

## ÍNDICE.

CONTENIDO DE LA VERSIÓN TAQUIGRÁFICA DE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL JUEVES 9 DE AGOSTO DE 2012.

SECRETARÍA GENERAL DE ACUERDOS

1

NÚMERO	ASUNTO	IDENTIFICACIÓN, DEBATE Y RESOLUCIÓN. PÁGINAS.
38/2012	<p><b>CONFLICTO COMPETENCIAL</b> suscitado entre el Juzgado Quinto de Distrito en el Estado de Morelos y el Juzgado Quinto Militar, adscrito a la primera región militar.</p> <p><b>(BAJO LA PONENCIA DE LA SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO)</b></p>	3 A 58

**SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN**

**TRIBUNAL PLENO**

**SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA  
CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL  
JUEVES 9 DE AGOSTO DE 2012.**

**ASISTENCIA:**

**PRESIDENTE: SEÑOR MINISTRO:**

**JUAN N. SILVA MEZA.**

**SEÑORES MINISTROS:**

**SERGIO SALVADOR AGUIRRE ANGUIANO.  
JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ.  
MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS.  
JOSÉ FERNANDO FRANCO GONZÁLEZ SALAS.  
ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA.  
JORGE MARIO PARDO REBOLLEDO.  
LUIS MARÍA AGUILAR MORALES.  
OLGA MARÍA SÁNCHEZ CORDERO.  
GUILLERMO I. ORTIZ MAYAGOITIA.**

**AUSENTE: SEÑOR MINISTRO:**

**SERGIO ARMANDO VALLS HERNÁNDEZ.**

**(SE INICIÓ LA SESIÓN A LAS 11:45 HORAS)**

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Se abre la sesión pública ordinaria correspondiente al día de hoy. Señor secretario, sírvase dar cuenta por favor.

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:** Sí señor Ministro Presidente. Se somete a su consideración el proyecto de acta de la sesión pública número ochenta ordinaria, celebrada el martes siete de agosto del año en curso.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Señoras y señores Ministros, está a su consideración el acta con la que se ha dado cuenta. Si no hay observaciones, les consulto si se aprueba en forma económica. **(VOTACIÓN FAVORABLE). ESTÁ APROBADA.**

Señor secretario, continúe dando cuenta por favor.

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:** Sí señor Ministro Presidente. Se somete a su consideración el proyecto relativo al:

**CONFLICTO COMPETENCIAL 38/2012. SUSCITADO ENTRE EL JUZGADO QUINTO DE DISTRITO EN EL ESTADO DE MORELOS Y EL JUZGADO QUINTO MILITAR ADSCRITO A LA PRIMERA REGIÓN MILITAR.**

Bajo la ponencia de la señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas, y conforme a los puntos resolutivos a los que se dio lectura en sesión anterior.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracias señor secretario. Continuamos con la discusión de este asunto. Había quedado en lista el señor Ministro Zaldívar; sin embargo, en la lectura de las actas advertíamos que el señor Ministro Aguirre Anguiano estaba pendiente de concluir su posicionamiento. Le doy la palabra.

**SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO:** Gracias señor Presidente.

Estaba meditando que si los hechos no coinciden con las teorizaciones, no podemos decir que peor para los hechos, porque hay que anclarlos a las teorizaciones. Creo que el ejercicio intelectual –todo esto es siempre según mi parecer– debe de ser el de poner las teorizaciones en el lugar que les corresponde, y los hechos en el lugar que les corresponde

cuando se trata del ejercicio de actividad jurisdiccional. Me refiero al Caso \*\*\*\*\*.

Gran cantidad de las tesis, tesis teorizantes, no tesis de jurisprudencia en el concepto en que nuestras leyes significan la creación jurisprudencial y su obligatoriedad se produjeron, pudieron haber sido aceptables o no desde el punto de vista doctrinal, una especie de doctrina que sin caso práctico de qué asirse se establecieron.

Ahora resulta que lo que necesitamos hacer ante todo, es posicionarnos respecto a la inteligencia que debemos dar al artículo 13 constitucional, en atención a los hechos que informan este asunto de competencia, según se dice.

Y lo que vamos a ver en el artículo 13 constitucional, es que los tribunales militares, por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército.

Cuando en un delito o falta del orden militar estuviera complicado un paisano, conocerá la autoridad civil. Me pregunto: ¿El cuerpo humano muerto de la víctima debe ser como agente complicado en los términos del artículo 13 constitucional? Personalmente, me parece un desatino interpretativo.

La evolución semántica del concepto “complicado” nos lleva a la derivación de dos vocablos: “Cómplice y complicidad”. Implica siempre una conducta activa, un hacer por parte del agente que funge como cómplice o que guarda complicidad.

Éste es el “complicado”. Esto desde luego implica la participación en el delito que comete otra persona, o en su caso dar ayuda y cooperación, haciendo algo ulterior y sin previo acuerdo del delito. Exige entonces una colaboración activa.

Tengo en mis manos a disposición de alguno de mis compañeros si es que le interesa, todo un estudio semántico filológico al respecto.

Para los delitos y faltas contra la disciplina militar, nos dice el artículo 13, subsiste el fuero de guerra; sin embargo, los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo, pueden extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Aquí ni por asomo parece ser que un tribunal militar esté juzgando a un civil o paisano.

La condición de “complicado” entonces, reafirmo, atribuida a un paisano en algún tipo penal o falta del orden militar, sólo cabe entenderla en su calidad de sujeto activo copartícipe en la comisión del ilícito penal castrense de defección militar con ayuda de un paisano, yo qué sé.

En ese caso se actualizaría el supuesto jurídico del artículo 13 constitucional, conforme al cual debe conocer de los hechos la autoridad civil que corresponda; está “complicado” entonces un paisano.

Pero en este caso fue el sujeto pasivo, fue el torturado y muerto, todo indica, yo no tengo elementos para hacer el juicio definitivo por mano de milites dentro de instalaciones militares; esto no lo complica el paisano, él no está complicado. Entonces el artículo 13 no se refiere en ningún momento a víctimas civiles, sino según mi parecer, a presuntos responsables civiles, y por tanto la

restricción del fuero militar sólo opera cuando los civiles estén “complicados” como sujetos activos en la comisión de ilícitos tipificados en el orden jurídico militar, caso en el que la investigación y juzgamiento del delito o falta, debe encauzarse en un proceso penal ordinario.

No es el caso, en el caso se acusa al militar de encubridor de primera clase y presunto responsable de la comisión del delito de violencia contra las personas causando homicidio; delito que se refiere en el artículo 116 fracción II del Código de Justicia Militar. Libro Segundo. Título Primero. Capítulo VII, lo que conduce a concluir que trata de un delito castrense cometido por un militar que fue el sujeto activo, en el que no hubo hasta donde tenemos información, intervención de civil alguno, en la perpetración del ilícito; por tanto, corresponde conocer del asunto a la jurisdicción castrense, porque son delitos contra la disciplina militar los especificados en el Libro Segundo del Código correspondiente.

Es importante mencionar que de conformidad con el artículo 58 del Código de Justicia Militar, cuando los tribunales militares conozcan de delitos del orden común, aplicarán el Código que estuviere vigente en el lugar de los hechos al cometerse el delito, y si fuere del orden federal, el Código Penal que rija en el Distrito y territorios federales, ¿a quiénes? A los milites, nada más que a los milites, a ningún paisano, luego, para mí es claro en el caso que se analiza que el tribunal militar puede juzgar tanto el homicidio atribuido a miembros del ejército, homicidio tipificado en el Código Penal, como la participación militar que se atribuye por el encubrimiento de ese ilícito con base en el Código Castrense. De momento es lo que tengo que expresar.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracias señor Ministro Aguirre. Señor Ministro Zaldívar, por favor.

**SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA:** Gracias señor Presidente. En esta primera intervención en la que me pronuncio sobre el fondo del conflicto competencial que estamos analizando, creo pertinente iniciar reiterando cuál es la razón por la cual estamos analizando este asunto y un paquete de asuntos relacionados con el fuero militar, y es precisamente para cumplimentar lo que este Tribunal Pleno resolvió en el asunto Varios relacionado con el cumplimiento de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “\*\*\*\*\*”.

En aquel asunto –como ustedes recordarán– esta Suprema Corte determinó una serie de cuestiones de la mayor importancia, entre ellas, para los efectos del caso que nos ocupa, que las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en las cuales México fue parte, son obligatorias en sus términos para el Estado mexicano, y consecuentemente para todos sus jueces, y que en consecuencia estamos vinculados a la interpretación que la Corte Interamericana ha hecho del artículo 13 de la Constitución General de la República en el tema del fuero militar.

De tal manera, que una vez decidido eso, toda vez que se consideró que era pertinente establecer una jurisprudencia en asuntos propiamente jurisdiccionales, en la propia sentencia del asunto Varios se prevé que este Tribunal Pleno atraiga asuntos y reasuma competencia precisamente para establecer en jurisprudencia obligatoria el criterio de aquel asunto Varios, con independencia de que -en mi opinión- basta un precedente de este Tribunal Pleno para que todos los tribunales del país en términos de la potestad, de la majestad de un precedente del Tribunal Constitucional del país ajustara sus fallos a él; sin

embargo, por esta tradición que tenemos de jurisprudencia obligatoria y de una forma muy rígida de construir, el Tribunal Pleno decidió que para mayor seguridad y para mayor claridad se establecieran las tesis de jurisprudencias respectivas.

De tal manera, que en este caso a la luz de lo resuelto por la Corte Interamericana y también por este Tribunal Pleno lo que tenemos que determinar es si son aplicables los criterios del caso “\*\*\*\*\*”, y en su caso determinar si corresponde al fuero civil o al fuero militar el asunto, y en su caso si corresponde al fuero civil u ordinario, si es del fuero federal o del fuero local.

De tal suerte, a estos términos voy a ceñir mi intervención para determinar cuál es el fuero que debe corresponder, aplicando –reitero– lo que este Tribunal Pleno ya resolvió y con lo cual, por supuesto yo estuve de acuerdo y voté con la mayoría.

Reitero que lo primero que tenemos que tener claro en este momento es que este Tribunal Constitucional mexicano ha determinado ya, como no podía ser de otra manera, a la luz del nuevo marco constitucional en materia de derechos humanos, que las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en las cuales México es parte son obligatorias en sus términos.

Consecuentemente, nos es obligatoria la interpretación y las restricciones que la Corte Interamericana ha dado en el tema del fuero militar, que por cierto –como ustedes saben– ha condenado al Estado mexicano no sólo en el caso \*\*\*\*\* sino también en \*\*\*\*\* y otros, \*\*\*\*\* y otra, y \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*.

Voy a referirme exclusivamente en este momento al caso \*\*\*\*\*.

En este asunto la Corte Interamericana de Derechos Humanos, retomando una doctrina que fue construyendo desde tiempo atrás, establece claramente que el fuero militar debe ser mínimo, restrictivo y excepcional, que sólo se debe juzgar a militares activos por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar, pero nunca, nunca puede ser juzgado un militar por un tribunal militar, cuando la víctima del delito sea un civil y se hayan violado sus derechos humanos, a consecuencia de ese delito.

Y esto, no es solamente en atención a quién comete el delito sino también es porque esta jurisdicción ordinaria o civil, se da precisamente por protección a las víctimas, porque las víctimas tienen derecho a que haya un tribunal imparcial, no sólo por lo que tiene que ver con reparación del daño, sino también por lo que tiene que ver con el derecho de hacer efectiva la verdad y la justicia por parte de las víctimas.

De manera expresa, en el párrafo 275 de esta sentencia \*\*\*\*\* , la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho lo siguiente, cito: “La Corte destaca que cuando los tribunales militares conocen de actos constitutivos de violaciones a derechos humanos en contra de civiles, ejercen jurisdicción, no solamente respecto del imputado, el cual necesariamente debe ser una persona con estatus de militar en situación de actividad, sino también sobre la víctima civil, quien tiene derecho a participar en el proceso penal no sólo para los efectos de la respectiva reparación del daño, sino también para hacer efectivos sus derechos a la verdad y a la justicia, en tal sentido las víctimas de violaciones a derechos humanos y sus familiares tienen derecho a que tales violaciones sean conocidas y resueltas por un tribunal competente, de conformidad con el debido proceso, y

el acceso a la justicia. La importancia de sujeto pasivo trasciende la esfera del ámbito militar, ya que se encuentran involucrados bienes jurídicos propios del régimen ordinario”, fin de la cita.

También, la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció que el artículo 13 de la Constitución Mexicana, no es contrario a la Convención Americana sobre Derechos Humanos siempre y cuando se interprete que el término “complicado”, incluye a un civil cuando es también víctima de un delito por parte de un militar; de tal suerte, que de conformidad con esta resolución de la Corte Interamericana, más lo resuelto por esta Suprema Corte en el expediente Varios que ya se ha citado mucho aquí, y la interpretación vinculante del artículo 13 constitucional, tenemos que llegar a la conclusión de que siempre que miembros de las fuerzas armadas cometan un delito en perjuicio de un civil, será la jurisdicción ordinaria civil la encargada, y nunca la jurisdicción militar, tratándose del delito de que se trate, aun cuando estemos en presencia de delitos propiamente militares.

Y creo que no es correcto manifestar que si así fuera, entonces, los delitos militares quedarían sin castigo porque los tribunales civiles u ordinarios no podrían aplicarlo.

Creo que esto no es así, me parece que los delitos militares cuando afectan a civiles tienen que ser conocidos también por los jueces ordinarios, en todo caso con independencia de qué tipo de delito se trate.

De aquí también tenemos que seguir la inaplicación del artículo 57, fracción II, del Código de Justicia Militar, toda vez que esta fracción dice que son delitos contra la disciplina militar –fracción II- los del orden común o federal, cuando en su comisión haya

concurrido cualquiera de las circunstancias que enseguida se expresan; y el inciso a) que es el que debemos inaplicar por ser inconstitucional y aparte inconvencional, dice: Que fueren cometidos por militares en los momentos de estar en servicio o con motivo de actos del mismo. Al no distinguir este precepto aquellos casos en los cuales se afecta a civiles, el precepto no resiste un análisis de constitucionalidad ni de convencionalidad; y la fracción I del artículo 57, salvará este análisis siempre y cuando en los delitos a que se refiere la fracción I que son los del Libro Segundo de ese Código, no haya afectación de un civil, porque en este caso, reitero, siempre tendrá que ser la jurisdicción civil; consecuentemente, este precepto no puede servirnos para resolver el caso y tenemos que hacer una aplicación directa del artículo 13 constitucional, en la interpretación que ya hemos venido sosteniendo. Sin embargo, aquí el punto muy importante al caso concreto, es si efectivamente estos criterios del caso \*\*\*\*\* , son aplicables o no al caso concreto, no porque en este caso haya duda de que deba conocer un Tribunal Militar, sino si efectivamente quien cometió el delito lo hizo en su carácter de militar, porque si lo hubiera hecho en un carácter ajeno a su función como militar o en un carácter de civil, pues obviamente no tendríamos que aplicar nada del caso \*\*\*\*\* , aplicamos los textos comunes de cualquier delito que cometa un civil y hasta ahí llega la situación; sin embargo, creo, como ya lo han sostenido algunos de mis compañeros, que en este caso en particular, el caso concreto, sí estamos en presencia de un delito cometido por un militar y de un delito en donde se afecta a un civil y que consecuentemente tiene que ser un juez ordinario civil en el sentido de civil que da la Constitución el que conozca del caso, porque ¿quiénes son considerados militares? los artículos 4º, fracción I, 5º y 132 de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicana, dicen que son militares los mexicanos por nacimiento que no adquieran otra

nacionalidad y que legalmente pertenezcan a las fuerzas armadas. En las Contradicciones de Tesis 289/2010 y 105/2005, la Primera Sala de este Alto Tribunal, afirmó que el carácter de militar lo adquiere un sujeto desde el momento en que causa alta en el Instituto Armado y no se pierde mientras pertenezca, siga perteneciendo al mismo; y si nosotros vamos al artículo 130 de la Ley Orgánica, define como baja la separación definitiva de los miembros del Ejército y Fuerza Aérea del activo de dichas instituciones, y regula dos causas generales por las que procede la baja, por ministerio de ley y por acuerdo del Secretario de la Defensa Nacional; procede por ministerio de ley la baja en caso de muerte del militar y por sentencia ejecutoriada en la cual se ordene esta baja del militar, y por acuerdo del Secretario de la Defensa Nacional ¿cuándo procede la baja? Primero. A solicitud del interesado y que sea aceptada. Segundo. Por ser declarado militar prófugo de la justicia. Tercero. Por desaparición del militar por más de tres meses. Cuarto. Tratándose de la tropa y de la clase auxiliar, por observar mala conducta determinada por el Consejo de Honor correspondiente; y por último, por adquirir otra nacionalidad; consecuentemente, un militar que se encuentra franco, que se encuentra en sus horas de descanso y que no tiene encargada una determinada función, no por eso deja de ser militar, la misma Primera Sala ha establecido que la franquicia es aquel tiempo específico determinado por la superioridad en el que el oficial se separa de sus labores diarias, que normalmente hace referencia a aquellas horas que pasan entre el fin del horario laboral y la primera lista a la que está obligado a presentarse; es decir, su tiempo de descanso, sin embargo la propia Primera Sala ha determinado que en esta franquicia los militares se encuentran sujetos a todos los deberes previstos en la legislación y en la Constitución y a sus obligaciones como militar; de tal suerte que en este caso concreto, la persona a que se refiere el asunto, claramente utilizó su posición como militar

para recibir una consulta o una solicitud de instrucciones y giró sus instrucciones, o más bien, sus órdenes, para que sus subordinados procedieran en ciertos términos que tenía que ver con el fallecimiento de una persona que habían torturado, violando sus derechos humanos; obviamente esta es una orden de este coronel de infantería que dio en su carácter de superior jerárquico de estas personas que fueron quienes cometieron materialmente el delito.

De tal suerte que tomando en cuenta estas consideraciones, en mi opinión, se trata de un delito cometido por un militar que viola derechos humanos de civiles, la víctima del delito es un civil y consecuentemente la jurisdicción es de un juez ordinario y no se surte el fuero militar.

El segundo problema o la segunda cuestión es si esta actividad de este militar, que tenía el carácter cuando comete un delito, debe ser juzgado por el fuero federal o por el fuero local, creo que lo hasta aquí dicho, sería suficiente para determinar que es el fuero federal; sin embargo tendríamos que analizar el artículo 50 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación que habla de los delitos del orden federal, y dice: Son delitos del orden federal: f) Los cometidos por un servidor público o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas; el primer elemento o requisito, es que se trate de un servidor público federal; esto ya lo tenemos claro —al menos para mí— entonces ¿Estaba en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas? Aquí me parece que hay dos hipótesis. La primera: “En ejercicio de sus funciones”, me parece que debemos entender que se actualiza cuando el servidor público o empleado federal perpetra el ilícito al realizar alguna de sus atribuciones legales; esto es, al efectuar alguna función propia de su cargo; segundo: “Con motivo de sus funciones”, a mi entender esto se

da cuando el servidor público o empleado federal comete el delito aprovechándose de su puesto público, o bien, utiliza los medios o circunstancias relacionadas con el mismo; es decir, cuando se vale de su cargo y de las ventajas que éste le confieren.

Me parece que no se refiere a “en ejercicio de sus funciones” o “con motivo de ellas”, o al menos no se limita a ello, a que se realice en su horario de trabajo, ni mucho menos a cómo está vestido; si un militar se encuentra gozando de franquicia, reitero, que es el tiempo específico determinado por la superioridad, en el que se separa de sus labores diarias y que normalmente hace referencia a sus horas de descanso, como ocurre en el caso concreto, pero ejerce su poder de mando y disciplina sobre sus subordinados, me parece que estamos en presencia de un servidor público federal que realizó el delito con motivo de sus funciones, porque además, los subordinados también tenían ahí ciertas obligaciones de respeto y de obediencia; de tal suerte que, en mi opinión, este delito realizado fuera del horario de labores, pero por un miembro activo del ejército, en el cual, con motivo de esta jerarquía y de esta posibilidad que le da el ser miembro activo del ejército da instrucciones, da órdenes que implican la comisión de un delito, estamos en presencia del fuero federal.

En consecuencia y para concluir, primero, estimo que todos los delitos cometidos por militares, por miembros de las fuerzas armadas en las cuales haya víctimas civiles, son de la competencia de la jurisdicción ordinaria o civil, con independencia del tipo de delito de que se trate.

Segundo. Me parece que en este caso, el delito sí se comete por un miembro activo de las fuerzas armadas, pero como se vulneran los derechos de un civil, como se violan los derechos

humanos de un civil, es la jurisdicción ordinaria civil; y, Tercero. Como además este delito se comete con motivo de sus funciones, creo que estamos en presencia de que se surte la jurisdicción federal ordinaria para conocer de todos los delitos que se hayan cometido en los cuales sea víctima un civil. De tal suerte que creo, que en este caso concreto, el precedente del expediente Varios, los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, son claramente aplicables y se surte la intención que tuvimos en aquel asunto, de ir sentando precedentes jurisdiccionales obligatorios en los cuales se acoja este nuevo derecho convencional y constitucional en beneficio de los derechos humanos. Gracias Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** A usted señor Ministro Zaldívar. Señor Ministro Pardo Rebolledo.

**SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO:** Gracias señor Presidente. Siguiendo esta misma estructura que planteaba el Ministro Zaldívar quisiera también dejar expreso mi posicionamiento en relación con los diversos temas. En primer lugar, ya en la sesión del pasado martes, expresé las razones, según las cuales concluyo que en el presente caso, a diferencia de lo que se propone en el proyecto, el sujeto activo del delito que se analiza, sí desarrolló esa conducta con motivo de sus funciones; es decir, independientemente de que hubiera estado franco, como se señala en el informe, independientemente de que no hubiera portado el uniforme oficial que corresponde a su jerarquía o rango, independientemente de que el día en que sucedieron los hechos, hubiera tenido asignada alguna función específica o no, a mí me parece que la conducta que se le atribuye, claramente puede estar encuadrada en la categoría de que fue con motivo de sus funciones.

Partiendo de esta base —decía yo— de inicio, tendría que catalogarse el delito como propio del fuero militar; sin embargo, aquí considero que es importante hacer el análisis correspondiente del artículo 13 constitucional. Ya se han manifestado aquí diversas posturas en relación con el propio artículo 13, quisiera expresar algunas. Quiero aclarar también, que cuando se discutió el Expediente Varios 912, yo fui de los que señalamos algunas reservas en relación con las conclusiones a las que se llegó en ese expediente Varios. Una de ellas según mi punto de vista, era porque no estábamos en presencia de un caso —propiamente dicho— en donde hubiera alguna determinación que juzgar por parte de este Tribunal Pleno y que en consecuencia pudiera considerarse que estuviéramos ejerciendo nuestra jurisdicción en un asunto concreto.

Pero, independientemente de esas reservas que expresé cuando analizamos ese expediente Varios y asumiendo también que en muchos de esos temas hubo mayoría y creo que volver a reabrir la discusión de los distintos temas del “Caso \*\*\*\*\*” o del expediente Varios 912 no sería en este caso productivo.

Quiero decir que de la lectura que hago del artículo 13 constitucional, llego a la conclusión de que debe haber una evolución a la interpretación de la literalidad del propio precepto. A mí me parece que haciendo una interpretación literal tendríamos que, en lo personal pienso que tendríamos que llegar a la conclusión que señalaba el señor Ministro Aguirre; es decir, el precepto habla específicamente de que cuando en los hechos esté complicado un paisano, un civil, entonces será competencia de un juez ordinario, pero yo decía, analizando este precepto y su contenido, me parece que tendríamos que darle cierto dinamismo en su interpretación y aplicación práctica.

Este artículo 13, en ningún momento habla de las víctimas de esos delitos y este artículo 13 tiene como presupuesto fundamental que se trate de delitos y faltas contra la disciplina militar, y a esto se reduce: Delitos y faltas contra la disciplina militar.

Bueno, pero qué pasa si también en la conducta o en los hechos que se investigan, se actualizan delitos diversos del orden común o delitos diversos del orden federal. Dice aquí el propio artículo: “Los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército”, y entonces dónde queda la figura de las víctimas de los delitos que fueron llevados a cabo por parte de un militar.

Creo que el artículo 13 plantea una división tajante, aunque en la práctica podemos tener muchas complicaciones porque a veces una sola conducta —como todos sabemos— actualiza diversas figuras típicas penales, pero el fuero militar, según el texto del artículo 13 y según la interpretación y la lectura que hago yo, solamente establece la competencia de los juzgados militares para aquellos delitos contra la disciplina militar; si hay —con motivo de esos mismos hechos— la actualización de un tipo penal que no tiene nada que ver con la disciplina militar, entonces aquí es en donde entra —entiendo yo y tiene un papel relevante— el tomar en cuenta la figura de la víctima, porque no está prevista o no está regulada la protección para las víctimas o sus familiares en el propio artículo 13 constitucional, como no lo estaba en su momento en el artículo 20 de nuestra Constitución. Recordemos que el artículo 20, de inicio, solamente establecía garantías o derechos fundamentales para quienes estaban sujetos a un proceso penal, pero no había —digámoslo así— un

apartado de garantías o derechos fundamentales para las víctimas de los delitos.

Bueno, pues el artículo 20 tuvo que evolucionar y tuvieron que venir algunas reformas constitucionales a efecto de reconocer la protección a las víctimas en ese artículo 20, pero esto no tuvo un eco o un reflejo en el artículo 13 que estamos analizando; entonces desde mi punto de vista e insisto, reconociendo que yo tuve algunas reservas en relación con lo que se determinó en el expediente Varios 912, a mí me parece que la interpretación que hace la Corte Interamericana de Derechos Humanos, desde mi punto de vista es aceptable porque de alguna manera recoge esta evolución en la interpretación de los preceptos constitucionales y en este caso del artículo 13, en aras de poder atender una figura fundamental de nuestro sistema penal, que es la figura de la víctima, y en esa medida, yo comparto los razonamientos que se expresaron en la sentencia del caso “\*\*\*\*\*”, con base en los cuales se justifica que cuando no se trata de un delito contra la disciplina militar exclusivamente, sino que hay otro tipo de delitos en donde hay víctimas civiles, entonces no puede surtirse la jurisdicción militar; es una interpretación ciertamente restrictiva del texto del artículo 13 constitucional, pero me parece que es necesaria para de alguna manera reconocer la situación actual del ámbito protector que debe establecer cualquier estado democrático de derecho en relación con las víctimas, y en esa medida, recogiendo algunos pasajes de la argumentación de la Corte Interamericana, pues yo podría coincidir perfectamente en la interpretación del artículo 13 sobre estos principios.

Les leo de manera muy rápida algunas de las ideas que me parece que rigen esta conclusión que adelanto. Dice la sentencia del caso “\*\*\*\*\*”, en el párrafo doscientos setenta y dos: “La

jurisdicción penal militar debe encontrarse inspirada en los principios y garantías que rigen el derecho penal moderno”; es decir, es una jurisdicción que tiene que ir evolucionando a la par que la jurisdicción ordinaria y tiene que ir reconociendo los instrumentos que se van de alguna manera introduciendo en nuestro sistema constitucional, en términos de protección a derechos humanos, y en términos de protección a víctimas de delitos.

Leo salteado el texto, dice: “Debe encontrarse inspirada en los principios y garantías que rigen el derecho penal moderno, ha de tener un alcance restrictivo y excepcional, y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados a las funciones propias de las fuerzas militares”. Desde el momento en que se le atribuye a un elemento activo del ejército la comisión de un delito es, de entrada, una muestra de que no está desempeñando sus funciones adecuadamente y no está honrando las funciones que constitucionalmente le son encomendadas, pero más allá, cuando existe una víctima civil como producto de esa conducta indebida, pues entonces, según esta interpretación, estos hechos salen de la competencia del fuero militar y deben ser juzgados por un juez ordinario.

Dice el párrafo doscientos setenta y cuatro: “Debe concluirse que si los actos delictivos cometidos por una persona que ostente la calidad de militar en activo, no afectan los bienes jurídicos de la esfera castrense, dicha persona debe ser siempre juzgada por tribunales ordinarios. En este sentido, frente a situaciones que vulneran derechos humanos de civiles, bajo ninguna circunstancia puede operar la jurisdicción militar”. ¿Por qué? Porque el fuero militar es sólo para delitos estrictamente contra la disciplina militar, y en estos delitos, claro, habrá que analizar cada caso concreto, pero pareciera en principio una hipótesis

complicada el que hubiera una víctima civil de un delito contra la disciplina militar, estrictamente analizado.

Ahí habría que, insisto, revisar cada caso concreto, pero lo que nos da, me parece a mí, el tema para poder sacar cierta investigación o ciertos hechos de la jurisdicción militar, es que no se trate solamente de un delito contra la disciplina militar, sino que tenga este componente de que haya una víctima civil como consecuencia de esa conducta.

Partiendo de esta interpretación del artículo 13, tendríamos que llegar, o desde mi punto de vista, llego a la conclusión de que si bien el artículo 13 solamente habla de la jurisdicción ordinaria civil cuando un paisano esté “complicado” en la comisión de ese delito y que este término de complicado necesariamente debe referirse al sujeto activo del delito, creo, insisto, que la evolución que han tenido los Estados democráticos de derecho, y la evolución que ha sufrido también la doctrina constitucional, tendiendo a la protección de las víctimas, nos puede llevar a la conclusión de hacer una interpretación actualizada de nuestro artículo 13 constitucional, para decir; bueno, no sólo cuando esté complicado un paisano, sino también cuando haya una víctima civil con motivo de una conducta realizada por un elemento de las fuerzas armadas, y por lo tanto, insisto, justificar desde esta perspectiva la competencia de un juez ordinario.

Definido este segundo punto quedará el tercero. El proyecto sostiene que en el presente caso, como no se trata de una conducta realizada en ejercicio de las funciones del militar o con motivo de ellas, no se surte la competencia de un juez federal.

Como dije al principio, mi convicción es que sí se trata de una conducta desarrollada con motivo de las funciones de un

elemento activo del ejército, y en esa medida no se justificaría el argumento que en este caso concreto expuso el juez de Distrito para no aceptar la competencia que le fue planteada, porque él sostuvo con base en el artículo 50, inciso f) -me parece- que no se trataba de una conducta con motivo de las funciones. Y como llego a la conclusión de que sí es con motivo de las funciones, me parece que se surte la competencia federal en términos de este precepto 50, inciso f) -me parece- de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Este sería mi posicionamiento señor Presidente. Muchas gracias.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracias a usted señor Ministro Pardo Rebolledo. Señor Ministro Ortiz Mayagoitia.

**SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA:** Gracias señor Presidente. Este conflicto de competencia nos plantea la necesidad de precisar qué jueces son competentes para conocer de los delitos cometidos por los militares; no hablo exclusivamente de delitos militares, sino de delitos cometidos por los militares. Para ello resulta indispensable precisar que los militares por razón de su estatus jurídico pueden cometer tres clases de delitos: los militares, los del orden común y los del fuero federal.

¿Cuál es el diseño constitucional para fincar las competencias correspondientes? Para mí, ese diseño es el siguiente: el fuero militar, como lo acaba de señalar el señor Ministro Zaldívar es mínimo, restrictivo y exclusivo. Tiene como finalidad sancionar los delitos y faltas militares; en ningún caso se puede hacer extensivo a los paisanos; por tanto, cuando en la realización de un delito militar un paisano sea cómplice o víctima, está implicado –dice la Constitución– a pesar de que el delito sea militar, la competencia se surte para el fuero ordinario. Es el ejemplo que

ponía don Sergio Aguirre, que en una defección haya particulares que ayuden a los militares en la comisión de un tipo delictivo militar. Comparto entonces la opinión del señor Ministro Aguirre Anguiano sobre este punto.

Ahora bien, el problema radica en que el artículo 57, fracción II, indebidamente declara que son delitos militares todos los del orden común o federal cuando sean cometidos por militares bajo determinadas circunstancias. Esta extensión indebida del fuero militar es contraria a su esencia mínima y restrictiva; y por tanto, es contraria a la Constitución y también al Pacto de San José, como ya lo declaró la Corte Interamericana, y este Pleno aceptó que en ese aspecto la decisión de la Corte Interamericana es vinculante para el Estado mexicano.

A partir de ahí, y como consecuencia, en el caso concreto, no se debe aplicar el artículo 57, fracción II, del Código de Justicia Militar. ¿Qué resulta de aquí? Si no se aplica este artículo, resulta que los delitos ordinarios cometidos por militares, no son delitos militares, no los prevé el Código de Justicia Militar, no son delitos militares, y la jurisdicción que debe conocer de ellos es la potestad común o la federal, según sea el caso. En el caso concreto se cometieron dos delitos militares, así al menos consignó el Ministerio Público, cometer violencia sobre un individuo y encubrimiento de este delito militar de cometer violencia, pero también se cometieron dos delitos del fuero común, al menos son los que tenemos bien alumbrados: homicidio y encubrimiento del delito de homicidio ¡ojo! uno es el encubrimiento del delito militar, y otro es el encubrimiento del delito de homicidio.

En consecuencia, el juez militar se debe concretar a pronunciarse sobre los delitos militares exclusivamente, y declinar la

competencia al fuero ordinario que corresponda, o al federal, para el conocimiento de los delitos del orden común o federal, según proceda.

De acuerdo con lo anterior, puesto que el delito de homicidio no es delito militar, porque no debe aplicarse el artículo 57, fracción II, que así lo dispone, la competencia para conocer de este delito no militar, así como del encubrimiento de ese delito, radica en el juez de Distrito, ¿por qué en el juez de Distrito? Comparto lo dicho por el señor Ministro Pardo Rebolledo, de que estos delitos se cometieron por servidores públicos federales con motivo de sus funciones, no en un acto de servicio que produjera esta necesaria consecuencia, pero sí con motivo de sus funciones. Esto sucedió dentro de un campo militar donde se reconoce el mando y jerarquía de sus componentes, y al sujeto activo que da lugar a esta controversia se le reconoció jerarquía por los autores materiales; o sea, que sí fue un acto cometido por servidor público con motivo de sus funciones. Consecuentemente, yo me pronunciaré por la competencia del juez de Distrito. Gracias señor Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** A usted señor Ministro Ortiz Mayagoitia. Señor Ministro Luis María Aguilar.

**SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES:** Gracias señor Presidente. Procuraré exponer todo mi punto de vista ofreciéndoles ya no volver a participar, y de una vez hacer el planteamiento general de los dos puntos que considero importantes en este asunto.

El primero, como ya se ha mencionado, en relación con la característica de militar en activo o en servicio del sujeto de este asunto, y después –brevemente– la interpretación que a mi

parecer deriva del artículo 13 constitucional para este tipo de asuntos.

Como se ha dicho, se constituye un punto de partida en la discusión, determinar si la situación del militar acusado del delito previsto en el artículo 116, fracción II, en relación con el 330, ambos del Código de Justicia Militar, es aquella que es cometida por un militar en el momento de estar en servicio; así pues, para ello es necesario considerar cuándo un militar está en servicio y cuándo no se puede considerar así.

Contrario a lo que propone el proyecto, y en contra también de lo considerado por el Juez Quinto Militar adscrito a la Primera Región Militar, las leyes aplicables a la determinación de cuándo debe considerarse a un miembro del ejército como a uno de aquellos que se encuentran en servicio, no son las condiciones transitorias ni personales del sujeto ni mucho menos aquellas relativas al uso o no de uniforme, pues ello haría que se perdiera la necesaria calificación objetiva de la cualidad de servicio en un militar, ya que se podría llegar al absurdo de si por alguna circunstancia el uniforme que portara un individuo estuviera parcialmente completo, se podría decir incluso que estaba a medias del servicio.

Por el contrario, la legislación aplicable parte de supuestos determinados, objetivos y permanentes para considerar cuándo un militar se encuentra en servicio; así –ya lo ha mencionado el Ministro Zaldívar– la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos determina en su artículo 137 que los militares se pueden encontrar en tres situaciones diferentes: En activo, en reserva y en retiro.

Por su parte, el propio artículo 138 de esta misma Ley Orgánica determina que: El activo, del Ejército y Fuerza Aérea, son básicamente aquellos que simplemente están encuadrados, agregados o comisionados en unidades, dependencias e instalaciones militares, y todos aquellos que estén a disposición de la Secretaría de la Defensa Nacional –así lo dice el artículo 138 de la Ley Orgánica– sin que dicha calidad desaparezca –y también lo señala expresamente– por estar con licencia, hospitalizados, aun sujetos a procesos, o incluso compurgando una sentencia.

Si bien el término que utiliza el artículo 57 del Código de Justicia Militar es diverso al que utiliza la Ley Orgánica, tanto que uno parece referirse a estar en servicio y la otra parece referirse a estar en activo, ello no es motivo para considerar que se trata de condiciones diferentes, pues la ley más allá del Reglamento para el Servicio Interior de los Cuerpos de Tropa que restringe ese significado sólo reconoce las tres formas de situaciones, como son: Estar en activo, o bien en reserva o en retiro.

Así, en el presente caso, el militar a que se refiere este asunto debe considerarse como de aquellos que por no estar en reserva o retiro debe considerarse como un militar en activo –y digo yo en servicio– pues para ser considerado en servicio tendría que no estar fuera del activo.

Por ello, la Ley de Comprobación, Ajuste y Cómputo de Servicios en el Ejército y Fuerza Aérea Mexicana, en sus artículos 4 y 11, sólo considera el tiempo de servicio, y lo define como aquél en que el militar ha estado prestando sus servicios y que ello ocurre desde que ha ingresado al Ejército y Fuerza Aérea hasta el último día en que ha haya estado en servicio activo.

Dicha disposición dice textualmente: “El cómputo de servicios es el cálculo que se realiza para determinar el tiempo en que el militar ha prestado sus servicios y se contará desde el día en que haya ingresado al Ejército o Fuerza Aérea Mexicanos, con cualquier carácter, clase de servicio, jerarquía, hasta el último en que haya estado en servicio activo, haciéndose los abonos y las deducciones que establece la ley”.

Esto es, la legislación, en su conjunto, considera que todo el tiempo que un militar haya estado en activo, independientemente de las particulares condiciones en que hubiera estado aun de licencia, hospitalizado o incluso procesado, se deberá entender que está prestando sus servicios de manera permanente a dichos cuerpos castrenses.

Lo que no podría ser de otra forma, porque incluso considerando que el militar se encontrara en situación franca, esto debe entenderse que está en servicio, por eso los propios militares pueden exigir que para el otorgamiento de las prestaciones a las que tengan derecho conforme a las leyes respectivas como pudiera ser recibir una pensión o un reconocimiento, deben computarse como tiempo de servicio todos aquellos días, semanas, meses y años en que estuvieran en activo pero no desde luego si hubieran estado en situación de retiro o reserva, que es lo único que lo diferencia del servicio en activo.

Y de ese tiempo sólo podrán excluirse algunas circunstancias especiales que prevé el artículo 18 de esta ley para la comprobación, ajuste y cómputo de servicios, así en el caso concreto, el militar sujeto al procedimiento sancionatorio a que se refiere este asunto, no obstante que se hubiera podido encontrar en situación de franco en el servicio, como señala el juez militar cuando cometió los hechos que se le atribuyen como

constitutivos del delito previsto por el artículo 116, fracción II, del Código de Justicia Militar, era un militar que conforme a la ley estaba en activo, no en retiro o en reserva y por ello en servicio del Ejército mexicano, sin que deba confundirse la figura “actos de servicio” a que se refieren tanto la disposición reglamentaria como el artículo 15 de la Ley de Disciplina del Ejército y Fuerza Aéreas que citó el juez militar en su auto de incompetencia, en tanto que en realidad “actos de servicio” se constituyen como el cumplimiento particular y específico de órdenes que reciban de sus superiores, por lo que no es lo mismo estar en servicio del ejército que cumplir actos de servicio, ejecutar específicas órdenes que reciban.

Pues bastaría que un militar no hubiera recibido una orden determinada, para considerarlo como que no estaba en servicio ya que esta condición se da por el hecho mismo de estar en activo con o sin orden específica.

Por ello, el propio artículo, incluso el propio artículo 57, distingue entre estar en servicio y actos de servicio, esto es, para estar en calidad de activo de las fuerzas armadas o bien cumplir órdenes de superiores, condición primera de servicio en que se encontraba el militar sujeto al procedimiento penal, independientemente de si tenía asignadas órdenes específicas. Lo que hace que se le considere un servidor público federal en ejercicio de sus funciones infringiendo una ley federal como es el Código de Justicia Militar.

Desde este punto de vista yo coincido y propongo mi punto de vista, de que se trata de un servidor público, de un militar en servicio activo y por lo tanto sujeto a las condiciones que de esa condición a su vez le resultan.

Respecto del artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, me parece oportuno señalar que el concepto de “fuero de guerra” desde luego no puede entenderse como un privilegio personal que otorga ciertas prerrogativas a determinados sujetos por la simple situación especial de pertenencia a un grupo o a una clase social, por el contrario, el término “fuero de guerra” a que se refiere esta disposición, es la identificada con un sentido objetivo de competencia jurisdiccional especializada, como lo puede ser el fuero federal o el fuero común. Por ello, el fuero militar implica la órbita de competencia de los tribunales militares y ésta surge con motivo de la existencia de delitos del orden militar cometidos por militares.

El artículo 13 de nuestra Constitución establece ante todo, un principio de igualdad que debe observarse para todo habitante de la República, y que en su evolución histórica, trató y determinó la eliminación de los fueros privilegios o fueros prerrogativas personales. Y lo único que determinó finalmente el artículo 13, es un fuero o competencia jurisdiccional, por eso 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 estén fijados por la ley”.

Sin embargo, dijo: “Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar” y en esto se estaba refiriendo a la jurisdicción y no a un privilegio o prerrogativa personal. Y agregó: “Pero los tribunales militares, en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército”. Y finalmente señala: “Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda”. Sería un fuero personal y prohibido por nuestra Constitución si se

determinara que los tribunales militares tienen en todo caso y en cualquier delito, competencia por el sólo hecho de que estén involucrados miembros de Ejército, lo que indudablemente afectaría y atentaría en contra del principio de igualdad que preserva el artículo 13 constitucional, como parece determina el artículo 57 del Código de Justicia Militar.

Por el contrario, si en la comisión de un delito previsto por el Código de Justicia Militar, se encuentra complicado; o sea, involucrado o mezclado de cualquier forma, como activo o como pasivo un civil o paisano, la competencia ya no podrá ser de un tribunal militar, sino necesariamente de un tribunal ordinario o no militar. “Complicado” tiene un sentido gramatical y conceptual mucho más amplio que el de implicado. Implicado puede fácilmente identificarse como sujeto activo o copartícipe en un delito. “Complicado”, que no deriva ni tiene que ver con cómplice; complicado habla de mezclar y de involucrar a otras cosas o a otras personas como en este caso.

Este fuero de guerra debe y puede aplicarse a los miembros del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, siempre y cuando cometan los delitos o faltas a que se refiere el Código de Justicia Militar, y por ello se consideren como delitos en contra de la disciplina militar, y no por el simple hecho de ser militares. Es muy importante recalcar que lo que regula esta disposición constitucional es una forma de competencia jurisdiccional y no un fuero privilegio en atención a la persona, ni aun al delito cometido, pues lo que en ella se establece es una forma de competencia especializada de justicia impartida por ciertos miembros del Ejército que actúan como juzgadores; sin embargo, lo que la Norma Fundamental no establece es que el fuero de guerra se identifique con la comisión de los hechos contenidos en los tipos penales, contenidos en el Código de Justicia Militar, ni

mucho menos por la circunstancia de que se haya cometido por un miembro del Ejército, sino que se refiere a una competencia específica del orden jurisdiccional.

Fuero de guerra no son los delitos militares en sí mismos considerados, ni las personas pertenecientes al Ejército –insisto– es un forma especializada de competencia jurisdiccional, por lo que el que no sea competente un tribunal militar, no quiere decir que el delito previsto en el Código de Justicia Militar deje de existir o no pueda ser sancionado por un tribunal ordinario.

Así, a mi entender, se pueden encontrar tres posibilidades: Primera, que no obstante que un delito lo hubiera cometido un miembro del Ejército, pero que no sea de los que atenten contra la disciplina militar, ello significa simplemente que la competencia no se puede surtir a favor de la justicia militar o fuero de guerra. Segunda, que a pesar de que el delito pudiera considerarse como de los tipificados por el Código de Justicia Militar, si ha sido cometido por un paisano o sujeto no perteneciente al ejército, la competencia debe surtirse ineludiblemente a favor de un tribunal ordinario civil como dice el artículo 13 constitucional.

Aquí se trata de la prohibición expresa en una persona que es activa en el delito; y una Tercera, la posibilidad se da cuando a pesar de que el sujeto al que se le impute la comisión de un ilícito tipificado por el Código de Justicia Militar, sea efectivamente un miembro de las Fuerzas Armadas, tampoco se surtirá la competencia de los tribunales militares, si en ese delito se encuentra complicado un paisano.

Nótese que el propio artículo 13 distingue los supuestos en que se trate de un delito cometido por un civil o paisano como sujeto activo, cuando dice que los tribunales militares en ningún caso y

por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército, cuestión distinta de aquella en la parte final en que aun no siendo sujeto activo, el civil se encuentre complicado o mezclado –digo yo– incluso como víctima del delito o de la falta.

Ahora, respecto de esta última posibilidad, el propio artículo 13 constitucional establece de manera clara y específica: que “cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda”; esto quiere decir desde luego, que si un paisano entendido como un sujeto que no pertenece al ejército, estuviese mezclado o como dice la norma constitucional, complicado en el delito o falta, la competencia jurisdicción sin cuestionar y reconociendo la existencia del ilícito penal militar, se surte a favor de los jueces ordinarios y no de los militares, dicho de otra forma: “La comisión del ilícito militar no deja de existir o de poder ser sancionado por el hecho de que sea un juez ordinario y no militar el que deba conocer del procedimiento, juzgando al militar por dicho ilícito, simplemente en una competencia jurisdiccional ordinaria”.

La disposición contenida en el artículo 13 constitucional no dice ni presupone de ninguna manera, que la falta o delito no pueda ser sancionado o deje de existir, sino que en protección de los derechos de quien no es militar y está mezclado o complicado en ese ilícito, la competencia jurisdiccional, y sólo la competencia para conocer de ese delito o falta, ya no será de un tribunal militar, sino que se establece a favor de un juez no militar; esto es, de los llamados civil u ordinario.

Esto no es inclusive una novedad, de mi parte ya hace muchos años la Suprema Corte había hecho un pronunciamiento al

respecto, desde la Quinta Época, en una tesis de breve rubro que dice: “FUERO DE GUERRA” y que consideró, y leo sólo una parte: “Que ni de los antecedentes históricos del artículo 13 constitucional, ni de las condiciones sociales reinantes cuando fue expedido, ni de las ideas expuestas por los legisladores al expedirlo, ni la significación gramatical de las palabras de su texto, pueden autorizar la interpretación de que cuando en un delito militar estuviese complicado un paisano, las autoridades del fuero de guerra juzgarán a los miembros del ejército y las autoridades civiles al paisano; y por tanto, son las autoridades civiles quienes deben conocer de un proceso militar en el que se encuentren inmiscuidos tanto militares como paisanos”.

Eso significa, que lo único que exige el artículo 13 constitucional, es que el fuero de guerra, insisto, la competencia jurisdiccional no se aplique cuando esté complicado un paisano, sino que sea un juez ordinario, no militar, el que juzga al propio militar inclusive, por el delito previsto precisamente en el Código de Justicia Militar; o sea, sólo exige un cambio de competencia, pero no la imposibilidad de que se resuelva sobre la comisión de ese delito o falta contra la disciplina militar, y mucho menos dividir la continencia de la causa, incurriendo en el grave riesgo de que se dicten sentencias contradictorias por los mismos hechos y el mismo ilícito, o como dicen ciertos tratadistas, la voluntad del Constituyente es inequívoca.

De este caso no pueden conocer los tribunales militares, pues del mismo en toda su integridad debe conocer y resolver la autoridad civil, es decir, los tribunales ordinarios competentes.

Generalmente se ha considerado que el concepto de paisano complicado en una falta o delito del orden militar debe entenderse como aquél en que tanto el militar como el civil sean sujetos

activos del delito; sin embargo, no encuentro justificación a dicha limitación interpretativa del texto constitucional.

En efecto, cuando el Constituyente se refiere a que un paisano esté complicado en un delito o falta del orden militar no puede referirse únicamente a quienes participan como sujetos activos del delito, sino incluso cuando la víctima o sujeto pasivo del ilícito sea un paisano o civil, pues el sentido teleológico de la norma constitucional tiende a evitar que en un procedimiento penal militar en que se encuentre mezclado o complicado un paisano, - como dice la Constitución-, se someta a la consideración de los tribunales militares, sino que por el contrario, se garantice que sea un juzgador ordinario el que se encargue de conocer y juzgar la conducta que haya afectado o involucrado de cualquier forma a un sujeto que no esté dentro de las fuerzas castrenses.

Considero que esta interpretación protectora del artículo 13 constitucional se obtiene de encontrar su alcance y desentrañar el propósito que la motivó, y se justifica por el imperativo del reformado artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el sentido de favorecer la más amplia protección de los derechos humanos a lograr que en todo caso en que esté complicado o sea mezclado como sujeto activo o como sujeto pasivo de un delito o falta del orden militar una persona que no pertenezca a las fuerzas armadas, el órgano jurisdiccional competente no sea el del fuero de guerra, sino de tribunales ordinarios o civiles a que tiene toda persona de acceder especialmente si no es miembro de las fuerzas armadas. Lo que inclusive no hace indispensable, -desde mi punto de vista- invocar el cumplimiento de la resolución del llamado caso “\*\*\*\*\*” emitido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, porque surge -para mí- de la evolución misma del sentido de la intención protectora e igualitaria de este artículo 13

constitucional, y como dice Sergio García Ramírez: “En el fondo, la sentencia de la Corte Interamericana sigue la misma línea que aporta el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y seguramente por ello –entiendo yo–, la propia sentencia de este Tribunal internacional reconoce en su párrafo trescientos cuarenta y uno, que no es necesario ordenar la modificación del contenido normativo que regula el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por lo que afirmo que basta la interpretación que en su sentido histórico, evolutivo, teleológico y protector pueda darse a esta norma para que cuando se violen derechos de los civiles complicados en estos delitos o faltas, desde luego como víctimas, sea la justicia ordinaria y no la militar o fuero de guerra la que conozca del ilícito sin que ello implique que la autoridad civil no pueda conocer del delito militar, pues por disposición expresa de la Constitución el juez ordinario tendrá competencia para conocer de ello; sin embargo, no está por demás señalar que en dicha sentencia internacional se analizó la argumentación del Estado mexicano en el sentido de que –lo dice el párrafo doscientos sesenta y ocho– el Estado alegó que la jurisdicción militar tiene un reconocimiento legal en México y que el término “fuero de guerra” inscrito en la Constitución no implica un privilegio o prebenda para los miembros de las fuerzas armadas, sino una jurisdicción especializada que conozca de las faltas y delitos contra la disciplina militar.

En tal sentido, señaló que el artículo 13 constitucional se refiere a las personas acusadas de un delito y no a las presuntas víctimas, dijo el Estado en su defensa en este juicio, por lo que cuando un civil es víctima de un delito cometido por un militar, las autoridades competentes para juzgar el delito son los tribunales militares, análisis del que se determinó en esta sentencia, en el

párrafo doscientos setenta y cuatro que en toda situación en que se vulneren derechos humanos de civiles, lo que indudablemente ocurre cuando son víctimas de un delito o falta cometida por un militar, la competencia debe surtirse ineludiblemente a favor de los jueces ordinarios, y concluyendo en el párrafo doscientos setenta y cinco, que: “En tal sentido, las víctimas de violaciones a derechos humanos y sus familiares tienen derecho a que tales violaciones –y subrayo– sean conocidas y resueltas por un tribunal competente, de conformidad con el debido proceso y el acceso a la justicia. La importancia del sujeto pasivo trasciende la esfera del ámbito militar, ya que se encuentran involucrados bienes jurídicos propios del régimen ordinario”. Con esto concluye la cita de esta resolución.

De esta manera, si el concepto “fuero de guerra” a que se refiere el artículo 13 constitucional es sólo una determinación de competencia jurisdiccional especializada, y de ninguna manera una prerrogativa o privilegio personal prohibido por la propia norma, es claro que el sentido que debe darse a ese concepto es que los delitos o faltas cometidos por militares previstos en el Código de Justicia Militar deben ser resueltos esos mismos tipos penales, por jueces ordinarios no militares, ya que es la disposición constitucional la que otorga, la que faculta a estos jueces ordinarios para conocer de estos ilícitos tipificados; de otra manera, no sólo se dividiría la contienda de la causa, sino que se eludiría el estudio, conocimiento, y en su caso, la sanción que aquellas figuras penales establecen –las militares- y que en ciertos casos, no pudieran encuadrarse en otros códigos penales, cuando que lo único que regula y determina la norma constitucional, es la competencia jurisdiccional del órgano encargado del conocimiento, precisamente de esos delitos o faltas, dice textualmente.

De ninguna manera, la necesidad de que sea, de que se busque la analogía, homologación o encuadramiento de un diverso ilícito penal previsto y tipificado, quizá en otro código, sino sólo en la asignación de competencia para resolver ese mismo tipo penal, conforme al Código de Justicia Militar.

Sólo quiero agregar, que cuando me he referido a que un paisano y civil se encuentre complicado en un delito militar me estoy refiriendo a personas determinadas como partícipes o como víctimas, y no a la sociedad en general, desde luego integrada por personas civiles, pues para mí la disposición contenida en el artículo 13 constitucional, lo que busca es proteger a sujetos determinados que se encuentren complicados en una falta o delito del orden militar, y no a la protección de la generalidad de la sociedad, que por cierto, es el objetivo fundamental de cualquier delito en cualquier fuero o competencia; por ello, la afectación debe ser, digamos, frontal a una persona determinada, que no sea militar.

Y una vez determinada, en su caso esta competencia para conocer de los delitos cometidos por militares y previstos en el Código de Justicia Militar, surtida a favor de los jueces ordinarios, queda determinar cuál sería el juez ordinario al que le correspondiera el conocimiento, por la competencia que le asigna el artículo 13 de la Constitución; en este sentido, desde mi punto de vista la solución se encuentra en lo dispuesto por el artículo 50, fracción I, tanto en los incisos a), como en el inciso f) de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, que señala: “artículo 50. Los jueces federales penales conocerán: I. De los delitos del orden federal. Son delitos del orden federal. a) Los previstos en las leyes federales”... -y sólo cito la parte conducentes, o “f) Los cometidos por un servidor público o empleado federal, en ejercicio de su funciones...”, siendo

indudable por una parte, que el Código de Justicia Militar es un ordenamiento de naturaleza federal, es claro que la competencia para conocer de delitos y faltas previstos en él, recae en un juez de Distrito y será en principio, radicado quizá en el lugar en que se encuentre recluido el inculpado, conforme disponen los artículos 6 y 10 del Código Federal de Procedimientos Penales, y que, por último, que tratándose de un militar en activo y por lo tanto de un servidor público federal, hace también que sea competencia de un juez de Distrito, conforme al inciso f) de esta fracción I, del artículo 50 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

En resumen, es un militar en activo prestando sus servicios al ejército; por lo tanto, debe conocer del delito previsto en el Código de Justicia Militar un juez ordinario y será el juez ordinario, un juez de Distrito, un juez federal el que conoce de este tipo de delitos. Muchas gracias señor Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** A usted señor Ministro Luis María Aguilar.

Vamos a un receso por diez minutos, para regresar y escuchar a la señora Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos, al Ministro Cossío, a la señora Ministra Sánchez Cordero, y a su servidor antes de ir a una votación.

**(SE DECRETÓ UN RECESO A LAS 13:10 HORAS)**

**(SE REANUDÓ LA SESIÓN A LAS 13:25 HORAS)**

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Bien, vamos a reanudar. Señora Ministra Luna Ramos, tiene usted la palabra.

**SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS:** Gracias señor Presidente. Yo quisiera manifestarme sobre cuatro puntos, voy a tratar de hacerlo lo más rápido posible. Uno de ellos es mi posicionamiento respecto del caso \*\*\*\*\* , otro es en relación con el artículo 13 constitucional, y otro es ¿Cuáles son las razones de las diferencias para juzgar entre el fuero militar y el fuero civil? La interpretación evolutiva de la que se ha hablado en este momento en relación con el artículo 13; y por último, si en este caso en realidad está realmente involucrado un civil, en el caso que está juzgando esta competencia.

Por lo que hace en primer lugar al caso \*\*\*\*\* , quisiera remitirme a los párrafos que en el proyecto de la señora Ministra se transcriben a partir de la página dieciocho, en donde se dice que los representantes del señor \*\*\*\*\* pretendían que se modificara el artículo 13 de la Constitución; sin embargo, se dijo que esto no era necesario, porque bastaba con una interpretación, pero las razones que se dan son las siguientes: A partir del párrafo trescientos treinta y nueve, también transcrito, se dice: “Porque están conscientes de que en las prácticas judiciales, los jueces y los tribunales internos están sujetos al imperio de la ley, y por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer un “control de convencionalidad” ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente, en el marco de sus respectivas competencias, y de las regulaciones procesales

correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta, no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana.”

Respecto del artículo 13 antes dijo: En términos prácticos, la interpretación del artículo 13 de la Constitución Política Mexicana, debe ser coherente con los principios convencionales y constitucionales del debido proceso y acceso a la justicia, contenidos en el artículo 8.1 de la Convención Interamericana, y luego nos dijo: De tal manera que es necesario que las interpretaciones constitucionales y legislativas referidas a los criterios de competencia material y personal de la jurisdicción militar en México, se adecuen a los principios establecidos en la jurisprudencia de este Tribunal, los cuales han sido reiterados en otros casos.

Bajo, este Tribunal considera que no es necesario ordenar la modificación del contenido normativo que regula el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; no obstante lo anterior, la Corte declaró, en el Capítulo Nueve de este fallo, que el artículo 57 del Código de Justicia Militar es incompatible con la Convención Americana; en consecuencia, el Estado debe adoptar en un plazo razonable las reformas legislativas correspondientes.

¿Cómo entiendo yo estos párrafos? Nos está diciendo: La Constitución no es necesario que la reformes, de todas maneras basta con que te ciñas a mi interpretación, a la interpretación que yo doy a la Convención, y por supuesto, a los criterios que yo estoy dando como Corte; yo esto definitivamente no lo puedo aceptar, porque aquí lo que está diciendo es: Haz a un lado tu texto constitucional y date exclusivamente a lo dicho por la Convención Interamericana de Derechos Humanos y

exclusivamente a la interpretación dada por la Corte Interamericana; yo creo y ya lo he manifestado en otras ocasiones, no voy a reiterar los argumentos que he dado, los habré de manifestar en mi voto correspondiente, yo creo que la Constitución es la que tiene la supremacía constitucional y que los tratados internacionales, acordes con ella, se convierten en derecho interno y respecto de ellos, habrá que respetar los derechos humanos, desde luego, comprendidos en ellos; entonces, bajo esta interpretación, yo no puedo estar de acuerdo que por el mandato establecido en esta sentencia, tengamos que cambiar, de alguna manera, lo dicho por la Constitución para estar en lo establecido en una interpretación o en un tratado, porque entonces está suplantando la interpretación que se hace en la Corte Interamericana con lo que es realmente la función de nuestro Constituyente Permanente, esto por lo que hace al caso  
\*\*\*\*\*

Por lo que hace al artículo 13 de la Constitución, yo coincido mucho con la interpretación que el señor Ministro Pardo Rebolledo hizo al inicio de su intervención, ¿Qué son los postulados que establece el artículo 13 constitucional? Primero dice: “Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales” fíjense que es tan especial el fuero militar, el fuero de guerra, que en el fuero de guerra sí hay tribunales especiales y sí se establece que son constitucionales, ¿por qué razón? Porque lo ameritan y son circunstancias muy especiales y muy determinadas, en situaciones que no me voy a meter ahorita en qué casos se dan, pero existen los Consejos de Guerra extraordinarios que en realidad se crean para juzgar un caso concreto en situaciones muy especiales y concretas, pero aquí encontramos un primer postulado del artículo 13 constitucional que no es acorde con lo que se señala en el fuero de guerra, éste está regido para todos los demás ordenamientos jurisdiccionales.

Luego dice: “Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por esta ley”. ¿A qué se está refiriendo? Nadie puede tener privilegios de ninguna clase. ¿Esto es el fuero de guerra? No, el fuero de guerra no está establecido como un privilegio. A lo que se está refiriendo este postulado, es simplemente: No canonjías para nadie.

¿Qué dice el siguiente postulado del artículo 13 constitucional? “Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar” Y aquí creo que encontramos una situación muy importante: Delitos y faltas. ¿A quién se está refiriendo? A los sujetos activos, a los que en un momento dado cometen los delitos y faltas en contra de la disciplina militar y ¿Quiénes son? Pues los militares. Subsiste el fuero de guerra para delitos y faltas contra la disciplina militar, solamente nos está estableciendo cómo juzgar a los militares en una situación de carácter penal, no así de carácter civil ni mercantil ni de ninguna otra manera, simplemente está determinando: Subsiste el fuero de guerra para delitos y faltas de carácter militar; es decir, para cuestiones de carácter penal. ¿Está inmiscuyendo aquí a las víctimas? De ninguna manera. Está refiriéndose a quienes cometen el delito y por tanto a los sujetos activos.

Los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército, ¿Qué quiere esto decir? Está acotando: el fuero militar es exclusivamente para los militares. No vas a incluir jamás en el fuero militar a una persona que no lo sea y menos para juzgar, que es a lo que se está refiriendo el artículo, ¿Por qué? Este artículo lo que nos está dando es competencia, está diciendo: Hay una competencia jurisdiccional en materia

penal para delitos y faltas de los militares. Entonces, desde ayer habíamos convenido, es una competencia de carácter constitucional.

Y luego nos hace un último enunciado dice: “Cuando en un delito o falta del orden militar estuviere complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil correspondiente.” Si estamos diciendo que el fuero militar es para los delitos y faltas de disciplina militar y aquí lo que dice es: Cuando esté complicado un paisano conocerá la autoridad civil ¿A quién se está refiriendo nuevamente? Al sujeto activo, al que comete el delito, al copartícipe, nunca a la víctima, no se está refiriendo a la víctima, se está refiriendo al copartícipe y así lo ha entendido o lo había entendido más bien, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en las diferentes tesis de jurisprudencia que había emitido al respecto y decía: “MILITARES. DELITOS COMETIDOS POR. COMPETENCIA. Si en el caso de un homicidio cometido por militares por el cual estos resulten procesados, se reúnen los requisitos a que se refiere el inciso a) de la fracción II del artículo 57 del Código de Justicia Militar, la competencia debe radicarse en el fuero militar, sin que obste para esta consideración que el occiso haya sido un civil, puesto que en el artículo 13 constitucional, sólo se extiende la jurisdicción a las autoridades judiciales locales o federales, según el caso, sobre militares “Cuando en un delito o falta del orden militar estuviere complicado un paisano” esto es, cuando a un civil le resulte presunta responsabilidad en el mismo delito, en unión de los militares, lo que no ocurre si los procesados son todos miembros del Ejército mexicano, independientemente de que la víctima no lo haya sido.

Así lo había entendido, traigo muchas tesis más que no les voy a leer para no cansarlos, pero aquí lo importante es ¿para quién

está dirigido el artículo? ¿A quién se refiere? Se refiere a quienes cometen el delito, al sujeto activo del delito. ¿Para quiénes rige el fuero militar? No se está refiriendo nunca a las víctimas; es cierto que se utiliza la palabra “complicado”.

El señor Ministro Luis María Aguilar Morales se refirió a eso, yo entiendo que es una gente que estudia mucho gramática y que está muy enterado de cuáles son las acepciones, pero aquí la acepción de “complicado”, en realidad, según el Diccionario de la Lengua Española, la acepción es: Mezclar, unir cosas diversas entre sí, pero aun entendiendo que es de esta manera lo que implica “complicado”, o todas las acepciones que le quieran dar a la palabra “complicado”, que pueden ser: involucrado, implicado, comprendido, abarcado, mezclado, incluido, todo está en relación con el sujeto activo, nunca con la víctima; siempre con el sujeto activo.

¿Por qué? Porque el propio artículo —de inicio— nos dice en la parte donde está estableciendo el fuero militar, dice: “Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas”; es decir, está diciendo para quien los cometa; entonces de esta manera, creo contundentemente que la víctima está excluida de esta parte.

Se ha mencionado de alguna manera que deberíamos hacer una interpretación más evolutiva porque de alguna forma en las reformas que se hicieron hace relativamente poco tiempo —en dos mil ocho— a la materia penal, ahora se establecen en el artículo 20, incluso en un apartado especial, los derechos de las víctimas.

Yo en eso coincido plenamente, por supuesto que nuestro derecho penal ha evolucionado, incluso diría: Está haciendo un

cambio radical de un sistema a otro, y aquí establece ahora un apartado específico de las víctimas.

Nada más que aquí encuentro dos situaciones muy especiales, por principio de cuentas, si de veras se quería dar esta interpretación o cambiar esta interpretación que se tenía y que se establece, por lo dicho en el propio artículo, pues tenía que haberse reformado, la reforma fue en dos mil ocho.

¿Por qué no se reformó entonces el artículo 13 constitucional? Se reformaron muchos artículos de la Constitución. ¿Por qué no se reformó el artículo 13? Por otro lado, si estamos hablando de que se trata de una competencia constitucional, entonces estamos hablando de una competencia que no es prorrogable; es decir, que su aplicación es estricta y limitada a lo que dice la Constitución.

Cuando estamos hablando de competencia ordinaria, la podemos programar, ésta no, entonces no podemos decir que ahora en una nueva interpretación, vamos a incluir en el texto de la Constitución a las víctimas cuando nunca las ha incluido, y por otro lado, también quisiera mencionar que el Código de Justicia Militar y el fuero militar en sí mismo, obedecen y tienen una razón de ser. ¿Por qué? Porque se le da al ejército una connotación diferente a otros aspectos que pueden ser juzgados por otro tipo de juzgadores; tan es así, que fíjense ustedes, el juez militar no es el que va a juzgar en definitiva los delitos que se le presentan; si nosotros vemos el Código de Justicia Militar, en el artículo 72 y en el artículo 76 se dan las competencias tanto al juez militar como al Consejo Ordinario de Guerra, ahí veremos que el juez militar, lo único que va a hacer en delitos, cuya penalidad es inferior a un año -que no es el caso de los que estamos juzgando- lo único que va a hacer es servir de instructor de la

causa, y una vez que termine la instrucción, lo va a pasar para su resolución a un Consejo de Guerra; es decir, ni siquiera van a ser ellos los que van a juzgar.

Ahora ¿por qué juzgó un Consejo de Guerra? Porque basta ver el Código de Justicia Militar para determinar cuáles son los requisitos que tienen los militares que van a integrar estos Consejos de Guerra. Los militares que integran los Consejos de Guerra, tienen que tener una experiencia específica, tienen que ser militares de arma. ¿Para qué? Para que precisamente sean militares que entiendan de qué se está tratando el problema, sobre todo que involucra a un militar en la disciplina propiamente militar, y que por tanto puedan poner una decisión en función del conocimiento que tienen de la disciplina militar; entonces estamos hablando de un fuero diferente en el que rigen cuestiones y principios muy distintos a los que es juzgar en materia de carácter común.

Por otro lado, vamos a ponernos en el caso de que efectivamente sí se involucra o no a un paisano en este asunto.

Lo que estamos juzgando en esta competencia -no olviden ustedes- es el delito de encubrimiento de un coronel, no estamos juzgando el homicidio, que es muy diferente el que sí se da en contra de una persona no militar, precisamente determinada; no, aquí estamos juzgando el encubrimiento, si estamos juzgando el encubrimiento, en primer lugar, la pregunta sería ¿Cuál es el bien jurídico tutelado en el delito de encubrimiento? ¿Cuál es el bien jurídico tutelado en este delito? Pues que se haga justicia, que se lleve a una investigación y que se resuelva un delito principal. ¿Se está involucrando entonces aquí a un particular? No, en realidad a quien está encubriendo es a otros militares, no está diciéndose que es copartícipe del homicidio, no, se está diciendo

que encubrió a los militares; entonces, aquí desde mi punto de vista ni siquiera se está involucrando a un paisano, no hay una afectación directa a la víctima civil, sino que en todo caso aquí lo que tiene es un interés el Estado en que se resuelva el problema principal que se ha presentado.

Entonces, sobre estas bases quisiera mencionar que sí me sostengo en la idea de que el artículo 13 constitucional es el que en mi opinión debe prevalecer; el artículo 13 constitucional está dando una competencia constitucional en materia de fuero de guerra y está prevaleciendo y que mientras éste no se cambie por el Constituyente permanente, yo creo que nosotros tenemos la obligación de velar porque una competencia constitucional se respete.

Entonces, por estas razones soy de la opinión de que debe de seguir conociendo el juez de justicia militar; no me opongo a que si en un momento dado se determinara que esto cambie, pues el Constituyente Permanente tendría que cambiar la Constitución, y que lo haga, no solamente modificando la Constitución, sino todas las leyes secundarias que en un momento dado tienen que aplicarse en función de este artículo 13, y modificando las cuestiones que en un momento dado se establezcan tanto en la Constitución como en la reglamentación correspondiente; entonces, podríamos aplicar en un momento dado la jurisdicción civil en delitos de esta naturaleza, pero mientras nuestra Constitución siga con el texto que tenemos, creo que ni la Corte Interamericana de Derechos Humanos ni ningún tratado internacional, puede en un momento dado establecer algo contrario a nuestra Constitución, porque sería ir en contra de lo que se establece en el propio artículo 133, porque un tratado internacional está por debajo de la Constitución, porque en un momento dado puede ser sometido al control constitucional, y

porque el propio artículo 1º constitucional nos dice que las restricciones a los derechos humanos solamente se pueden dar en la Constitución no en otros lados. Gracias señor Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** A usted señora Ministra. Señor Ministro Cossío.

**SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ:** Gracias señor Presidente, de manera muy breve para fijar mi posición. En la sesión anterior yo hacía una distinción que para mí es central, es estar en tiempos de guerra y estar en tiempos de paz; desde luego considero que no estamos o no se ha declarado esta situación a través de los mecanismos de los artículos 73 y 89 constitucionales, tampoco estamos en una situación de suspensión de garantías prevista en el artículo 29, ni tampoco encuentro que se haya hecho una declaratoria por el Ejecutivo Federal en términos de la fracción VI del artículo 89. Consecuentemente, me parece que las reglas que aplican en el caso concreto son las de tiempos de paz. No insisto en estas cuestiones que el martes expuse con detalle.

La cuestión a resolver ahora, pero partiendo de estos elementos para mí esenciales, es la siguiente: Si no es la justicia militar, evidentemente es la justicia civil, como justicia, como jurisdicción, y ahora cuáles tribunales son competentes, los del orden jurídico federal o de alguno de los órdenes jurídicos que componen nuestro sistema federal.

Yo estoy de acuerdo con lo que tiene planteado el proyecto en su segundo punto resolutivo. ¿Por qué razón? Cuando se trata de la competencia de la justicia ordinaria, se seguirá la regla de definición de competencias entre los fueros local y federal de la manera usual por la naturaleza del delito, por los criterios establecidos en el Código Penal Federal o en su caso en las

leyes especiales correspondientes, o finalmente en el artículo 50 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Por tanto, de actualizarse la jurisdicción ordinaria en los términos anteriores, la justicia será federal o local, dependiendo inicialmente de si el militar se encontraba en cumplimiento de sus funciones o no, así como de la naturaleza del acto imputado; si el delito lo comete un militar en activo, primer requisito, en cumplimiento de sus funciones, segundo requisito, que es lo que prevé el artículo 50, la competencia será federal de encontrarse franco o fuera de servicio, aun cuando éste continúe siendo un militar en activo, al no encontrarse en el ejercicio de sus funciones la competencia será local.

En cuanto a la naturaleza del delito será federal siempre y cuando el delito así lo sea, por ejemplo: delincuencia organizada, secuestro, trata de personas o delitos contra la salud, siempre y cuando no se trate de narcomenudeo. La competencia será federal si se realiza el acto en el territorio donde se prevea la jurisdicción federal por ley especial, como acontece por ejemplo con la Ley de Vías Generales de Comunicación, donde de otro modo, la competencia será de la jurisdicción local.

De este modo, al ser la justicia ordinaria, la competente para conocer de este asunto, queda por determinar si la competencia en el caso concreto es local o federal, ya que el militar, aun siendo militar en activo, al no tener un servicio específico conforme al certificado de circunstancias que obra agregado en el expediente, y a su propia declaración preparatoria, donde afirma que hay una franquicia extraordinaria, lo cual, sin embargo, no está documentado y tomo menos en cuenta que el certificado de circunstancias; y aplicando el artículo 31 del Reglamento para el Servicio Interior de las Unidades, Dependencias e Instalaciones del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, me parece que no

podemos considerarlo como un funcionario público en el desempeño de las funciones conforme al inciso g), de la fracción I del artículo 50 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Asimismo, estimo que no hay posibilidad de considerar que no se encuentre bajo jurisdicción federal en razón del territorio, lo que dije, porque no existe una disposición expresa en este sentido.

Por otro lado, me parece que en este caso, y cuando menos para mí, deberíamos atender, a lo que se prevé en la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanas o Degradantes, que entró en vigor el veintiséis de junio de mil novecientos ochenta y siete, y como sabemos el Estado mexicano es parte, en términos del artículo 2º, que determina que no es posible cumplir con órdenes ilegales, y esto me parece que genera una diferencia central entre estar o no estar en funciones. Y también la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, donde en su artículo 8º introduce elementos más o menos semejantes a los que acabo de mencionar.

Al no existir por ende, disposición que aplique para definir la jurisdicción federal conforme a ninguno de los demás incisos del artículo 50 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, entonces me parece que la jurisdicción que debe prevalecer es la ordinaria local, cuyo juez deberá homologar el delito conforme a su propio Código –cosa que por lo demás también haría el federal– instruir y resolver la causa que nos ocupa.

El delito homologable a mi parecer es el delito de encubrimiento por favorecimiento establecido en el artículo 311 del Código Penal del Estado de Morelos. Yo por estas razones señor

Presidente, estoy de acuerdo con el segundo punto resolutivo tal como viene planteado en el proyecto. Muchas gracias.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** A usted señor Ministro Cossío. Bien, voy a hacer una intervención también que será muy breve, en tanto que habrá de recoger mucho de lo que aquí se ha expuesto en tanto que hay una coincidencia total con muchas consideraciones que se han formulado por varios de los compañeros. En principio sí habré de decir que precisamente esta pluralidad en las participaciones refrenda precisamente lo que este Tribunal Pleno determinó en la conclusión del asunto Varios que adoptó estas determinaciones para efecto de materializar, vamos a decir ya, poner en tinta y papel a título de consideraciones relativas a tesis.

Se ha dicho, lo dijo el señor Ministro Aguirre Anguiano, el Ministro Cossío, se ha considerado, en eso estamos trabajando, insistió el Ministro Zaldívar, y para eso es esto. Ya los criterios de esta distinción entre fuero militar y fuero civil ordinario, fueron adoptadas por nosotros vamos a decir, cuando en cumplimiento a partir de la vinculación que tenemos en función de esas decisiones, porque así tiene que ser, en el tema de restricciones al fuero militar que se alojaron en la sentencia de la Corte Interamericana, nosotros aludimos a ellas, y fueron desarrolladas, y no solamente fueron desarrolladas, se plasmaron en algunas tesis, e inclusive, con esos rubros de restricciones al fuero militar, donde se plasmaron, tanto las consideraciones de la Corte Interamericana como las vertidas por este Alto Tribunal al resolver, el que se denominó Varios en el caso \*\*\*\*\* , para hacernos cargo del cumplimiento de esas obligaciones a partir de esa sentencia.

Se han recordado aquí párrafos pertinentes, precisamente al problema que estamos dilucidando de los hechos que han dado causa u origen a este conflicto competencial, respecto del cual tuvo conocimiento la justicia militar y que finalmente declinó su competencia en el fuero federal, y que fue declinada también por el fuero federal, y que aquí resolvimos la existencia de un conflicto de esa naturaleza donde aparentemente no había ese diferendo formalmente materializado, pero que en aplicación de disposiciones procesales sí había planteada una cuestión de competencia; lo asumimos como conflicto aquí y así lo determinamos con una intención de voto suficiente para ello, y aterrizamos estas consideraciones de fondo para dilucidar materializados los criterios aceptados del “Caso \*\*\*\*\*” de la sentencia de la Corte Interamericana, en este caso votada –lo recuerdo– por unanimidad de diez votos.

De los dos temas del “Caso \*\*\*\*\*” uno fue el del control de convencionalidad ex officio en un modelo de control difuso de constitucionalidad donde esos temas tuvieron una votación mayoritaria de siete votos; sin embargo, en el otro tema de la sentencia, por unanimidad de diez votos se aprobó lo determinado en el Considerando Octavo, relativo a la restricción interpretativa del fuero militar; sin embargo, fue en un expediente no de contenido jurisdiccional, y esto fue lo que provocó que en la misma decisión se instara a los órganos jurisdiccionales para que dieran conocimiento a la Suprema Corte para que generara los criterios jurisprudenciales; esto es, para facilitar la aplicación y cumplimiento de estas decisiones que había adoptado el Estado mexicano en lo que corresponde al Poder Judicial de la Federación para estos efectos, y en el tema “Restricción interpretativa del fuero militar” se han citado aquí en las intervenciones de algunos de ustedes, tanto la sentencia de la Corte Interamericana cuanto de la resolución del “Varios” –

famoso— que contiene y que aloja, estas consideraciones, para a partir de ahí, y partiendo ya de ese reconocimiento dilucidar materialmente frente a hechos concretos, frente a los hechos respecto de los cuales no ha habido ninguna complicación ni ningún problema.

Un miembro de las fuerzas armadas mexicanas en activo participa en la comisión —presuntivamente— del delito de homicidio —con el grado de participación que le corresponda— y eso es lo que está dando actualización con la participación como sujeto pasivo de un civil; a partir de ahí es donde en las caracterizaciones y en las expresiones que aquí se han dado emerge y se ha dilucidado —se ha presentado— que es del conocimiento frente a la alternativa fuero militar, fuero civil, que se actualiza en aplicación de esos criterios —ya en la materialización de los mismos— el conocimiento por parte de la autoridad civil de esos hechos presuntivamente constitutivos de delito, presuntivamente generadores de responsabilidad a los que en ellos participaron.

En ese estadio se ha determinado aquí por algunos de nosotros —creo que en esta situación una mayoría— respecto de que aquí, en relación con estos hechos, el conocimiento de los mismos será de la justicia civil ordinaria; a partir de ahí ha emergido el otro problema.

¿Partiendo de la base de que estamos en presencia de la justicia civil a qué fuero corresponde, al fuero federal o al fuero local, al fuero común? La propuesta original de la señora Ministra ha sido que es del conocimiento del fuero común, hay una mayoría —y yo me sumo a esa mayoría— de que tiene que ser del conocimiento federal, en tanto que ha sido un miembro de las fuerzas armadas —servidor público— con motivo de sus funciones, no es en el

ejercicio de las naturales y ordinarias, pero sí es con motivo de ello, y creo que de ello se ha dado cuenta amplia y específica y particularizada en este Tribunal Pleno por algunos de ustedes; yo convengo con ello.

Luego entonces –las dos situaciones– tenemos en aplicación – desde mi punto de vista– de los criterios de la sentencia “\*\*\*\*\*” de los criterios adoptados en el expediente “Varios”, de las tesis producidas del expediente “Varios”, de los criterios que inclusive las Salas vienen manejando en estos temas, ya también concretando estas particularidades, adoptando estos criterios emerge el fuero común federal; de esta suerte, el competente también para mí habría de ser un juez de Distrito en Materia de Procesos Penales Federales, el que esté en turno, en el lugar de los hechos quien tendrá que determinar ya en el ejercicio pleno de su competencia la aplicabilidad del derecho adjetivo y sustantivo aplicable.

Ese es mi punto de vista, así sería mi voto y en una votación señora Ministra usted pidió uso de la palabra al terminar la participación de todos.

**SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO:** Sí, gracias señor Ministro Presidente. Como todos saben la propuesta original, como es de su conocimiento, propone la jurisdicción ordinaria por una parte y dentro de ella el fuero local, porque el proyecto se basó fundamentalmente en la declinatoria del juez militar de que el sujeto activo estaba franco, pero me han convencido realmente las intervenciones de los señores Ministros y la conducta realizada fue con motivo de sus funciones y entonces yo propondría modificar el proyecto para que se radique en el fuero federal la jurisdicción ordinaria pero en el fuero federal conforme precisamente a lo que han mencionado muchos de los señores

Ministros el artículo 50, inciso f) de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal. Es decir, como un servidor público federal y entonces sería competente el juez de Procesos Penales Federales, esa es la propuesta que estoy en este momento modificando.

Por otra parte e independientemente de esto sí me gustaría única y exclusivamente insistir en lo que fue mi postura general el martes pasado, es decir, que no es nada más de considerarse la calidad de sujeto para determinar el fuero, sino que más bien debemos atender al bien jurídico protegido por el delito de que se trate, y nada más ya me gustaría leer el párrafo doscientos setenta y cuatro de la sentencia de la Corte Interamericana, que es muy breve, para concluir mi exposición, dice textualmente: “En consecuencia, tomando en cuenta la jurisprudencia constante de este Tribunal —se refiere a la Corte Interamericana de Derechos Humanos— debe concluirse que si los actos delictivos cometidos por una persona que ostente la calidad de militar en activo no afecta los bienes jurídicos de la esfera castrense, dicha persona debe ser siempre juzgada por tribunales ordinarios, en este sentido frente a situaciones que vulneren derechos humanos de civiles bajo ninguna circunstancia puede operar la jurisdicción militar”.

En esos términos, señores Ministros, señor Ministro Presidente, es que propongo la modificación del proyecto que está a la consideración de este Tribunal Pleno. Muchas gracias.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Bien, creo que estamos en aptitud, en situación de votar habida cuenta de que el cambio es en relación con el fuero a partir de esta situación de desplazar al fuero militar ubicarlo en la justicia ordinaria y ahora en el fuero federal por las especiales consideraciones que se han hecho,

aunque la señora Ministra destaca este párrafo que ya lo habían citado alguno de los señores compañeros en sus exposiciones pero que entraría en el tema de las consideraciones.

Realmente la propuesta ahora sería ¿existe el conflicto competencial en esta causa específica? y ¿es legalmente competente el juez de Distrito de Procesos Penales Federales?

Y aquí recogería la señora Ministra el desarrollo de las expresiones de los demás señores Ministros y en su caso vamos a tomar una votación y si el resultado es favorable de todas maneras como en todos los casos dejaremos a salvo el derecho de todos y cada uno de los compañeros Ministros para que expresen sus votos, sean particulares, sean concurrentes donde queden plasmadas precisamente sus consideraciones si así esto es necesario.

Vamos a tomar una votación.

**SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES:** Señor Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Perdón.

**SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES:** Sólo una aclaración, decía usted que el juez competente es el Juzgado de Distrito en Materia de Procesos Penales, pero no necesariamente eso, por qué no nada más decir que se trata del juez competente conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial y ya.

**SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA:** Perdón señor Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Sí.

**SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA:** Aquí hay un juez de Distrito en el conflicto a quien le fue planteado y él dijo: Yo no, por la razón que dijo no es atendible yo creo que a él debe radicársele la competencia.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Exacto, en el caso de los jueces en conflicto se radica en el juez federal. ¿Cómo tendríamos el resolutivo señor secretario?

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:** Sí señor Ministro.

**PRIMERO. SÍ EXISTE EL CONFLICTO COMPETENCIAL A QUE EL TOCA 38/2012 SE REFIERE.**

**SEGUNDO. ES LEGALMENTE COMPETENTE EL JUZGADO QUINTO DE DISTRITO EN EL ESTADO DE MORELOS, PARA CONOCER DE LOS HECHOS POR LOS QUE SE SIGUE LA CAUSA PENAL 523/2011, DEL ÍNDICE DEL JUZGADO QUINTO MILITAR ADSCRITO A LA PRIMERA REGIÓN MILITAR, INSTRUIDO AL CORONEL COMO PROBABLE RESPONSABLE DEL DELITO DE VIOLENCIA CONTRA LAS PERSONAS, CAUSANDO HOMICIDIO CALIFICADO EN SU CALIDAD DE ENCUBRIDOR DE PRIMERA CLASE.**

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** ¿De acuerdo? Ésos serían los puntos resolutivos que someteríamos a votación, a favor o en contra de la propuesta modificada de la señora Ministra Sánchez Cordero. Tome votación señor secretario.

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:** Sí señor Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO:** Contra ambos.

**SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ:** Yo no comparto prácticamente ninguna de las consideraciones del proyecto para

llegar a esta conclusión, por una parte. Por otro lado, desde luego estoy de acuerdo en que sea un juez Civil como lo marca el artículo 13 de la Constitución, pero difiero de la propuesta del proyecto en cuanto a la competencia federal del mismo. Por ende, estoy en esa parte, en cuanto a la identificación del juez competente, en contra del proyecto.

**SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS:** En contra.

**SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS:** Conforme a mi única participación, estoy de acuerdo con la nueva propuesta y me reservo el derecho en su caso, para elaborar un voto en relación a las consideraciones.

**SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA:** Con el proyecto modificado, también reservándome en su caso elaborar un voto concurrente, una vez que veamos el engrose.

**SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO:** A favor del proyecto modificado, haciendo reserva de algunas consideraciones al momento en que tenga oportunidad de revisar el engrose.

**SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES:** Yo también estoy a favor de la propuesta en los resolutivos y seguramente formularé voto concurrente con algunas diversas consideraciones.

**SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO:** En favor de la propuesta modificada, y como no podría ser de otra manera, se circulará el proyecto.

**SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA:** A favor del proyecto.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE SILVA MEZA:** A favor de la nueva propuesta.

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:** Señor Ministro Presidente, me permito informarle que por lo que se refiere a que la competencia para conocer de los hechos respectivos, corresponde a la jurisdicción ordinaria civil, existe una mayoría de ocho votos, con reservas de los señores Ministros Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo y Aguilar Morales. Y por lo que se refiere a que la competencia para conocer de los hechos respectivos corresponde a la jurisdicción ordinaria federal, existe una mayoría de siete votos.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: HAY DECISIÓN EN EL CONFLICTO COMPETENCIAL 38/2012. SE DEJAN A SALVO NUEVAMENTE LOS DERECHOS PARA QUE FORMULEN LOS VOTOS PARTICULARES O CONCURRENTES.**

Señor Ministro Aguirre Anguiano, tiene usted la palabra.

**SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO:** No me reservo nada, quiero anunciar desde ahora que haré voto en contra.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Se toma nota. Y el ofrecimiento de la señora Ministra Sánchez Cordero de circular el engrose.

Convoco a las señoras y señores Ministros a la sesión pública ordinaria que tendrá verificativo el próximo lunes a la hora de costumbre en este lugar. Se levanta la sesión.

**(SE LEVANTÓ LA SESIÓN A LAS 14:05 HORAS)**

**“En términos de lo determinado por el Pleno de la Suprema Corte en su sesión del veinticuatro de abril de dos mil siete,**

**y conforme a lo previsto en los artículos 3, fracción II, 13, 14 y 18 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos”.**