

ÍNDICE

CONTENIDO DE LA VERSIÓN TAQUIGRÁFICA DE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL MARTES 27 DE FEBRERO DE 2018

SECRETARÍA GENERAL DE ACUERDOS

NÚMERO		IDENTIFICACIÓN, DEBATE Y RESOLUCIÓN. PÁGINAS.
21/2016	<p>AMPARO DIRECTO PROMOVIDO EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE 27 DE OCTUBRE DE 2014, DICTADA POR EL SUPREMO TRIBUNAL MILITAR, EN EL TOCA DE APELACIÓN 187/2014.</p> <p>(BAJO LA PONENCIA DEL SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA)</p>	3 A 40

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 MARTES
27 DE FEBRERO DE 2018**

ASISTENCIA:

PRESIDENTE: SEÑOR MINISTRO:

LUIS MARÍA AGUILAR MORALES

SEÑORES MINISTROS:

**JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ
MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS
JOSÉ FERNANDO FRANCO GONZÁLEZ
SALAS
ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA
JORGE MARIO PARDO REBOLLEDO
NORMA LUCÍA PIÑA HERNÁNDEZ
EDUARDO MEDINA MORA I.
JAVIER LAYNEZ POTISEK
ALBERTO PÉREZ DAYÁN**

AUSENTE: SEÑOR MINISTRO:

**ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA
(PREVIO AVISO A LA PRESIDENCIA)**

(SE INICIÓ LA SESIÓN A LAS 11:50 HORAS)

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Se abre la sesión. Señor secretario, por favor, denos cuenta.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor Ministro Presidente. Se somete a su consideración el proyecto de acta de la sesión pública número 22 ordinaria, celebrada el lunes veintiséis de febrero del año en curso.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señoras Ministras, señores Ministros, está a su consideración el acta. Si no hay observaciones, ¿en votación económica se aprueba? (**VOTACIÓN FAVORABLE**).

QUEDA APROBADA EL ACTA.

Continuamos, señor secretario.

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

**AMPARO DIRECTO 21/2016,
PROMOVIDO EN CONTRA DE LA
SENTENCIA DE 27 DE OCTUBRE DE
2014, DICTADA POR EL SUPREMO
TRIBUNAL MILITAR, EN EL TOCA DE
APELACIÓN 187/2014.**

Bajo la ponencia del señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena y conforme al punto resolutivo que propone:

ÚNICO. LA JUSTICIA DE LA UNIÓN AMPARA Y PROTEGE CONTRA LOS ACTOS QUE SE RECLAMARON DEL SUPREMO TRIBUNAL MILITAR Y OTRAS AUTORIDADES, CONSISTENTES EN LA SENTENCIA DE VEINTISIETE DE OCTUBRE DE DOS MIL CATORCE, PRONUNCIADA EN EL TOCA 187/2014, Y SU EJECUCIÓN.

NOTIFÍQUESE; “...”

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor secretario. Informo a ustedes que también de este asunto se hará cargo el señor Ministro don Alberto Pérez Dayán, en ausencia del señor Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, quien se encuentra en una condición personal, que le impide asistir a este Pleno.

Pongo a su consideración, señoras y señores Ministros, los primeros seis apartados, consistentes, el I a los antecedentes, el II a la determinación de la competencia de este Tribunal, el III que analiza la oportunidad del amparo, el IV la existencia del acto reclamado, el V la procedencia, y el VI una serie de elementos necesarios para resolver. Están a su consideración, señoras y

señores Ministros. ¿No hay observaciones? ¿En votación económica se aprueban? **(VOTACIÓN FAVORABLE)**.

QUEDAN APROBADOS.

A continuación, el apartado VII hace el estudio del fondo del asunto. Señor Ministro Pérez Dayán, por favor.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Gracias señor Ministro Presidente. Señoras y señores Ministros, el proyecto de resolución –sometido a su alta consideración– se relaciona con un juicio de amparo directo promovido por un miembro de las Fuerzas Armadas en contra de la sentencia definitiva que lo condenó como autor del delito de cohecho, previsto y sancionado por el artículo 222, fracción I, del Código Penal Federal, al atribuirse que en los últimos días de julio y primeros de agosto de dos mil once, en su condición de Cabo Oficinista, encargado de una Mesa del Servicio Militar Nacional, exigió a tres personas que prestaban dicho servicio, la entrega de diversas cantidades de dinero, a fin de justificar sus inasistencia.

El asunto fue atraído por la Primera Sala de este Alto Tribunal, pero se estimó necesaria la intervención de este Tribunal Pleno al advertir que su adecuada solución implica delimitar –como ya se hizo en el asunto anterior– los alcances del fuero militar y precisar los de la protección constitucional en casos como el que aquí se trata; esto es, cuando se determina que un quejoso ha sido sentenciado de manera definitiva por un injusto distinto al que cometió, contenido en una legislación distinta, también de la que le fue aplicada.

Una vez aprobados los primeros apartados del proyecto, en el considerando VII se analiza el estudio de fondo.

La propuesta estima que, uno de los motivos de disenso hechos valer es sustancialmente fundado y suficiente para conceder el amparo y protección de la Justicia de la Unión, en tanto el quejoso acertadamente afirma que la sentencia combatida violó su derecho a ser juzgado conforme a una ley sustantiva exactamente aplicable al caso.

Como se desprende del proyecto, el justiciable fue declarado penalmente responsable del delito de cohecho, previsto en el artículo 222, fracción I, del Código Penal Federal, al atribuírsele la conducta, a la que ya me he referido. En la sentencia reclamada se determinó que el fuero de guerra era el competente para resolver el caso, en virtud de que, al momento de cometer el ilícito: a) el ahora inconforme ostentaba personalidad militar, b) se trataba de un hecho delictivo cometido dentro de los actos del servicio, y c) se afectó la disciplina militar.

Al respecto, se invoca lo previsto en el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con los numerales 57, fracción II, inciso a), y 58 del Código de Justicia Militar. Sobre esta base, debe afirmarse que tal fundamentación y motivación, con la que se sustenta la sentencia es incorrecta.

En principio, se soslayó que la actualización del fuero de guerra exige la acreditación de una estricta conexión entre el hecho imputado y el servicio castrense objetivamente valorado, tal cual fue resuelto mayoritariamente el día de ayer por este Alto Tribunal.

Tomando en cuenta —precisamente— la estricta conexión entre el hecho a juzgar con el servicio castrense, el fuero militar —se reitera— sólo es competente para conocer de los delitos y faltas

que por su propia naturaleza atenten de manera directa contra la disciplina militar; de esa manera, condiciona su actualización a la concurrencia indispensable de dos factores: uno, de índole personal, referido a la especial condición del sujeto activo, y dos, de carácter objetivo o material, relacionado con la lesión o puesta en peligro de la disciplina castrense, como bien jurídico a tutelar, en el entendido de que no debe estar involucrado un civil o se trate de una violación a derechos humanos.

Por tanto, en la especie, no se está en presencia de un asunto en el que se pudiera sostener que la sentencia combatida fue dictada por una autoridad incompetente por razón de fuero, conforme a lo previsto en el artículo 1º de la Ley del Servicio Militar, este es obligatorio y de orden público para todos los mexicanos, quienes lo deberán prestar en el Ejército o en la Armada, ya sea como soldados, clases u oficiales, de acuerdo con sus capacidades y aptitudes.

De acuerdo con lo dispuesto por los numerales 13 y 14 de ese mismo ordenamiento, el contingente formado por todos los mexicanos nacidos en un mismo año recibe la denominación de “clase”, correspondiéndole a la Secretaría de la Defensa Nacional fijar discrecionalmente el número de personas de cada clase que deberán incorporarse al activo, así como las unidades a las que deben hacerlo.

Esa incorporación es por un año, estableciéndose en el ordinal 7/o de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos que, durante ese lapso, quienes presten ese servicio en activo, quedan sujetos a las leyes, reglamentos y ordenanzas militares; puntualizándose en el artículo 3º del Reglamento de la Ley del Servicio Militar, que “Los mexicanos no exceptuados del servicio

tienen obligación de prestarlo personalmente, sin que exista en ningún caso y por ningún motivo la posibilidad de excluirse” de él.

Bajo esa lógica, si en el asunto no están involucrados civiles ni se está en presencia de un caso sobre violaciones a derechos humanos, es claro que correspondía al fuero militar conocer de la causa correspondiente al existir una estricta conexión entre el hecho imputado y el servicio castrense objetivamente valorado, identificado en la especie con la afectación de la disciplina en la forma en que se debe prestar el Servicio Militar Nacional, derivado todo ello, de la ilegal conducta de quienes supervisan su cumplimiento.

No obstante lo anterior, la sentencia combatida es irregular, toda vez que el párrafo segundo del artículo 63 de la Ley del Servicio Militar, claramente establece que los militares que por razón de su encargo o comisión violen de cualquier manera dicha ley o su reglamento, serán castigados como reos del delito de infracción de deberes militares, previsto en el dispositivo 382 del Código de Justicia Militar.

Por tanto, como el inconforme lo aduce, no había razón alguna para atribuirle un delito del orden común, —como lo es el cohecho— al existir una norma que taxativamente señala que debió ser juzgado como autor del delito militar identificado como “infracción general de deberes”, previsto y sancionado en el precepto 382 del Código de Justicia Militar, atendiendo al principio de especialidad.

De ahí que la sentencia combatida sea —en ese punto— violatoria del principio de exacta aplicación de la ley, consagrado en el párrafo tercero del artículo 14 de nuestra Constitución General.

Por tal razón, es el caso de proponer a ustedes, conceder al quejoso el amparo y protección de la justicia federal, quedando el resto de las implicaciones de esta determinación sujeta a que se alcance la votación favorable respectiva. Es cuanto, señor Ministro Presidente, por la primera parte, que hace a este asunto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor Ministro Pérez Dayán. Señor Ministro Laynez, tiene usted la palabra.

SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK: Gracias señor Ministro Presidente. Mi participación en este momento es para manifestarme en contra del proyecto.

Como bien nos lo ha explicado ahora el Ministro Alberto Pérez Dayán, el estudio a partir del párrafo 22 del proyecto, nos dice que “Este Tribunal Pleno advierte que uno de los motivos de disenso hechos valer por el inconforme es sustancialmente fundado y suficiente para concederle el amparo y protección de la Justicia Federal que solicita, toda vez que como acertadamente afirma, –el quejoso– la sentencia combatida violó su derecho a ser juzgado conforme a una ley sustantiva exactamente aplicable al caso.”

Conocemos los antecedentes, es pertinente establecer que, al quejoso se le encontró penalmente responsable del delito de cohecho, que está previsto en el artículo 222, fracción I, del Código Penal Federal, porque este miembro del Ejército, que era un Cabo Oficinista adscrito al 64/o Batallón de Infantería, con sede en Cancún, Quintana Roo, fungía como el encargado de la Mesa del Servicio Militar Nacional, por lo tanto, tenía que tomar lista de los conscriptos que se presentaban al Servicio. ¿Y qué pasa? Que exigió a tres soldados que prestaban el Servicio Militar –en activo– que le entregaran diversas cantidades de dinero a cambio de justificarles sus faltas.

¿Qué sucedió? Con base en estos hechos fácticos, el justiciable fue juzgado y condenado en el fuero castrense por este delito de cohecho, cuya descripción —como ya señalé— no se encuentra en el Código de Justicia Militar, sino en el Código Penal Federal.

En la sentencia que lo condena se determina que el mencionado fuero de guerra es competente para resolver este caso, en virtud de que al momento de cometer el ilícito el quejoso: “i) ‘ostentaba personalidad militar’; ii) ‘se trataba de hechos delictivos cometidos con motivo de actos del servicio’; y, iii) ‘la conducta del sujeto activo, ataca a la rectitud y buen proceder propios del funcionario o servidor público en el cumplimiento de sus funciones, por lo que su actuar deshonesto afectó también la disciplina militar’”.

A partir de aquí, el proyecto retoma las consideraciones que analizamos o que vimos el día de ayer, sobre cuáles son las restricciones o cuál es la manera de llegar a considerar si el tribunal castrense es competente o no para conocer de un delito; por lo tanto, no voy a detenerme más en esta parte de la sentencia que —insisto— es similar y que retoma lo que ayer vimos en materia del fuero militar.

Voy entonces a partir del párrafo 54, donde el proyecto nos dice: “Esta aclaración es pertinente, debido a que para la actualización de la competencia del fuero militar, —una vez que, insisto, el proyecto —de manera muy rica— analiza todas las jurisprudencias tanto de este Pleno como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, nos dice— no basta el indicado aspecto personal —en el sentido de verificar que no esté involucrado un civil—, sino que es necesaria la afectación directa de la disciplina militar, lo cual exige una estricta conexión entre el hecho imputado y el servicio castrense objetivamente valorado. [...] Por tanto, —continúa el

proyecto— en consonancia con la jurisprudencia interamericana sobre la materia, este Tribunal Pleno determina que los tribunales militares no son competentes para juzgar conductas punibles cometidas por militares en activo, cuando: a) esté involucrado un civil o se trata de violaciones a derechos humanos; y, b) no atenten de manera directa contra la disciplina castrense”. Establecido lo anterior, entra el proyecto a analizar el caso concreto.

En el párrafo 62 están las conclusiones: “Bajo esa lógica, si en el asunto no están involucrados civiles, ni estamos en presencia de un caso sobre violaciones a derechos humanos, correspondía conocer de la causa al fuero militar, al existir una estricta conexión entre el hecho imputado y el servicio castrense objetivamente valorado, identificado en la especie con la afectación de la manera en que se debe prestar el Servicio Militar Nacional –de forma personal–, derivada de la ilegal conducta de quienes supervisan su cumplimiento. En consecuencia, a diferencia de lo que en su momento plantearon los Magistrados que integran el Tribunal Colegiado de Circuito que pidió a este Alto Tribunal atraer el caso, no estamos en presencia de un asunto en el que se pudiera sostener que la sentencia combatida fue dictada por una autoridad incompetente por razón de fuero”.

Coincido hasta aquí con el proyecto, establece la competencia del fuero militar para juzgar a esta persona –hasta aquí– por los delitos que se le imputaban.

A partir de aquí, el proyecto nos dice: sin embargo, no fue juzgado conforme a una ley sustantiva aplicable a su caso, y ahí es donde me separo y no puedo compartir el proyecto, nos dice: porque debió haber seguido su proceso por delitos previstos en la Ley del Servicio Militar y del Código de Justicia Militar.

Nos menciona el artículo 63, segundo párrafo, que remite al 382 del Código de Justicia Militar. Primera duda que pongo a su consideración: no me queda tan claro que el segundo párrafo del artículo 63 sea aplicable.

El segundo párrafo del artículo 63 de la Ley del Servicio Militar tiene como sujetos principales del delito: “Los militares que por su encargo o comisión intervengan en la insaculación, sorteo y reclutamiento de conscriptos, excluyen de la inscripción, del sorteo o a conseguir una excepción injustificada, aplacen su enlistamiento, los sustituyan por personas distintas o que de cualquiera otra manera violen la presente ley y su reglamento, serán castigados como reos del delito de infracción de deberes militares previsto en el artículo 382 del Código de Justicia Militar.”

Entonces, creo que el sujeto principal en este segundo párrafo es quienes intervienen en la insaculación, sorteo y reclutamiento y que hacen indebidas excepciones para que no se siga el Servicio Militar, es una primera duda; la redacción no es muy afortunada de este segundo párrafo, pero me parece que no tendría que aplicar forzosamente a quien estaba encargado de llevar las listas a quienes prestaban el Servicio Militar.

Después, el artículo 382 del Código de Justicia Militar, nos dice: “El que infrinja alguno de los deberes que le corresponden, según su comisión o empleo, o deje de cumplirlo sin causa justificada, y el hecho u omisión no constituyere un delito especialmente previsto por este Código, será castigado con la pena de un año de prisión. Cuando la infracción sea debida a torpeza o descuido, la pena será de cuatro meses de prisión.” Es una especie – permítanme decirlo coloquialmente– de “cajón de desastre” que tiene el Código de Justicia Militar; primera duda, es que no estoy

cierto de que aplique pero, independientemente de que aplicara, me parece que, si este Tribunal en Pleno ya decidió –así fuera por mayoría– que el fuero militar, el fuero castrense aplica, no solamente por los delitos que están previstos en el Código de Justicia Militar o aquellos exclusivamente relacionados con la disciplina, sino delitos que estén previstos en un código federal o, incluso, del orden local; no veo entonces, ¿de qué manera llegamos a la conclusión de que no se cometió el cohecho?, para llegar a esa conclusión se tendría que hacer análisis de por qué no se surten los elementos tipo o típicos del delito de cohecho previsto en el Código Penal Federal; por lo tanto, ya lo hemos dicho y este Tribunal en Pleno así lo ha sostenido, una cosa es la competencia del fuero militar del tribunal castrense para juzgar, y otra cosa muy distinta es ¿dónde se encuentran los delitos?, y nunca hemos dicho que tiene que ser en prioridad o que tiene que ser en el Código de Justicia Militar o en las leyes militares, en primer lugar; en segundo lugar, —insisto— no puede concederse el amparo de manera lisa y llana, sosteniendo que no aplica el cohecho cuando no se demuestra que no aplica el cohecho, pero que sí aplica uno, que —insisto, para mí, primero que nada tengo dudas— este Cabo de Infantería, que estaba encargado de las listas, quepa en las conductas del artículo 63 de la ley.

Pero quiero insistir, aunque así fuera, existe el concurso ideal de delitos, puede ser un delito cometido; el día de ayer vimos un delito contra la salud, previsto en el Código Penal Federal y vimos traición contra el Ejército, previsto en el Código de Justicia Militar; entonces, por eso, me manifiesto en contra del proyecto porque creo que debe negarse el amparo, una vez reconocida la competencia del tribunal castrense, por lo tanto, —insisto— procede la negativa de amparo y no la concesión porque, aun cuando fuese aplicable el artículo 63 de la Ley del Servicio Militar, y el Código de Justicia Militar en el artículo 382, pues habría que

analizar si no hay concurso de delitos y si pudo haber dado, tanto el de la Ley del Servicio Militar como el Código Penal Federal. Por eso, me manifestaré en contra del proyecto. Gracias Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor Ministro Laynez. Señor Ministro Cossío.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Gracias señor Presidente. En este caso, —el que nos ocupa el día de hoy— a diferencia del que analizamos ayer, me parece que se dan las condiciones geográficas y funcionales que he sostenido, que actualizan el fuero militar en términos del artículo 129 constitucional.

En primer lugar, se dio dentro de instalaciones militares; en segundo lugar, esta persona tenía el carácter de miembro de las Fuerzas Armadas; y en tercer lugar, estaba cumpliendo —en principio— funciones relacionadas con esta actividad o, si queremos más extensamente, con este fuero; sin embargo, creo que queda pendiente el análisis de un elemento establecido en la sentencia de la Corte Interamericana, relacionado con la materia, así como su proceso de cumplimiento; esto es, el significado de la expresión “estricta conexión con la disciplina militar”, cuestión que el proyecto trata de desarrollar, pero que —respetuosamente— no me convence por varias razones.

El quejoso —como sabemos todos— fue juzgado por la justicia militar por el delito de cohecho, previsto y sancionado en el artículo 222, fracción I, del Código Penal Federal vigente en la época de los hechos; ello, porque el quejoso entre los últimos días de julio y primeros de agosto de dos mil once, en su condición de Cabo Oficinista adscrito al Batallón de Infantería, con sede en Cancún, Quintana Roo, en funciones de encargado de la Mesa del Servicio Militar Nacional, exigió a diversas personas que prestaban

dicho servicio la entrega de diversas cantidades de dinero a fin de justificar sus inasistencias. Con motivo de estos hechos, el Supremo Tribunal confirmó la condena en segunda instancia por el señalado delito de cohecho.

En la consulta se propone sostener que fue incorrecto que el Tribunal de Justicia Militar fincara su competencia en el contenido de la fracción II, inciso a) del artículo 57 del Código de Justicia Militar, debido a que el mismo ha sido declarado inconstitucional por diversas ejecutorias, que previamente ha emitido esta Suprema Corte, dado que, entre otras cuestiones, tal numeral permite que tales tribunales juzguen conductas en donde no intervienen militares, sino civiles y, además, conductas ajenas a la disciplina militar.

Para ello, en el proyecto se sostiene que “los tribunales militares no son competentes para juzgar conductas punibles cometidas por militares en activo, cuando: a) esté involucrado un civil o se trata de violaciones a derechos humanos; y, b) no atenten de manera directa contra la disciplina castrense.”

En este caso, creo que es importante hacer un acercamiento mayor al contenido del concepto de disciplina militar, en particular, cuando las conductas de un militar en activo, cumpliendo funciones relacionadas con la administración y organización del Ejército, como son las constitutivas de cohecho, actualizan el fuero militar.

La respuesta directa es que no; que los delitos contenidos en el Código Penal Federal, cometidos por un individuo que se encuentra cumpliendo funciones castrenses, debe ser juzgado por un juez del fuero federal, actualizándose la regla de competencia del artículo 50 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la

Federación, ya que el mismo no deja de ser funcionario federal en ejercicio de sus funciones, pero en ningún caso se afecta al bien jurídico tutelado específico de la disciplina militar.

Es por ello que no puedo estar de acuerdo con las consideraciones del proyecto, ya que, me parece que el mismo está implicando que los militares, dentro de los espacios determinados para el ejercicio de sus funciones, no pueden cometer delitos del fuero federal o locales.

Me parece que, en el caso, no se actualiza el fuero militar, ya que el delito de cohecho no protege de manera directa el bien jurídico tutelado de la disciplina militar, por lo que no puede tener directa conexión con la disciplina militar en términos del artículo 129 de la Constitución.

Creo que la remisión hecha por el artículo 57, fracción II, del Código de Justicia Militar a los delitos del orden común o federal, sólo posibilita su aplicación cuando se estén juzgando tanto delitos del Código de Justicia Militar como del Código Penal Federal o locales y siempre en concurso, pero un juez militar nunca puede juzgar un delito establecido en el fuero común o federal, correspondiéndole su conocimiento a uno del fuero común o federal, según sea el caso. Como ya lo mencioné, esto no quiere decir que no puede existir un concurso ideal de delitos y que una conducta actualice tanto el delito de cohecho como el delito que propone el proyecto de infracción a deberes generales, aplicándose entonces, las reglas generales de conexidad o llevándose en ambas jurisdicciones por cuerda separada.

Sin embargo, en este caso, no son ambos delitos los que estamos analizando, sino sólo el delito de cohecho, establecido en el artículo 222, fracción I, del Código Penal Federal vigente en la

época de los hechos y, por ello, la competencia corresponde a la jurisdicción federal.

En la propuesta, por un lado, se establece que, en la especie, no están involucrados civiles, ni se está en presencia de un caso sobre violaciones a derechos humanos y el asunto sólo atenta a la disciplina militar, por lo que estima que el fuero militar es el legalmente competente para conocer de los mismos.

Por el otro, se afirma que, con motivo de los hechos que se le atribuyeron al quejoso, no existe base para imponer un delito ajeno a la disciplina militar, esto es, que estuviese inmerso en el Código Penal Federal, puesto que –se dice también– existe una norma que taxativamente señala que debió ser juzgado como autor del delito militar identificado como infracciones generales de deberes, previsto y sancionado en el artículo 382 del Código de Justicia Militar.

La propuesta concluye que: como el quejoso fue juzgado por un delito que no le correspondía y en atención al principio *non bis in idem*, debe concederse el amparo en forma lisa y llana.

Tampoco estoy de acuerdo con los efectos propuestos por el proyecto, ya que, me parece que este asunto —como en el de ayer— debe ser visto como parte del cumplimiento de —al menos— cuatro sentencias condenatorias de la Corte Interamericana.

Es por ello que, de conformidad, como he votado en los asuntos relacionados con este cumplimiento, particularmente en el amparo directo 15/2012, en el que se concedió la protección constitucional.

En mi opinión, dada la incompetencia por razón de fuero del Supremo Tribunal Militar, como autoridad responsable en el

presente asunto, debe concederse el amparo de la justicia federal en contra del acto reclamado, consistente en la sentencia de veintisiete de octubre de dos mil catorce, dictada en el toca de apelación 187/2014, relativo a la causa penal 603/2011, radicada en el Juzgado Tercero Militar, adscrito a la Primera Región Militar en contra del quejoso.

De este modo, el amparo debe concederse para el efecto de que el Supremo Militar responsable, deje insubsistente la sentencia reclamada y emita una nueva, en la que revoque la resolución de primer grado, dictada por el Juez Tercero Militar, adscrito a la Primera Región Militar, en la causa penal 602/2011, y ordene al juez de primera instancia reponer el procedimiento penal a partir del auto de formal prisión y, simultáneamente, se declare incompetente para conocer de la causa penal citada, debiendo remitir de inmediato las constancias que integran el proceso al juez de distrito que corresponda, el que en su carácter de autoridad responsable sustituta, una vez que asuma su competencia deberá, dentro de plazo establecido en el artículo 19 de la Constitución, dejar insubsistente el auto de formal prisión y, con plenitud de jurisdicción, resolver la situación jurídica del indiciado, aquí quejoso.

Es por ello que voy a votar en contra del proyecto, ya que el mismo contiene la implicación de que los militares en activo, cuando no hay involucramiento de civiles, no pueden cometer más que delitos que tengan exacta conexión con la disciplina militar; por lo que, por definición, los delitos contenidos en los códigos penal –federal o locales– no podrían ser cometidos ni juzgados al no estar relacionados estrictamente con la disciplina militar.

Aceptar la posición del proyecto nos llevaría a considerar que, por ejemplo: dos militares en servicio, dentro de los espacios

comprendidos en el artículo 129 de la Constitución, no podrían cometer homicidios o violaciones y, por estas conductas, sólo se podría actualizar delitos específicos contra la disciplina militar, como la desobediencia a deberes, o que, en el caso, coincida la condición de insubordinación, pero nunca delitos establecidos en los códigos del orden común.

Por estas razones, señor Presidente, también votaré en contra del proyecto. Muchas gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro Cossío. Señor Ministro Medina Mora, por favor.

SEÑOR MINISTRO MEDINA MORA I.: Muchas gracias señor Ministro Presidente. Compartiendo muchos de los argumentos que ha planteado el Ministro Laynez, también me expreso en contra del planteamiento que se nos hace en este proyecto de sentencia.

En primer lugar, y en atención a lo resuelto por este Tribunal Pleno el día de ayer, me parece que es necesario precisar que, para que se actualice la jurisdicción militar, respecto del delito del orden común, es necesario que no esté involucrado un civil o que no se trate de una violación a derechos humanos, y que la conducta delictiva denunciada represente un desvío al cumplimiento de la orden o función con la cual se atenta de manera directa con la disciplina castrense. Este es el planteamiento que se recogió del párrafo 22 de este documento que emite la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto del cumplimiento de la sentencia en el caso Radilla, independientemente de la naturaleza de ese documento.

El proyecto propone que, en el caso en concreto, al quejoso se le declaró penalmente responsable del delito de cohecho por exigir

dinero a tres personas que prestaban el Servicio Militar y, por ende, no consideradas como civiles, a fin de justificar sus inasistencias; claramente se trata de personal incorporado al orden militar por disposición expresa de la ley durante el desempeño del Servicio Militar Nacional.

Bajo este contexto, si en el asunto no están involucrados civiles ni se está en presencia de un caso sobre violaciones a derechos humanos, correspondía conocer de la causa al fuero militar al existir una estricta conexión entre el hecho imputado y el servicio castrense objetivamente valorado, identificado en la especie con la afectación de la manera en la cual se debe prestar el Servicio Militar Nacional de forma personal, derivado de la ilegal conducta de quienes supervisan su cumplimiento.

Como ya lo señalé, la jurisdicción militar se define en función de la misión, dentro de sus funciones que ha sido encomendada a los militares; existen conductas que nunca podrán entrar en la competencia militar; en un ejemplo extremo: no se puede dar la orden de tortura a alguien, al ser algo que –obviamente– no puede llevar a cabo ningún agente estatal bajo ninguna circunstancia.

Sin embargo, a pesar de reconocer lo anterior, el proyecto estima que la sentencia combatida es irregular, toda vez que el párrafo segundo del artículo 63 de la Ley del Servicio Militar, establece que los militares que por razón de su encargo o comisión violen de cualquier manera dicha ley o su reglamento, serán castigados como reos del delito de infracción de deberes militares, previsto en el dispositivo 382 del Código de Justicia Militar, por lo que no habría razón legal para atribuirle el delito del orden común –cohecho–, con base en una legislación ajena al ámbito militar, como lo fue el Código Penal Federal, pues existe una norma que taxativamente señala que debió ser juzgado como autor del delito

militar identificado como “infracción general de deberes”, previsto y sancionado en el precepto 382 del Código de Justicia Militar.

Ya el Ministro Laynez explicó con detalle, disectando —digamos— los alcances del artículo 63 y, por consecuencia, si estamos o no en presencia de ese supuesto.

Creo que en esta argumentación —la del proyecto—, aunque plausible, es contraria al principio de exacta aplicación de la ley penal, lo cual obliga al legislador a describir —con claridad y precisión— el hecho o la conducta considerada delictiva, y prohíbe a la autoridad jurisdiccional imponer penas que no están establecidas en una ley exactamente aplicable al delito de que se trate para no crear así un estado de incertidumbre jurídica del gobernado y una actuación arbitraria del juzgador.

En mi parecer, tampoco debiere aplicar el delito militar identificado como infracción general de deberes, previsto y sancionado en el artículo 382 del mencionado Código de Justicia Militar, por ser este —además— muy genérico. De aceptarlo, haríamos precedente de que cualquier conducta que no estuviera taxativamente señalada en el Código de Justicia Militar, se pudiera remitir al artículo 382, en comento, siendo esto absolutamente inadecuado por tratarse de materia penal, creando así una inseguridad jurídica para todos aquellos que estuvieren sujetos a la jurisdicción del fuero militar.

Consecuentemente, —a mi juicio— lo adecuado sería negar el amparo de la justicia federal y confirmar la sentencia recurrida, considero que fue correcta la fundamentación en relación con los artículos 57 y 58 del Código de Justicia Militar, que utilizó el Tribunal Militar para imputar al quejoso el delito de cohecho,

previsto en el artículo 222 del Código Penal Federal. Es cuanto, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor Ministro. Está a su consideración, señoras Ministras, señores Ministros. ¿No hay más observaciones? Señor Ministro Pérez Dayán.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Gracias señor Ministro Presidente. Las reflexiones aquí vertidas me hacen reconfirmar la propuesta en un determinado sentido. Coincido con lo que ha establecido el señor Ministro Laynez y reiterado por el señor Ministro Medina Mora; es posible que la redacción del artículo en el que se pretende apoyar inicialmente el proyecto, esto es, el artículo 63 de la Ley del Servicio Militar, pudiera no quedar en la exigencia constitucional de la aplicación exacta de la ley; pero de él podemos desprender algún punto de relevante importancia, la idea general que esta ley establece en cuanto a la manera de sancionar las faltas que se cometan en el entorno del propio Servicio Militar.

Es por ello que en el artículo 63, en su primer párrafo, establece una condición muy particular para quienes son conscriptos, independientemente de que se sostenga de manera categórica, – razón con la que concuerdo– que difícilmente un civil pudiera ser sujeto a una jurisdicción militar; cuando un civil ingresa al Servicio Militar toma la condición de conscripto y, por tal razón, se rige por las leyes militares, independientemente de que sea un civil, pero para los estrictos efectos del Servicio Militar forma parte del Ejército Mexicano, como lo dice la legislación.

Es por ello que, el artículo 63, congruente con nuestra determinación, es categórico al establecer que “los juicios penales que conforme a lo prevenido en esta ley deban seguirse, serán de

la competencia de los Tribunales Federales, siempre que se trate de delitos cometidos, por los individuos de edad militar, antes del sorteo, o por las personas civiles que intervengan en actos u omisiones relacionados con esta ley y su reglamento. Serán de la competencia de los Tribunales Militares, siempre que las faltas o delitos sean cometidos por conscriptos a partir del momento de la insaculación, en los términos del artículo 13 constitucional.” Es importante reflexionar en que aquí hay un principio de especialidad muy claro, no estoy cuestionando la ley, y no la estoy cuestionando porque no está cuestionada en el amparo, la ley se presume válida y, sobre tal base, se debe de aplicar; no olvidemos que quien acude al amparo es –precisamente– el quejoso, sujeto a un juicio y encontrado culpable.

Al igual que este ejercicio y el que viene, bien pudiéramos decir que hoy en función de las nuevas atribuciones y competencias y siguiendo el orden que nos puede entregar la propia Constitución de llevar a cabo un ejercicio convencional y, por tanto, en este modo de control, desaplicar por la vía correspondiente una disposición que se juzgue, viola algún tratado, pues tendríamos que hacerlo en perjuicio del propio quejoso.

La desaplicación de la norma, como una especie de control difuso, implica la posibilidad de darle al particular una condición que no tiene porque la ley lo impide, mas si la ley viola la Constitución o viola un tratado, cualquier autoridad puede, en ese caso, desaplicarla, y en función de ello, beneficiar a quien se ha visto perjudicado con esta circunstancia; en caso de llevar a cabo este ejercicio, siempre debe tenerse en cuenta que se aplica para beneficiarlo, no para perjudicarlo.

Quise poner de relieve el primer párrafo del artículo 63, pues llega al extremo –incluso– de quien no tiene una vinculación de carácter

disciplinario con el Ejército, por virtud del Servicio Militar Nacional queda vinculado a él y, por tanto, serán de la competencia de los tribunales militares los delitos que cometa en la edad de conscripto; insisto, esto puede ser visto desde otra perspectiva con el caso concreto respecto de su constitucionalidad, mas éste no es el modelo para poderlo aplicar, en tanto el quejoso es un militar, quien viene a pedir el amparo, argumentando concretamente en uno de sus conceptos de violación, que no le fue aplicada la ley que le correspondía; esto es, argumenta que la ley especial es la que le debió regir y no la ley general que contempla el cohecho.

Dije al principio que coincidía con la expresión de los Ministros Laynez y Medina Mora pues, en efecto, podría parecer que el segundo párrafo circunscribe en el juicio de tipicidad, la sanción sólo a quienes, por su encargo o comisión, intervengan en la insaculación, sorteo y reclutamiento de conscriptos. ¿Por qué razones? Porque excluyan la inscripción del sorteo o a conseguir una excepción injustificada, pero sigue estando atada al tema de la insaculación, sorteo y reclutamiento; aplacen su enlistamiento, evidentemente también vinculada con las tres primeras conductas; lo sustituyan por personas distintas o –de cualquier otra manera– violen la presente ley y su reglamento, ¿quiénes?, los militares que por su encargo o comisión intervengan en la insaculación, sorteo y reclutamiento.

Bajo esta perspectiva, –siendo estrictos– habría de atenderse a la razón exacta por la que hubo la objeción, en tanto que quien comete este delito, no es quien se encarga de la insaculación, sorteo y reclutamiento, sino quien vigilaba las asistencias, quien para justificarlas indebidamente solicitó una cantidad de dinero; esta particularidad –entonces– ya no haría que el artículo 63 resultara aplicable y, en la medida de lo posible, ajustaría el proyecto, no invocando el artículo 63, que da una muy particular

forma de sancionar sólo a quienes intervienen en esto. Si alguien me preguntara si esto fue insuficiente: en efecto, lo fue, dado que hoy la realidad nos muestra un caso en el que se viola la disciplina militar por una conducta antijurídica, no cometida por quien se encarga de la insaculación, sorteo y reclutamiento; sin embargo, el propio artículo 382 del Código de Justicia Militar previene esta posibilidad.

Y ahora me pasaré a referir a las objeciones del señor Ministro Cossío y del señor Ministro Medina que, en este sentido, tienen mucho de profundidad.

Este artículo previene la posibilidad de la sanción, pues establece –con toda claridad– que toda aquella conducta no sancionada por la legislación militar será castigada con pena de un año de prisión. Dice el artículo 382. “El que infrinja alguno de los deberes que le corresponden, –desde luego, vigilar la asistencia de los conscriptos– según su comisión o empleo, o deje de cumplirlo sin causa justificada, y el hecho u omisión no constituyere un delito especialmente previsto por este Código, –como vimos, ya no es el artículo 63, porque no está incluido el sujeto activo calificado que es quien vigila que se cumplan las asistencias– será castigado con la pena de un año de prisión. Cuando la infracción sea debida a torpeza o descuido, la pena será de cuatro meses de prisión.” Esto entonces, nos llevaría a entender que la tipicidad está contenida en el artículo 382, y el juicio de tipicidad incluiría la posibilidad de demostrar que el hecho concreto; esto es, haber solicitado dinero para justificar inasistencias, estaría surtiendo los supuestos exactos del artículo 382.

No es menor el argumento que aquí se esgrime, en cuanto a que si ésta fuere la interpretación que hubiéremos de dar, entonces, aun en el caso de un homicidio, si no estuviera tipificado como

delito en cualquiera de las leyes que rigen la disciplina militar, caeríamos en el ridículo –como bien podría pensarse– de que será castigado con la pena de un año de prisión, en tanto el principio de especialidad regiría y sería este el código y no el que rige la materia penal; sin embargo, este ejercicio es técnicamente posible cuando, en el caso, haya que beneficiar la causa del quejoso, porque los tribunales tengan esta facultad, es el propio quejoso el que pide que se aplique esto, y si él pide que se aplique esto, me imagino que la solución que pudiera dar la Corte sería: no te amparo, pues esta cuestión nos llevaría a un tema verdaderamente complejo; estaríamos –posiblemente– justificando un absurdo jurídico, en tanto esto provocaría la desaplicación completa de las leyes penales, a cambio de una pena de un año de prisión; una desaplicación se va a hacer, cuando se va a beneficiar al quejoso, él lo pide, él dice que esto es lo que le aplica, y ahora le habremos de decir: no te entrego el amparo, pues –precisamente– esto llevaría a que en otros casos –distintos al tuyo, desde luego– se generara una situación posiblemente de impunidad; me parece que si esto hubiera sido planteado por aquel a quien le hubieran aplicado el artículo 382 y, bajo esta perspectiva, nos demostrara que la pena fija de un año de prisión o la falta de claridad en el tipo, pues nos podríamos dar la oportunidad de suplir la deficiencia de la queja y beneficiarlo; lo que aquí tenemos es un quejoso que argumenta que esto es lo aplicable, y no el cohecho que tiene una pena mayor.

Evidentemente, el tema –insisto– no es de un calado menor, es una cuestión de importante reflexión; sin embargo, técnicamente qué explicación le podemos dar a quien insta a la justicia, a efecto de explicarle que le vamos a negar el amparo –precisamente– porque, aun cuando consideremos que el artículo que él invoca, nos parezca inconstitucional, falto de técnica o muy

probablemente incitador a un tipo de impunidad no admisible en un régimen de derecho.

No entendería cómo explicar la contestación al concepto de violación que, en principio, me parece fundado, sólo bajo el argumento de que el instrumento con el que quiere obtener el beneficio que la ley le entrega, pues es inconstitucional; desde luego, lo haría sin ningún recato si esto le beneficiara, pero si lo que aquí tenemos es un quejoso que argumenta haber sido procesado y sancionado por un delito de una legislación diferente y existe la posibilidad de que con el Código de Justicia Militar se le juzgue por ello, –ya veremos, si es que esto alcanza una votación suficiente para los efectos– pues lo único que se tiene que hacer en el amparo, que abre el propio quejoso, es contestarle, y contestarle conforme a lo que expresa, incluso, supliendo su deficiencia, aquí lo que le tendríamos que contestar es que, por más que le asista la razón, es tal el peligro que se genera con una disposición de esta naturaleza que, no tiene razón.

Por lo demás no coincido que no exista la tipicidad que requeriría el caso, pues el artículo 382, en ese sentido, lo incluye y, para tales efectos, lo explícito: “El que infrinja alguno de los deberes que le corresponden, según su comisión o empleo, o deje de cumplirlo sin causa justificada, y el hecho u omisión no constituyere un delito especialmente previsto por este Código, –lo cual ya aceptó, pues no está previsto en el artículo 63– será castigado con la pena de un año de prisión. Cuando la infracción sea debida a torpeza o descuido, la pena será de cuatro meses de prisión”. Esto es lo que pide que le apliquen, esta ley es vigente, esta ley no ha sido declarada inconstitucional; si, en el caso concreto, al quejoso le vamos a contestar su argumento de defensa del orden constitucional, con un argumento de inconstitucionalidad de la disposición que solicita se le aplique, pues entonces, el amparo perdería su finalidad.

No dudo que, cuando este mismo artículo sea visto desde una perspectiva diferente, de alguien que fue sancionado y argumente lo que aquí ha oído, gane el amparo, pero difícilmente puedo pensar que quien lo invoca a su favor, pierda sólo porque se considere que la disposición es inconstitucional; la inconstitucionalidad beneficia a las personas, la constitucionalidad no necesariamente; en el caso concreto, no pide inconstitucionalidad, sólo pide que se le aplique la ley como está y, eso hacen los tribunales ordinarios, sean militares o civiles, aplicar la ley como está, cuando la ley como está es aplicada, y no convence al quejoso, viene ante los tribunales federales y nos demuestra su inconstitucionalidad o su inconvencionalidad y, a partir de ello, se le protege.

En el caso concreto, se le habrá de negar la protección constitucional, precisamente, porque la disposición es inconstitucional, no tendría argumento para decírselo.

Es ello lo que tengo por ahora para dar contestación, en este específico capítulo, en donde hay agravio expreso, y –creo– disposición sustantiva que tipifica la conducta, más allá que también pueda caer en el caso del cohecho y, en esa medida, no consideraría que por esta solución hubiere que desglosar los elementos del cohecho para poder alcanzar la misma respuesta.

Por ello, creo que, en este sentido, el proyecto atiende –precisamente– los fines de un amparo directo y la reflexión que da para saber qué tan peligroso puede resultar el artículo 382 del Código de Justicia Militar, visto desde la perspectiva, muy interesante y profunda que aquí se ha planteado, para el caso que así lo justifique, no éste. Gracias señor Ministro Presidente.

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

SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA: Gracias señor Ministro Presidente. De conformidad con lo que voté el día de ayer y he votado en los precedentes, estoy en contra del proyecto que se nos presenta. En primer lugar, —reitero— que —en mi opinión— la jurisdicción militar es excepcional y restrictiva, no es una jurisdicción normal; de tal suerte que las normas que la posibilitan tienen que ser interpretadas de manera estricta.

La doctrina interamericana, entendiendo por tal, la serie de sentencias, resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que interpretan y desarrollan los derechos humanos establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y que es vinculante para todos los jueces mexicanos, establece dos elementos para que se pueda dar la jurisdicción militar. Primero, un elemento subjetivo, que el delito sea cometido por un militar en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, y que no haya civiles involucrados ni tampoco violaciones a derechos humanos, y un elemento objetivo que quiere decir que el delito, no la conducta, tenga una estrecha relación y atente contra la disciplina militar, como bien jurídicamente protegido por el derecho penal.

En mi opinión, el delito de cohecho, no es un delito que atenta contra la disciplina militar. El Código Penal Federal, en el artículo 222, dice: “Cometen el delito de cohecho: I. El servidor público que por sí, o por interpósita persona solicite o reciba indebidamente para sí o para otro, dinero o cualquiera otra dádiva, o acepte una promesa, para hacer o dejar de hacer algo justo o injusto relacionado con sus funciones”.

Me parece que, en este caso, no se surte que la afectación directa de la disciplina militar, porque ahí se exige una estricta conexión entre el hecho imputado y el servicio castrense, no la administración, en general pública, sino el servicio castrense, objetivamente valorado.

Si entendemos —como desde ayer sostuve— que por disciplina militar debemos entender el conjunto de obligaciones, deberes y derechos provenientes exclusivamente de la relación de jerarquía de un inferior con respecto a un superior en una relación de mando y obediencia; en mi opinión, el delito de cohecho que se atribuye en este caso, en sí mismo considerado, no afecta la disciplina militar; entender lo contrario, —en mi opinión— violentaría la jurisprudencia establecida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en cuanto define lo que debemos entender por la restricción objetiva de la disciplina militar.

La Corte Interamericana señaló en el caso Palamara Iribarne vs. Chile lo siguiente, cito: “las normas penales militares deben establecer claramente y sin ambigüedad quiénes son militares, únicos sujetos activos de los delitos militares, cuáles son las conductas delictivas típicas en el especial ámbito militar, deben determinar la antijuridicidad de la conducta ilícita a través de la descripción de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos militares gravemente atacados, que justifique el ejercicio del poder punitivo militar, y especificar la correspondiente sanción.” Párrafo 126 de esta sentencia.

Noten ustedes que habla de normas penales militares, habla de delitos militares y de conductas delictivas típicas en el especial ámbito militar, me parece que el delito de cohecho no se adecua a esta conceptualización que ha hecho la Corte Interamericana de Derechos Humanos y, consecuentemente, estoy en contra de las

consideraciones del proyecto, y al estar en contra de las consideraciones, también estoy en contra de los efectos.

Creo que se tiene que otorgar el amparo exclusivamente para el efecto de que se reponga el procedimiento, se turnen los autos al juez de distrito en materia penal correspondiente, a un juez del fuero civil para que, con libertad de jurisdicción, resuelva lo que corresponda. Consecuentemente, estoy en contra de las consideraciones y el sentido del proyecto. Gracias señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor Ministro. Señor Ministro Pérez Dayán.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Gracias señor Ministro Presidente. No cabe duda que siempre esta forma de resolver le permite a uno entender otras formas de mirar las cosas siempre convincentes.

En este sentido, parecería que lo expresado por el señor Ministro Zaldívar es contundente, y lo aceptaría si el quejoso lo hubiere cuestionado, no veo manera de decir que no a la reflexión del señor Ministro Zaldívar, pero el quejoso no cuestiona el fuero militar; por el contrario, acepta ser sujeto al fuero militar, lo único que argumenta es que la legislación que se le aplicó es la de los civiles y no la de los militares.

¿Por qué el proyecto aborda este tema? Precisamente, por la condición que desde ayer aquí se fijó, esto es, el agregar un elemento más, que es el de la disciplina militar; si fuera difícil aceptar esta circunstancia de la disciplina militar, entonces, el asunto tendría que comenzar, primero, por ese punto, y si consideraran que, a partir de nuevo criterio establecido aquí, que

la afectación a la disciplina militar es la conexión de vida de carácter estricto que lo justifica, terminaríamos por ampararle para que fuera sujeto del proceso en el fuero correspondiente, en el fuero civil sólo le podrían aplicar el cohecho y lo que argumenta es que la legislación aplicable, para su caso, es la militar, no la civil. Su argumento es muy concreto, me debieron haber juzgado conforme lo establecido en la ley sustantiva militar, no en la ley sustantiva de los civiles.

De manera que si hoy, bajo esta perspectiva, entendiéramos que habría que examinar lo que no cuestionó para –finalmente– llevarle a una jurisdicción en la que la regla aplicable es la que él –precisamente– reprocha, terminaría entonces, bajo la misma circunstancia del caso que expresé; con ello quiero sólo expresar mi convencimiento de lo que dijo el señor Ministro Zaldívar, creo que, por más que pudiera afectar y molestar a una institución, cualquiera que esta sea, que uno de sus integrantes, a efecto de dejar de cumplir un deber reciba una cantidad de dinero, esto puede suceder igual en uno, que en otro lugar; pudiera ser así en una organización de carácter evidentemente civil, una Secretaría de Estado, cualquier otra, y no necesariamente esto tendría que verse desde la perspectiva militar.

Por eso, entonces, este tercer elemento incorporado a partir de ayer, pudiera tener vicios importantes, –como bien lo apuntó el señor Ministro Zaldívar– pero el problema es que le habríamos de decir al quejoso algo que no planteó; el proyecto aborda el tema sólo por la incorporación de esta consideración, sostenida así el día de ayer, esto es, la reiteración de este nuevo criterio.

Ya había intervenciones aquí que habían considerado que era –efectivamente– un tema de la disciplina militar, posiblemente esto llevaría a comenzar por votar este particular aspecto; sin embargo,

sólo quisiera insistir en un argumento de carácter técnico, el quejoso no está planteado su inconformidad y reproche con la jurisdicción que lo juzgó, ese no es su argumento; él está convencido y él cree que es esa la jurisdicción y, conforme con ello y congruente en ese sentido dice: esta jurisdicción militar tiene que aplicarme la disposición, que es la que corresponde a los militares en casos en donde la conducta no esté así tipificada.

Por tanto, no reprocho lo que aquí se dice, al contrario, lo acepto; pudiera pensar que este sí no es un caso de la disciplina militar, es la disciplina de cualquier entidad pública, considerar que hubo una cantidad de dinero para justificar una inasistencia es altamente grave en cualquier circunstancia; creo que se tendría que ser, en este sentido, bastante restrictivo y hasta selectivo para que no cualquier conducta caiga en el esquema de lo militar, sino las que son propiamente aspectos relacionados con sus muy importantes funciones de defensa del orden público; sin embargo, no lo planteó; nuevamente mi dificultad consistiría en negarle el amparo por algo que no planteó, y terminar diciendo: efectivamente, te voy a amparar para que, dado que no es un tema de carácter militar y la competencia es equivocada, pase a una jurisdicción ordinaria y te apliquen la legislación que corresponde en la legislación ordinaria —el cohecho—, podría empezar a decirme: no quiero que avances en ninguna otra cuestión que no te planteé, sólo quiero que me den la sentencia que corresponda en aplicación de la disposición sustantiva que me compete, que es la militar; nuevamente me encontraría en este planteamiento de carácter técnico que, en lo particular, me parece muy interesante, no es que aquí se tenga que decir el derecho a como dé lugar, sino siempre condicionado a quien lo solicita, y muy en lo particular, el juicio de amparo es un medio protector de derechos, y lo que viene a defender es un derecho; finalmente, le contestaríamos —precisamente— lo que no quiere, por un argumento no planteado;

esta sería una dificultad que pongo a consideración del Tribunal Pleno. Gracias señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor Ministro. Señor Ministro Cossío.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Gracias señor Ministro Presidente. A ver, en la intervención que tuve, decía lo siguiente: Efectivamente, estamos en un espacio militar; efectivamente, es un miembro de las Fuerzas Armadas; efectivamente, está involucrado en sus actividades, pero lo que no me parece pertinente, en este caso, es considerar que el cohecho – efectivamente– tenía el carácter de un delito o falta contra la disciplina militar; sin embargo, este señor sigue siendo un servidor público federal, entonces, si no comete un delito contra la disciplina militar, pues también comete un delito contra la Federación, porque está llevando a cabo una serie de funciones en este sentido.

¿Por qué creo que esta respuesta que se ha dado por el Ministro ponente no es adecuada? Porque hay que recordar simplemente —páginas 2 y 3 del proyecto— que este asunto viene de una atracción, lo solicitaron los magistrados del Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, y nos pidieron —a la Sala— que resolviéramos lo siguiente:

“a) a) Sí existe o no una incongruencia en los lineamientos constitucionales establecidos por este Tribunal Pleno para delimitar la competencia del fuero militar –específicamente, al resolver los amparos en revisión 224/2012 y 252/2012–; y, b) Cuáles deben ser los alcances de la protección constitucional cuando se determina que un quejoso ha sido sentenciado de

manera definitiva por una autoridad incompetente por razón de fuero.”

En la página 3 del proyecto se dice: “Así, el problema jurídico a resolver por este Alto Tribunal consiste en: a) Aclarar los alcances del fuero militar y con base en ello determinar si el caso fue resuelto por una autoridad legalmente incompetente”. Con esta cuestión queda en claro que lo que estamos haciendo —me parece que varios de nosotros— no es tanto ver cuál es la condición particular, sino resolver la pregunta que nos planteó el colegiado, que la Sala, en uso de sus atribuciones, decidió atraer, se planteó como cuestión a resolver, y eso es lo que estamos diciendo: es legal, es jurídicamente válido que este Tribunal Militar conozca de un delito de cohecho cometido por un miembro de las Fuerzas Armadas para justificar faltas, etcéteras, a los miembros del Servicio Militar Nacional, ¿sí o no?, esa es la pregunta, y la respuesta es no, ¿por qué? Porque hay distintas posiciones, hablo de la mía para no decir nada más que lo que quiero sostener, cada quien aquí argumente sus cosas; entonces, lo que estoy diciendo simplemente es: ¿este señor podía conocer o no de cohecho? No podía conocer ¿seguía siendo funcionario federal? Sí, pues que se vaya al fuero civil, al fuero penal, para que le resuelvan ahí su cuestión.

Pero la pregunta está planteada en la atracción, y creo que nosotros al traer el asunto a Pleno tenemos que concentrarnos, tenemos que fijarnos en el problema competencial que la propia Sala quiso funcionar. Por eso, sigo estando en la posición que señalé hace un rato. Gracias señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Regresando de un breve receso, al que vamos a continuación, le doy la palabra a la señora Ministra Piña y al señor Ministro Laynez. Vamos a receso.

(SE DECRETÓ UN RECESO A LAS 13:00 HORAS)

(SE REANUDÓ LA SESIÓN A LAS 13:40 HORAS)

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Se reanuda la sesión. Señor Ministro Pérez Dayán.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Gracias señor Ministro Presidente. Después de las intensas reflexiones y debate en el que este Tribunal Pleno ha clarificado específicamente el contenido del juicio de amparo directo, el alcance de su competencia por atracción y los planteamientos de los conceptos de violación hechos por el quejoso, advierto que existe una clara mayoría en el sentido de que el delito por el cual fue juzgado y sentenciado es el correcto —si es que no me equivoco—, bajo esa perspectiva, traería y pondría a la consideración de ustedes el proyecto modificado, contestando el concepto de violación expresado por el quejoso —y que justificó la competencia de este Tribunal Pleno— como infundado, pues no se violó en perjuicio del quejoso el orden jurídico correspondiente y, bajo esa perspectiva, perfectamente aplicable el delito de cohecho.

Por lo que hace al restante argumento, en el sentido de que en el sumario hay insuficiente material para acreditar su responsabilidad, soslayar que los testigos de cargo incurrieron en contradicciones y que no se examinó de manera escrupulosa lo dicho por las personas que declararon en su contra; estimo —si ustedes no consideran lo contrario— que ya son cuestiones específicas de legalidad, distintas de las que planteó el tribunal colegiado para acercar el asunto a este órgano jurisdiccional y, en esa medida, recuperando para él la competencia natural, por lo que hace a los temas de legalidad.

En concreto, recogiendo la idea mayoritaria que aquí se ha expresado, es infundado el concepto de violación que implica la aplicación del derecho sustantivo del código penal y, por tal razón, regresar jurisdicción al tribunal colegiado en los restantes temas de la demanda.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias. Señor Ministro Fernando Franco.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: Gracias señor Ministro Presidente. En aras del tiempo, estaría con la nueva propuesta, reservándome el derecho de hacer un voto cuando viera el engrose.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: ¿Alguien más? Señora Ministra Luna.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Nada más quisiera una aclaración. En el primer punto, ¿cómo queda la primera parte que propuso, el señor Ministro?

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Por favor, señor Ministro Pérez Dayán.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Gracias señor Ministro Presidente. El concepto de violación está enfocado a la aplicación indebida de la ley sustantiva, pues el quejoso considera que la disposición por la cual debió ser juzgado y sentenciado pertenece a una codificación distinta de la cual le fue resuelto el asunto. Esto, de alguna manera implica —si bien no de manera frontal— un tema de aplicación de la ley sustantiva por juzgados militares.

Las intervenciones que aquí se han dado apuntan mucho más hacia el tema de que el delito acusado y cometido es específicamente el de cohecho, en tanto esto es lo que justificó la competencia de este Tribunal y las participaciones apuntan hacia considerar que esto no es fundado, el proyecto se presentaría o se llevaría a la consideración de ustedes, declarando –precisamente– lo infundado de sus argumentos, y por ser ése el único tema a tratar en este caso de atracción, el resto de los argumentos de defensa que competen al mero tema de legalidad, serían del conocimiento del tribunal colegiado de circuito.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: ¿De acuerdo? ¿Entonces, votamos el proyecto modificado? Señor secretario, por favor.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: En contra, por las razones expresadas a lo largo de la sesión, anuncio voto particular.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Entiendo que se está eliminando la primera parte del proyecto en la que antes se hablaba de la competencia del fuero militar o del fuero civil, se elimina esa parte. Por lo que hace a la segunda parte, la idea sería decir que se negaría el amparo, porque el artículo aplicable fue el de cohecho y que éste resulta correcto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor Ministro.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: En realidad, el resolutivo no implicaría una negativa de amparo, toda vez que estamos en amparo directo y como restan temas, lo único que es competencia en este momento del Tribunal, es el concepto de violación que, de serle favorable, llevaría a la concesión del amparo, pero al no

serle favorable, por ahora es infundado, restando que el colegiado califique la pertinencia de los restantes conceptos de violación y, a partir de ahí, generar el resultado correspondiente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Porque entonces, en las cuestiones de legalidad, podría obtener un amparo.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Algún otro tipo de amparo, perdón, pero quería aclarar para saber exactamente qué estamos votando. Entonces, estoy de acuerdo en que se elimine esa primera parte y, por lo que hace a la declaración de infundado, en cuanto a la aplicación del artículo del Código Penal Federal del delito de cohecho, estoy de acuerdo, a reserva de ver cómo queda el engrose para, en todo caso, formular un voto concurrente, porque –en realidad– tendría, primero, que decirse por qué no aplica el delito de cohecho para, en todo caso, decir que sería aplicable el delito del Código de Justicia Militar, lo cual no se desarrolla ni se lleva a cabo y, en ese caso concreto, –en mi opinión– podría haber concurso, pero no tendría por qué eliminarse el delito de cohecho y, por lo que se refiere a lo restante, es correcto que se determine –de alguna manera– que conozca el tribunal colegiado de las restantes cuestiones de legalidad.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: Con el proyecto, reservándome el derecho a hacer un voto concurrente.

SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA: En contra, anuncio voto particular.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: A favor del proyecto modificado, y también me reservo un voto concurrente.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: En contra del proyecto, anuncio voto particular, concretamente, –para mí– se tenía que analizar la competencia de la autoridad del tribunal que lo emitió, porque es un presupuesto de oficio y estamos en materia penal y,

una vez determinada esa cuestión, considero que tendría que ser una reposición del procedimiento. Estaría en contra.

SEÑOR MINISTRO MEDINA MORA I.: Estoy con el proyecto modificado, por confirmar la negativa en cuanto al punto analizado, y anticipo voto concurrente.

SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK: Con el proyecto modificado.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Con el proyecto original y en contra del modificado.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE AGUILAR MORALES: Con el proyecto modificado.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor Ministro Presidente, me permito informarle que existe mayoría de seis votos a favor de la propuesta modificada del proyecto; con reserva de voto concurrente de los señores Ministros Luna Ramos, Franco González Salas y Pardo Rebolledo, y anuncio de voto concurrente del señor Ministro Medina Mora; y voto en contra de los señores Ministros Cossío Díaz, Zaldívar Lelo de Larrea, Piña Hernández y Pérez Dayán, los tres primeros anuncian sendos votos particulares.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: También apunte que formularé voto concurrente.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor Ministro Pérez Dayán.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Gracias señor Ministro Presidente. Dado el resultado de la votación, elaboraré el engrose en el sentido de la mayoría y sólo propondré a ustedes que el

punto resolutivo sería: es infundado el concepto de violación, materia de la competencia de este Alto Tribunal, y se reserva jurisdicción al tribunal colegiado y no al originalmente propuesto que era de amparar.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: EN ESE SENTIDO, QUEDA ENTONCES CON EL PROYECTO MODIFICADO LA DETERMINACIÓN DE ESTE TRIBUNAL DE HABER DECLARADO INFUNDADO EL CONCEPTO DE VIOLACIÓN Y DEVOLVER AL TRIBUNAL COLEGIADO PARA EL ANÁLISIS DE LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN DE LEGALIDAD.

Con esto vamos a levantar la sesión, los convoco a la sesión pública ordinaria el próximo jueves, en este recinto, a la hora acostumbrada. Se levanta la sesión.

(SE LEVANTÓ LA SESIÓN A LAS 13:50 HORAS)