

## JUSTICIA PENAL Y JURISDICCIÓN MILITAR

Alejandro Carlos ESPINOSA\*

En justicia militar mexicana, a la fecha existen diversos posicionamientos sobre su evolución y diversas expresiones de juristas, entre ellas podemos mencionar los trabajos del historiador y jurista, almirante Renato de Jesús Bermúdez Flores, con sus obras: *Compendio de derecho militar*; *Jurisdicción militar: estudio latinoamericano del modelo de justicia*; *Historia del derecho militar mexicano*; *Constitución del Estado y la materia militar*; asimismo, destaca con una propuesta distinta la obra *Derecho militar: el fuero de guerra en tiempos de guerra y no de paz*, del jurista tabasqueño Agenor González Valencia; el libro *Reflexiones jurídicas sobre derechos fundamentales, fuero de guerra y género en México*, del abogado Genaro González Licea.

Así como las obras del suscrito *Derecho militar mexicano*, *Derecho procesal penal militar*, *Código Militar de Procedimientos Penales anotado*, *El juicio de amparo indirecto en el procedimiento penal militar*, en coautoría con el jurista Juan José Salazar Hernández, o bien, los estudios sobre derecho penal militar que se realizaran en diversos números de la revista especializada en criminología y derecho penal *Criminogenesis*. Además de otros autores como Manuel Villalpando César con su trabajo *Las fuerzas armadas y la ley*; Saucedo López con su libro *Los tribunales militares en México*, todos ellos inspirados en los pilares doctrinarios de la trilogía de Ricardo Calderón Serrano: *El ejército y sus tribunales*, *Derecho penal militar* y *Derecho procesal militar*, así como el imperdible *Autonomía del derecho militar*, de Octavio Véjar Vázquez.

De entre los progresos actuales está el modelo de derecho procesal penal militar mexicano, que como lo expreso reiteradamente, coloca al servicio de justicia como un microsistema de derecho contenido en un macrosistema de derecho legitimado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Encontramos su fundamento en el artículo 13 constitucional, que a la letra señala:

---

\* Doctor en política criminal, profesor por oposición en derecho militar y derechos humanos, miembro de número de la Academia Mexicana de Criminología y de la Asociación Internacional de Justicias Militares.

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

Es de señalarse que este artículo ha permanecido intocado desde la versión publicada en 1917; además, es categórico al determinar la subsistencia del fuero de guerra para los delitos (derecho penal) y las faltas contra la disciplina militar (derecho administrativo-disciplinario). Ambos pilares de la justicia militar que junto con el artículo 123, fracción XIII, dan vida a la seguridad social militar y a la excepción de la justicia laboral para regirse por sus propias normas.

La justicia penal militar, se sustenta en los principios de disciplina, servicio y deber de obediencia, con el propósito de que las fuerzas armadas cumplan con los mandatos constitucionales. Así en esta lógica, Zaffaroni en su obra *Manual de derecho penal*, señala:

La circunstancia de que el derecho penal militar sea una rama del derecho penal de carácter especial, no significa que se trate de una rama completamente autónoma del mismo, sentido en el cual el derecho penal común también sería un “derecho penal especial”, concepción que conduciría a atomizar el derecho penal, disolviéndose en una cantidad de derechos penales “especiales” sin ninguna unidad vinculante.

La naturaleza jurídica de los tribunales militares es formalmente administrativa y materialmente jurisdiccional, en virtud de que dependen del secretario de la Defensa Nacional y no del Poder Judicial de la Federación, por lo que se rompe con el principio del juez natural. Por ello es que sus tribunales pertenezcan al Ejecutivo e impere una justicia de mando, lo cual hace urgente rediseñar las instituciones, normas y políticas públicas congruentes con la nueva función constitucional y legal, sin poner en riesgo la seguridad nacional.

El punto de quiebre se da el 13 de junio de 2014, cuando se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el decreto por el que se reforman, derogan y adicionan diversas disposiciones del Código de Justicia Militar, del Código Federal de Procedimientos Penales y de la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, de gran importancia

para los derechos humanos en México por dar cumplimiento, en la parte conducente, a las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos dirigidas a México en donde se revisó la jurisdicción militar emitida, entre 2009 y 2010.

La reforma provocó un cambio radical de pensamiento, de la larga data y tradición militar, al llegar la presunción de inocencia al Código de Justicia Militar tras 80 años de presumir la culpabilidad; por lo tanto, se desnudó su estructura que presenta una aproximación a la modernidad procedimental que rige al Estado y a sus instituciones.

Se reformuló el artículo 57 del Código de Justicia Militar, con lo que se restringió el fuero de guerra, también llamado fuero militar, esto es, sin duda, un cambio sin precedente, desde 2009 había sentencias condenatorias contra el Estado emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Caso Radilla; asimismo, la Suprema Corte de Justicia lo declaró inconstitucional y anteriormente la Corte Interamericana lo determinó inconvenional.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> “FUERO MILITAR. EL ARTÍCULO 57, FRACCIÓN II, INCISO A), DEL CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR CONTRAVIENE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, al resolver el caso *Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos*, con base en los artículos 2o. y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, determinó que las conductas cometidas por militares que puedan vulnerar derechos humanos de civiles no pueden ser competencia de la jurisdicción militar, porque en ese supuesto los tribunales militares ejercen jurisdicción no solamente respecto del imputado, sino también sobre la víctima civil, quien tiene derecho a participar en el proceso penal tanto para efectos de la reparación del daño, como para hacer efectivos sus derechos a la verdad y a la justicia. En este contexto, el artículo 57, fracción II, inciso a), del Código de Justicia Militar, al dar lugar a que la jurisdicción militar conozca de las causas penales seguidas contra militares respecto de delitos del orden común o federal que, cometidos por aquéllos al estar en servicio o con motivo de éste, puedan afectar los derechos humanos de personas civiles, contraviene la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la sentencia emitida por la Corte Interamericana en el caso citado, máxime que de lo previsto en el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no se colige que la jurisdicción militar deba conocer de los juicios seguidos contra militares por delitos que puedan implicar violación de derechos humanos de víctimas civiles, como lo determinó el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el expediente varios 912/2010, libro XVIII, marzo de 2013, tomo 1”.

“FUERO MILITAR. EL ARTÍCULO 57, FRACCIÓN II, INCISO A), DEL CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR VIOLA EL ARTÍCULO 13 CONSTITUCIONAL. El referido precepto ordinario, al establecer 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, viola el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en tanto éste dispone que la jurisdicción militar está acotada única y exclusivamente a los delitos y faltas cometidos contra la disciplina militar y que en ningún caso y por ningún motivo podrá extenderse sobre persona que no pertenezca al Ejército, ya que si bien es

<i>Cambios más destacados en la reforma de 2014<sup>2</sup></i>	
<p>— El cumplimiento de las sentencias emitidas contra el Estado mexicano de 2009 y de 2010 (Radilla Pacheco, Inés Fernández, Valentina Rosendo y Campesinos Ecologistas).</p> <p>— Se plasmó la regla general de que siempre que intervenga una víctima civil, conocerá del caso la autoridad civil-penal.</p> <p>— La creación del juez de ejecución de sanciones.</p>	<p>— Se formalizó un lenguaje de derechos humanos, perspectiva de género y se hace referencia expresa a la Secretaría de la Defensa Nacional y a la Secretaría de Marina.</p> <p>— La reforma al artículo 102 del Código de Justicia Militar que durante 80 años presumió la culpabilidad.</p> <p>— Además la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció en tesis de jurisprudencia que violaba la presunción de inocencia.</p>

La reforma del 18 de junio de 2008 trajo como consecuencia el nuevo sistema de justicia penal y los principios constitucionales, lo que sin duda representó el reto de los procedimientos penales militares en varios ámbitos.

cierto que la especificación y el alcance de la expresión «disciplina militar» corresponden al legislador ordinario, quien debe precisar cuáles son esas faltas y delitos, también lo es que el mandato constitucional establece dos restricciones que no permiten una libre configuración legislativa: a) está prohibida la jurisdicción militar sobre personas que no pertenezcan al Ejército; y b) cuando en un delito o falta del orden militar estuviere complicado un civil (paisano), conocerá del caso la autoridad civil que corresponda. Ahora bien, la primera restricción constitucional es contundente en determinar que la justicia militar en ningún caso podrá juzgar penalmente a un civil, cuando éste tenga el carácter de sujeto activo de un hecho ilícito, mientras la segunda implica que cuando un miembro de las fuerzas armadas cometa un delito en perjuicio de un civil, invariablemente, debe conocer de la causa penal correspondiente un juez civil; de ahí que si un juez militar conociera de un proceso donde la víctima u ofendido del delito sea un civil, ejercería jurisdicción sobre dicho particular en desacato al artículo 13 constitucional. Libro XVIII, marzo de 2013, tomo 1”.

<sup>2</sup> “CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR. EL ARTÍCULO 102, QUE PREVÉ UNA PRESUNCIÓN DE INTENCIÓN DELICTUOSA EN LOS DELITOS MILITARES, VIOLA EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, EN SU VERTIENTE DE ESTÁNDAR DE PRUEBA. El precepto legal de referencia prevé que en los delitos del orden militar, la intención delictuosa se presume salvo prueba en contrario. Dicha presunción viola el principio de presunción de inocencia, cuando se entiende como estándar de prueba, el cual vincula a los jueces a decretar la absolución de los inculpados cuando durante el proceso no se han aportado pruebas de cargo suficientes para acreditar la existencia del delito y la responsabilidad de la persona. Así entendida, la presunción de inocencia no aplica al procedimiento probatorio (la prueba entendida como actividad), sino al momento de la valoración de la prueba (entendida como resultado de la actividad probatoria). En estas circunstancias, toda vez que el dispositivo legal citado autoriza a que el órgano acusador prescindiera de pruebas de cargo para demostrar el ánimo doloso del sujeto activo del delito, entonces por mayoría de razón vulnera el principio de presunción de inocencia como estándar de prueba, toda vez que el juez ni siquiera contará con la posibilidad de no tener por acreditado el elemento subjetivo relativo a la intencionalidad del sujeto activo, por deficiencia de pruebas del órgano acusador, libro XX, mayo de 2013, tomo 1”.

Es de destacarse al Legislativo, seguido del de diseño institucional y por supuesto, el de la posibilidad real de aplicar las grandes transformaciones sin trastocar la autonomía del derecho militar y sin poner en riesgo aspectos de fundamental importancia, como los ejes rectores del modelo de justicia militar, a saber: la disciplina, el servicio y la obediencia, es en esta lógica que se procede a revisar por una parte el impacto actual y la prospectiva a futuro que necesariamente deberá enfrentar el segmento de justicia penal militar, claro está que nos encontramos frente a importantes progresos; sin embargo, los retos son por una parte complejos y por la otra, en algunos supuestos, tienen grandes cuevas por la especial característica tanto del derecho militar como de los principios del sistema acusatorio adversarial.

Es por esta razón que en la reforma del 16 de mayo de 2016, el Código de Justicia Militar sufrió un cambio de fondo y forma, con lo cual dejó de ser el único código integral que existía en México, se reformaron, adicionaron y derogaron diversas disposiciones de dicho código y se expidió el Código Militar de Procedimientos Penales, unificando el sistema penal adversarial en el país.

El primer cambio importante fue la proscripción de los tribunales militares penales colegiados de conciencia, los llamados consejos de guerra ordinario y extraordinario, se implementaron los juzgados militares de control, tribunales militares de juicio oral y el Tribunal Superior Militar; asimismo, se armonizó con las reformas constitucionales del 18 de junio de 2008 y 2011.

También se instaló el derecho penal adversarial con la expedición del Código Militar de Procedimientos Penales; así, comenzando una nueva era del modelo procesal penal militar.

La Procuraduría Militar pasó a ser la Fiscalía, se creó la coordinación de estudios periciales y ciencias forenses, y el cuerpo de defensores de oficio ahora es llamado Defensoría de Oficio Militar, asimismo fueron considerados de forma importante los derechos humanos para la víctima.

La investigación de los delitos militares le corresponde al Ministerio Público del Fuero de Guerra, ya que conforme al artículo 21 constitucional, en relación con artículo 124 del Código Militar de Procedimientos Penales, la conducción de la investigación y la coordinación de las policías y servicios periciales la realizan durante dicha investigación.

Además, esa investigación debe ser objetiva y realizarse con apego a los principios constitucionales, proporcionando la información veraz de los hechos, hallazgos y sobre todo no podrá ocultar ninguna información que

se encuentre en la carpeta de investigación, ya que en él recae la carga de la prueba.

Durante la investigación, el imputado y su defensor, así como la víctima o el ofendido, podrán solicitar al Ministerio Público todos aquellos actos de investigación que consideren pertinentes y útiles para el esclarecimiento de los hechos. El Ministerio Público podrá solicitar la comparecencia del imputado.

Como se aprecia, el nuevo cause de los procedimientos penales militares está basado en su humanización, en el acceso a la justicia, en el juicio justo y sobre todo en ponderar los derechos de la víctima, el ofendido, y garantizar la presunción de inocencia de todo militar imputado.

De acuerdo con el artículo 128 del Código Militar de Procedimientos Penales, el Ministerio Público tiene las siguientes obligaciones:

Vigilar que en toda investigación de los delitos se cumpla estrictamente con los derechos humanos.	Determinar el archivo temporal y el no ejercicio de la acción penal.
Recibir las denuncias, querellas y denuncias anónimas.	La aplicación de criterios de oportunidad.
Ejercer la conducción y el mando de la investigación de los delitos.	Proporcionar el auxilio a víctimas, ofendidos, testigos, jueces, magistrados, agentes del Ministerio Público, policías, peritos y, en general, a todos los sujetos... con motivo de su intervención en el procedimiento.
Ordenar o supervisar la aplicación y ejecución de las medidas necesarias para impedir que se pierdan, destruyan o alteren los indicios.	Ejercer la acción penal.
Ordenar a la policía y a sus auxiliares, la práctica de actos de investigación conducentes para el esclarecimiento del hecho delictivo.	Poner a disposición del órgano jurisdiccional militar a las personas detenidas dentro de los plazos establecidos en el CMPP.
Instruir a las policías sobre la legalidad, pertinencia, suficiencia y contundencia de los indicios recolectados o por recolectar, así como las demás actividades y diligencias que deben ser llevadas a cabo dentro de la investigación.	Promover la aplicación de mecanismos alternativos de solución de controversias o formas anticipadas de terminación del proceso penal.
Requerir informes o documentación a otras autoridades y a particulares, solicitar la práctica de peritajes y diligencias para la obtención de otros medios de prueba.	Solicitar las medidas cautelares aplicables al imputado en el proceso.

Solicitar al órgano jurisdiccional militar la autorización de actos de investigación.	Comunicar al órgano jurisdiccional militar y al imputado los hechos, así como los datos de prueba que los sustentan y la fundamentación jurídica, atendiendo al objetivo o finalidad de cada etapa del procedimiento
Ordenar la detención y la retención de los imputados.	Solicitar el pago de la reparación del daño a favor de la víctima u ofendido del delito.
Brindar medidas de seguridad.	Actuar en estricto apego a los principios de legalidad, objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos reconocidos en la Constitución.

Como se puede observar, se da un cambio de 360 grados a la investigación de los delitos en la justicia militar, ya que debe ser totalmente apegada a los derechos humanos reconocidos a los militares.

El segundo reto es para los jueces militares de control, jueces de juicio oral y magistrados, así como jueces de ejecución de sentencias.

La nueva administración de justicia militar se contempla en el artículo 1o. del Código de Justicia Militar.<sup>3</sup>

Dentro de los giros más impactantes que ha tenido la justicia militar en los últimos tiempos es, sin lugar a dudas, la supresión de los consejos de guerra ordinarios y extraordinarios, que desde la *castrense iuris dictio* pasando por Flandes y desde luego el siglo XIX, la idea de que los pares juzgaban a sus pares y los iguales a sus iguales por un fuero exclusivo para ellos, enfrentó una grave crisis frente a dos ideas inderrumbables, la primera relacionada con la presunción de inocencia y los tribunales imparciales, autónomos e inamovibles, y la segunda con la imposibilidad de sostener con argumentos tribunales de conciencia para el enjuiciamiento penal; no obstante, se trató de defender esta tesis con la idea del juez instructor del procedimiento y asesor del mando del Consejo de Guerra.

En este orden de ideas, al suprimirse los consejos de guerra ordinarios y extraordinarios, y ante el surgimiento del Código Militar de Procedimientos Penales, se definen procedimientos específicos para el juzgamiento bajo el

<sup>3</sup> “Artículo 1o. La administración de la justicia militar corresponde a:

- I. El Supremo Tribunal Militar;
- II. (Se deroga).
- II Bis. Los tribunales militares de juicio oral;
- III. (Se deroga).
- III Bis. Los jueces militares de control, y
- IV. (Se deroga).
- V. Los jueces de ejecución de sentencia”.

estándar que señala la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y acorde con el Código Nacional de Procedimientos Penales.

Diseño de los tribunales militares en la actualidad:

- Juez de control: con la competencia para ejercer las atribuciones que el CMPP le reconoce desde el inicio de la etapa de investigación hasta el dictado del auto de apertura a juicio.
- Tribunal Militar de Juicio Oral: presidirá la audiencia de juicio y dictará la sentencia.
- Tribunal Superior Militar: conocerá de los medios de impugnación.

En cuanto a los jueces de ejecución de sentencia, el artículo 76 bis del Código de Justicia Militar establece:

Los jueces de ejecución de sentencias, velarán por que el sistema penitenciario militar se organice sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud, el deporte y el adiestramiento militar como medios para mantener al sentenciado apto para su reincorporación a las actividades militares cuando corresponda y su reinserción a la sociedad, aprovechando el tiempo de intercambio para lograr, en lo posible, que el sentenciado una vez liberado, respete la ley y sea capaz de proveer sus necesidades.

Asimismo, serán competentes para resolver sobre el otorgamiento de los beneficios que correspondan a las personas que hayan sido sentenciados por órganos del fuero militar.

El propio artículo 76 bis indica las facultades y obligaciones.<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> “I. Controlar que la ejecución de toda pena o medida de seguridad, se realice de conformidad con la sentencia definitiva que se haya impuesto;

II. Ordenar el cumplimiento de la sentencia que determina la privación de la libertad;

III. Hacer cumplir, sustituir, modificar, cesar o declarar extintas las penas o medidas de seguridad;

IV. Realizar el cómputo de la duración de las penas o medidas de seguridad, tomando en consideración la información técnico-jurídica que le proporcionen los directores de las prisiones, la dirección y los organismos auxiliares, respetando la garantía de legalidad del procedimiento, los derechos y las garantías que asistan al sentenciado durante la ejecución de las mismas;

V. Resolver en audiencia oral, sobre las peticiones o planteamientos de las partes, relativos a las materias siguientes:

a) La revocación de cualquier beneficio y sustitutivos concedidos a los sentenciados o de aquellos que por su naturaleza e importancia requieran ofrecimiento, admisión, desahogo y debate de medios de pruebas.

b) La libertad preparatoria y la reducción de la pena;



Como se observa, el cambio de paradigma se dio en la justicia militar, unificando el sistema adversarial en México, así se cumplió con lo ordenado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que siguen creando jurisprudencia sobre la justicia militar.

En suma la transformación de la justicia militar en México ha vivido un lento, aunque ascendente progreso en sus variables y en atención a sus distintas materias; por ejemplo, valga señalar que los únicos tribunales militares que existen son penales, que la justicia federal se imparte a los militares a través de la vía del amparo, que existe todo un diseño disciplinario militar regulado en los consejos de honor, que dicho sea de paso exigen una pronta revisión para ponerlos a tono de vanguardia con la presunción de inocencia, el acceso a la justicia y a la libre defensa, toda vez que los mismos son procedimientos administrativos seguidos en forma de juicio y, por tanto, deben observar las formalidades esenciales del procedimiento, la libre designación de la defensa, el acceso a la justicia y el recurso ágil y sencillo.

Por otra parte, valga destacar el pendiente que existe en materia de la condición jurídica de los militares con el surgimiento de nuevas instituciones, como es el caso de la Guardia Nacional que está formada por militares en activo en un alto porcentaje que conservan su grado, su pago proviene del erario de la Secretaría de la Defensa Nacional y de Marina, según corresponda, preservan sus derechos de seguridad social en el ISSFAM, continúan haciendo antigüedad y por ende realizan funciones constitucionales de carácter civil en su carácter de militares; dicho en otras palabras, vendrán tiempos de definiciones en donde, o bien la Guardia Nacional se convierta en una fuerza armada o sus integrantes se desprendan de la institución militar y se conviertan en una fuerza profesional civil para la investigación y persecución de los delitos federales.

---

VI. Decretar como medida de seguridad, a petición del director de la prisión, el externamiento y la custodia del sentenciado, al tenerse conocimiento, previo examen médico correspondiente, de que padezca alguna enfermedad mental de tipo crónico, continuo e irreversible, a cargo de una institución del sector salud, de representante legal o tutor debidamente acreditado, para que se le brinde atención y tratamiento médico o de tipo asilar;

VII. Ordenar el traslado de sentenciados a los diversos centros penitenciarios;

VIII. Rehabilitar los derechos de los sentenciados, una vez que se cumpla con el término de la suspensión señalado en la sentencia, en los casos de indulto o de reconocimiento de inocencia;

IX. Entregar al sentenciado su constancia de libertad definitiva;

X. Informar a las autoridades correspondientes cuando los sentenciados cumplan sus sentencias”.

Como se advierte, son muchos los temas en los que existe asignaturas pendientes; qué decir de los derechos humanos de los militares y de las reglas de su investigación y juzgamiento, en donde existen importantes aspectos sin definir en la ley, en la doctrina y en la política pública. Igualmente, el tratamiento administrativo y constitucional, el internacional de los derechos humanos y otros no menos importantes, como lo son la necesaria creación tanto de la Universidad del Ejército y Fuerza Aérea Mexicana como la carrera de licenciado en derecho con especialidad en justicia militar.

Finalmente, valga destacar parafraseando a Octavio Véjar Vázquez que al ser el derecho militar un derecho especial dentro del general del Estado, hace falta impulsar su desarrollo y formar la necesaria doctrina para la maduración de un derecho que no escapa de lo ordinario y se rige por el marco constitucional y convencional al que se encuentra sujeto el Estado mexicano.