpo de leyes, lo que ocasionalmente traerá aparejado el absolver culpables y sentenciar inocentes, una mala valoración de las pruebas y mala interpretación de la ley, equivale a privar de la vida a un inocente.

15.- Dada la sugerencia de reformar el Código de Justicia Militar, los Consejos de Guerra deberían contar entre sus integrantes con por los menos dos licenciados en derecho con voto de calidad que intervinieran las resoluciones emitidas en consejo, apegandolas a derecho conforme a los requisitos de procedibilidad exigidos por la ley. Para lograr de esta manera una mejor equilibrada impartición de Justicia a los Militares.

BIBLIOGRAFIA

Alvear Acevedo Carlos. " Historia de México ". 23/a. Edición. Editorial Jus.- México 1978.

Bernandez Flores, Renato de Jesús. " Apuntes Sobre Derecho Militar ".

Burgoa Orihuela, Ignacio. " Las Garantías Individuales ". 4/a. Edición Editorial Porrúa S.A., México 1978.

Cabanellas de la Torre Guillermo. "Diccionario Militar, Naval y Aeronautico. Véase Derecho Militar.

Calderón Serrano, Ricardo. "Derecho Penal Militar". La falta Militar. Ediciones Ixx.

Ibid. " Derecho Penal Militar ". Tomo XVII. Ediciones Lex. México 1947.

Ibid. " El Ejército y sus Tribunales ". (Segunda Parte). Ediciones Lex. México 1946.

Colin Sánchez, Guillermo. " Derecho Mexicano de Procedimientos Penales ". Editorial Porrúa S.A., México 1986.

Diccionario Jurídico Mexicano editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

Enciclopedia Jurídica OMEBA.

Fromow García Mario. "Apuntes tomados de su cátedra de Derecho Militar. Sin Editar.

Guspi Jaime. "Derecho Procesal Civil". Instituto de Estudios Políticos, Madrid 1956.

Pallares Eduardo. "Derecho Procesal Civil ". 1ª Edición. Editorial Porrúa México 1961.

Pina, Rafael de. Instituciones de Derecho Procesal Civil 3ª edición México 1959.

Querol y Durán, Fernando de. "Principios de Derecho Militar". Tomo I México.

Eugene Potit. Derecho Romano

García Ramírez Sergio "Derecho Procesal Penal " Editorial Porrúa S.A., México 1983.

Manzini, Vincenzo. Citado por Querol y Durá, Fernando; en su obra "Principios de Derecho Militar". Tomo I México.

Navarro García Raúl. "Apuntes tomados de su cátedra de Derecho Procesal Penal.

Rivera Silva, Manuel. "El Procedimiento Penal". Capítulo 1°. Editorial Porrúa S.A. México 1983.

Rocco Hugo, "Derecho Procesal Civil". Traducción de Felipe de J. Tena.

Rousseau Charles. Derecho Internacional público.

Tena Ramírez, Felipe. "Leyes Fundamentales de México". Segunda Edición. Editorial Porrúa México.

Vázquez García, Modesto. "Digesto Militar" La disciplina.

Vejar Vázquez, Octavio. "Autonomía del derecho militar"

L E G I S L A C I O N

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

CODIGO DE JUSTICIA MILITAR.

CODIGO PENAL FEDERAL.

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

LEY ORGANICA DEL EJERCITO Y LA FUERZA AEREA.

LEY ORGANICA DE LOS TRIBUNALES MILITARES.

LEY DE DISCIPLINA DEL EJERCITO Y LA FUERZA AEREA.

REGLAMENTO GENERAL DE DEBERES MILITARES.