

EL JUEZ NATURAL Y JURISDICCIÓN MILITAR

Alejandro CARLOS ESPINOSA*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *La naturaleza e importancia del juez natural a la luz del concepto*. III. *El juez natural y los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. IV. *Juez natural y facultad atrayente en la jurisdicción militar en México*.

Muy buenas tardes, saludo con aprecio al distinguido auditorio que en este Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM se reúne con motivo de las XIV Jornadas de Derecho Penal, en las que me siento honrado participar para desarrollar el tema del “Juez natural”, presento mis saludos y afectos para los coordinadores doña Olga Islas de González Mariscal, don Sergio García Ramírez y doña Mercedes Peláez Ferrusca, para ellos mi reconocimiento por el esfuerzo que encierran estas jornadas de tradición nacional y prestigio internacional.

Me liga al tema mi convicción por desarrollar análisis y propuesta de vanguardia con la jurisdicción penal militar; en este sentido es que el enfoque que daré a mi intervención es con este sesgo que se ha venido a convertir en tema de discusión vanguardista, no solo por el segmento de la justicia militar propiamente dicha, sino también en el foro académico de la investigación, y por supuesto de legisladores y juzgadores.

Sobre el tema hemos mirado discutir en Pleno a la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), en debates de altura a la Cámara de Senadores, en debates democráticos, incluyentes y de divergente toma de postura a juristas y militares en la Facultad de Derecho de la UNAM, y en las publica-

* Profesor por oposición de Derecho Militar en la Facultad de Derecho de la UNAM, exjuez *ad hoc* de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (*Casos Inés Fernández Ortega* 12.580 y *Valentina Rosendo Cantú* 12.579), miembro de la Asociación Internacional de Justicias Militares y director general de la Revista Especializada en Criminología y Derecho Penal, *Criminogenesis*.

ciones periódicas a postulantes en favor del fuero de guerra y a otros en pro de su regulación y acotamiento bajo lógicas de reglas generales.

Dada la complejidad del tema y el tiempo que me ha sido asignado, dividiré mi planteamiento en tres apartados: la naturaleza e importancia del juez natural a la luz de su concepto; el juez natural y los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), y el juez natural y facultad atrayente en la jurisdicción militar en México.

I. INTRODUCCIÓN

A pesar de su importancia, la figura del juez natural no se ha estudiado con la suficiencia y rigor que el caso merece; sin embargo, una visión distinta se da en el siempre estimado derecho comparado y en las resoluciones vinculadas con el tema que ha venido emitiendo la Corte IDH.

Pensar que la figura se liga ni más ni menos que con la imparcialidad del juzgador y los presupuestos para lograrla es un elemento importante para justificar esta disertación.

La ruta de estudio de una manera siempre integral se estará tocando con el derecho al juez competente, con las garantías de carácter judicial, los procedimientos de designación de los jueces, la necesaria independencia e imparcialidad de quien juzga, el porqué de la inamovilidad, la necesidad de una carrera judicial, la importancia de un Consejo de la Judicatura, la responsabilidad del juzgador, su deontología de perfil originario, su alto expertise en la materia, la calidad moral, entre otros muchos atributos y características que nos llevan a ponderar: la necesaria imparcialidad, independencia, autonomía e inamovilidad del juez natural.

El juez natural tradicionalmente reconocido por los constituyentes de 1824, 1857 y 1917, viene a constituir una garantía del debido proceso, pues como lo ha demostrado en su jurisprudencia bajo una interpretación sistemática la SCJN, los elementos de independencia, imparcialidad y autonomía son requisitos generalmente asignados a la figura del juzgador, como elemento sustancial para poder pensar en el deseado juez profesional que garantiza los debidos procesos; en este orden de ideas, un elemento que no se puede soslayar es la antinomia no resuelta por nuestro más alto tribunal, quizá porque no le ha sido planteada, entre la discordancia establecida entre el artículo 21 de la Constitución que prevé de forma categórica *la imposición de las penas es una facultad exclusiva del Poder Judicial*, y el contenido del artículo 13 de la Constitución que prevé y legitima *la subsistencia del fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar*, lo que sin duda nos lleva a considerar la naturaleza jurídica de los tribunales militares, que son

formalmente administrativos y materialmente jurisdiccionales; es así que los tribunales militares de carácter penal enfrentan incompatibilidad con la regla categórica del artículo 21 de la Constitución.

Sin embargo, en relación con el párrafo anterior, valga señalar que el *Semanario Judicial de la Federación* en la llamada Quinta Época avaló el criterio de la facultad atrayente de los tribunales militares, y dio por correcta y válida la emisión de sus resoluciones, lo que hoy presenta un franco cuestionamiento frente al surgimiento de la Décima Época jurisprudencial, toda vez que al ver sido fijado el criterio por la SCJN en la sentencia Varios 912/2010, en el sentido del control de la convencionalidad *ex officio* en donde la jurisprudencia de la Corte IDH ha establecido jurisprudencia a favor de la figura del juez natural, y al encontrarse inserto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, precisamente en el artículo primero, el principio de universalidad, no puede pensarse en la sustracción de la forma de juzgamiento de los militares de la garantía procesal contenida en la figura del juez natural.

En las recientes sentencias emitidas a México en los casos de *Rosendo Radilla Pacheco*, *Inés Fernández Ortega*, *Valentina Rosendo Cantú* y *Campesinos Ecológicos (Cabrera y Montiel)* es claro que se trata de dos modalidades de abordamiento distintas, tanto el caso *Radilla Pacheco* como el caso *Campesinos Ecológicos* fueron asuntos judicializados en la justicia militar mexicana, en tanto que los casos de *Inés Fernández Ortega* y *Valentina Rosendo Cantú* fueron casos donde las violaciones a derechos humanos se presentan en el procedimiento penal de averiguación previa.

Como quedó precisado en el *Caso Radilla Pacheco*, se da el punto de quiebre sobre la interpretación de la justicia militar y que la autoridad debe administrarla en diversas condiciones, particularmente cuando intervengan víctimas civiles; en este sentido fue ordenado por la Corte IDH en esta sentencia la reforma al artículo 57, fracción II, del Código de Justicia Militar; como es sabido, la responsabilidad de la Corte Interamericana respecto de los casos sometidos a su jurisdicción no termina con la emisión de la sentencia, sino que le sigue un exhaustivo seguimiento sobre su cumplimiento de lo que deben informar formalmente los Estados.

Como se aprecia, el *Caso Radilla Pacheco* modificó transversalmente el orden jurídico nacional al cambiar los paradigmas de juzgamiento con una visión de derechos humanos y de juez natural, mirando siempre por la protección de las víctimas civiles al establecer reglas claras, precisas y avaladas por la jurisprudencia interamericana en relación con la facultad atrayente o expansiva.

Los pronunciamientos de la Corte Interamericana en las subsecuentes sentencias fortalecieron su criterio jurisprudencial en relación con el fuero

de guerra, particularmente respecto del artículo 57 del Código de Justicia Militar al reiterar su inconventionalidad y la obligación del Estado mexicano de modificar su normatividad interna en esta materia.

“El caso Radilla Pacheco puede ser considerado como un parte aguas en las nuevas concepciones de la justicia en México, por lo que los asuntos vinculados con el Fuero de Guerra han constituido el mecanismo transformador frente a las obligaciones interamericanas contraídas por el Estado Mexicano”.¹

Además, cabe resaltar los casos de Bonfilio Rubio Villegas y Silvia Hernández Tamariz² por haber cambiado el paradigma para juzgamiento frente a la presencia de víctimas civiles; presentan variables y condiciones distintas que permiten reflexionar al juzgador sobre el gran cambio que significará para la justicia militar mexicana, dado que el número de combinaciones y supuestos es muy amplio, lo que se ejemplifica con estos dos casos en los que la Corte del Estado mexicano determinó la inconstitucionalidad del artículo 57, fracción II, inciso a), puesto que en el caso Bonfilio se trata de un indígena que falleció producto de una acción militar, y el caso Tamariz es una mujer sargento militar procesada a causa de la participación de presuntas víctimas civiles, lo que perfila la necesidad de una alta especialización de la justicia militar para temas vinculados con servicio, disciplina y obediencia, así como los demás valores que inspiran el quehacer militar; esta es la muestra de cómo en el orden interno mexicano, desde el punto de vista judicial, se comienza a reconocer la figura del juez natural.

Dado que la tendencia es que prevalezca la institución del juez natural, y a pesar de que los cambios normativos aún se discuten y pueden verse gradualmente, es evidente que el modelo se está transformando conforme a estándares internacionales y los cambios logrados en el orden interno, por ejemplo, las reformas constitucionales del 18 de junio de 2008, sobre la presunción de inocencia y la correspondiente del 10 de junio de 2011 en materia de derechos humanos, así como las resoluciones emitidas por la Corte declarando la inconstitucionalidad de diversos preceptos adjetivos³ y

¹ De conformidad con el decreto promulgado por el titular del Ejecutivo el 17 de diciembre de 1998, “Declaración para el reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”.

² Amparo Indirecto 1220/2011, Juzgado Décimo Primero de Distrito en Materia Penal, Toca 27/2012 del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, que fue remitido a Suprema Corte de Justicia de la Nación para ser tratado en sesión plenaria.

³ La inconstitucionalidad del artículo 57, fracción II, inciso a), en los casos de *Bonfilio Rubio Villegas* y *Silvia Hernández Tamariz*.

sustantivos⁴ del Código de Justicia Militar y por supuesto lo establecido en la sentencia Varios 912/2010.

En el orden interno, la SCJN dictó los lineamientos para conocer de asuntos del orden militar donde se encuentren involucradas víctimas civiles, de modo que en las resoluciones judiciales fue posible apreciar razonamientos como el siguiente:

...por lo que en atención a la circular No. 4/2011-P que fue dirigida a los Magistrados de Tribunales Colegiados de Circuito se refiere que en el párrafo 55 de la resolución de 14 de julio de 2012, dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el expediente “Varios” 912/2010, relacionado con el caso Radilla Pacheco se determinó lo siguiente “55. Se ordena a todos los juzgadores y tribunales del país que en caso de que tengan bajo su conocimiento algún asunto relacionado con el tema, lo informen a esta Suprema Corte para que ésta reasuma su competencia originaria o bien ejerza su facultad de atracción por tratarse de un tema de importancia y trascendencia”.

Que la Suprema Corte de Justicia resolviera dichos casos y aplicara la sentencia Varios 912/2010 aparejó que se estableciera para esos casos la inconstitucionalidad del artículo 57, fracción II, inciso a), del Código de Justicia Militar y que los tribunales militares son incompetentes para conocer de asuntos en que se encuentren involucradas víctimas civiles con independencia del contexto.⁵

II. LA NATURALEZA E IMPORTANCIA DEL JUEZ NATURAL A LA LUZ DEL CONCEPTO

En cuanto a la naturaleza e importancia del juez natural, para su comprensión debemos recurrir a los principios de sustentación de la figura, por

⁴ La inconstitucionalidad determinada respecto del artículo 102 del Código de Justicia Militar en el que dispone: “Artículo 102. La intención delictuosa se presume, salvo prueba en contrario... La presunción de que un delito es intencional no quedara destruida, aunque el acusado pruebe alguna de las siguientes circunstancias...”. Por ser contrario a lo dispuesto en su parte conducente por el artículo 20 constitucional: “...b. De los derechos de toda persona imputada: I. A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa;...”.

⁵ Carlos Espinosa, Alejandro, “La extensión del fuero de guerra (que prohíbe el artículo 13 y la jurisprudencia interamericana)”, en Ferrer Mac-Gregor Poisot, Eduardo *et al.* (coords.), *Derechos humanos en la Constitución: comentarios de jurisprudencia constitucional e interamericana II*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación-UNAM-Konrad Adenauer Stiftung, noviembre de 2013.

lo que en este sentido valga afirmar que todo juez natural, atendiendo a su función fundamental de decir el derecho, debe apegarse a cuatro principios: en un primer momento al de imparcialidad, seguidamente al de independencia, debe ser autónomo e igualmente inamovible. De no cumplir con estos cuatro principios, el juez natural, tan deseable en los procesos de estricta legalidad, simplemente no se actualiza.

El juez natural es la figura responsable de administrar justicia, se entiende como la autoridad máxima al seno del tribunal, es quien resuelve y conoce respecto de una situación en conflicto presentada entre las partes, por ello que se cumplan los principios mencionados anteriormente y que me permito desarrollar, son premisa de garantizar un juicio justo y apegado a derechos humanos, en donde no exista otro interés que el de garantizar el respeto a la dignidad y el derecho a la verdad; recordemos que el enjuiciamiento es una circunstancia a la que todas las personas estamos expuestas con independencia de nuestra calidad moral o circunstancia personal y que garantizar la prevalencia de esta figura en la justicia militar generará mayores protecciones a los militares enjuiciados, pero también a los civiles involucrados (víctimas) en delitos donde participen aquellos.

La obligación del juez natural cifra su importancia en la aplicación de la norma, y aún más en la interpretación de la misma en virtud de que le corresponde la enorme responsabilidad de interpretar el concepto normativo en atención a decisiones, muchas de las veces subjetivas, por lo que este andamiaje intelectual, a través del cual un juzgador da solución a un conflicto, debe contener no solamente la abstracción de la norma y su interpretación, sino también su construcción en donde su voluntad es fundamental para moverse dentro de los márgenes que su sano juicio le determine.

Asimismo, la deontología en la acción de juzgar es otro elemento que requiere estar presente en razón de lo que significa decidir respecto de los bienes jurídicos tutelados, tal responsabilidad se incrementa en los casos, como en los militares, en donde los tribunales son penales y resuelven, entre otras cosas, sobre la libertad de las personas.

En este contexto, la imparcialidad del juzgador se garantiza bajo lógicas de control de la convencionalidad; de este modo, la Convención Americana de Derechos Humanos, en su parte conducente, dispone en su artículo 8o. relativo a las garantías judiciales: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial...”.

Respecto a la independencia, este elemento es fundamental en atención a las lógicas que desde la doctrina de Montesquieu se han establecido sobre la división de poderes para garantizar las decisiones judiciales de una mejor

manera, recordemos que el diseño institucional de las normas militares de tipo procesal y su estructura tienen características que le hacen ser formalmente administrativas y materialmente jurisdiccionales, lo que por mucho tiempo se aceptó como correcto de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 13 constitucional, al establecerse la subsistencia del fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; esto es, un modelo penal y otro disciplinario claramente regulado en la norma constitucional, lo que sin duda se contrapone y constituye antinomia en relación con el artículo 21 del mismo ordenamiento legal que establece que la imposición de las penas es una facultad exclusiva del Poder Judicial y, como sabemos, los tribunales militares, al ser penales, por una parte imponen penas y por la otra dependen del Poder Ejecutivo Federal; tal circunstancia evidencia que el principio de independencia, sobre todo tratándose de asuntos penales, no está plenamente satisfecho.

Lo deseable en la lógica de los principios que avalan al juez natural es que se garantice su independencia, es claro y no está sujeto a discusión que por definición de la norma los tribunales militares cuentan con una autonomía de carácter técnico, misma que al parecer no alcanza para avalar este principio fundamental de independencia que de acuerdo con el pensamiento doctrinal más aceptado, implica la separación de los poderes y tiene implícita a la disciplina como un elemento que le determina. Por lo anterior, constituye también una obligación del suscrito arribar el concepto de autonomía en el ejercicio de juzgar, que debe ser entendido como la capacidad de determinar las decisiones de los órganos sin depender de ninguna injerencia y estar guiado solo por la objetividad en la valoración de las pruebas y elementos de convicción. En este tenor, el juez militar, para cumplir con este postulado que le legitima, requiere estar libre de subordinación jerárquica alguna, circunstancia que, como es sabido, por diseño institucional en la jurisdicción militar mexicana, no se cumple.⁶

La inamovilidad es presupuesto de los dos principios referidos anteriormente, esto es, para que se cumpla la independencia y la autonomía se requiere el desarrollo de la profesionalización que no podrá lograrse sin antes garantizar al juzgador, por una parte, que no podrá ser removido frente a sus determinaciones, y tampoco podrá ser influido por decisiones de mando o de cualquier otro orden en las mismas; en este contexto, que un juez sea

⁶ Los consejos de guerra ordinarios, los consejos de guerra extraordinarios y el presidente del Supremo Tribunal Militar, por disposición del Código de Justicia Militar, no son juristas, lo que en su oportunidad se justificó bajo el discurso de la justicia de mando para mantener el respeto a la disciplina en el quehacer militar.

inamovible es un principio rector del juez natural y de la función judicial; que un juez no pueda ser removido por causas de sus determinaciones o por diseño institucional, resulta ser el elemento garantizador de la objetividad de sus determinaciones.

Bajo lo considerado y con el propósito de clarificar el sentido de la presente postura respecto a la importancia del juez natural que debe juzgar conforme a su competencia y a su materia, viene a constituir un derecho fundamental de las personas a ser juzgados por un órgano creado previamente por la ley dentro del ámbito de su jurisdicción, en donde además de satisfacer los elementos de transparencia e igualdad debe juzgar con independencia e imparcialidad con apego a la ley que puede aplicar. El juez natural debe entenderse también como una garantía procesal, por lo que el procedimiento debe preexistir al delito y al proceso.

El jurista Héctor Fix-Zamudio afirma con razón que el principio del derecho de los justiciables al juez natural o competente, tiene un doble significado: por una parte, orienta la supresión de los tribunales de excepción, e igualmente, indica la prohibición de que una persona sea sustraída del juez competente para ser sometida a un tribunal diverso y hace la acotación “generalmente militar”.

Por su parte, Julio Maier refiere que la idea del juez natural se apuntaba en tres máximas, a saber:

- a) La independencia judicial interna y externa: evita que algún poder público pueda influir en la consideración del caso.
- b) La imparcialidad frente al caso: procura la exclusión de la tarea de juzgar un caso concreto.
- c) La figura del juez natural: busca impedir la manipulación de los poderes públicos para asignar un caso a un tribunal determinado.

En este orden de ideas, bajo la suma de los elementos esgrimidos, es claro que en el orden interno e internacional constituye un derecho humano de carácter procesal el ser juzgado por un juez natural o regular, como lo establece con precisión la Convención Americana de Derechos Humanos en su numeral 8.1 que ha sido referido y de acuerdo con el 14.1 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos que en lo medular establece:

Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada

contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil...

De lo anterior se derivan dos supuestos que ha revisado la Corte IDH: el primero versa sobre personas juzgadas por hechos cuya naturaleza no es compatible con la jurisdicción establecida por las leyes del Estado. Dentro de ella diferenciaremos a civiles que fueron juzgados por tribunales y militares que cometieron delitos comunes y fueron juzgados por tribunales militares. Para el caso de los civiles, la Corte Interamericana mantuvo inalterada la doctrina acerca de que en un Estado democrático de derecho, la jurisdicción militar es restrictiva y excepcional.

Solo puede conocer de casos en que se hayan lesionado bienes jurídicos que por su propia naturaleza atenten contra el orden militar, de tal suerte que un civil no puede ser juzgado por tribunales militares, dado que la jurisdicción militar no es aplicable a civiles. Por ello, cuando la justicia militar se pronuncia con competencia para conocer de un asunto en que deba conocer la ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y en consecuencia al debido proceso.

En el segundo caso donde militares que cometieron delitos civiles (asesinato y desaparición de personas) fueron juzgados por tribunales militares, la Corte Interamericana se pronunció en el sentido de que su investigación debió recaer en la jurisdicción común u ordinaria con prescindencia de la calidad de militares de los participantes. Así, concluyó que se había violado la garantía de contar en la investigación de las muertes, con un juez imparcial e independiente, pues los tribunales militares no lo son al estar sus jueces subordinados mediatamente a otro poder. Debemos recordar que en cuanto la jurisdicción militar solo alcanza a juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos militares propios del orden militar, cuando este no es el caso, la jurisdicción competente debe ser la ordinaria, pues si la militar asume competencia en casos en que debe conocer la ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y también el debido proceso.

Este principio funciona como un instrumento necesario de la imparcialidad y como una garantía frente a la posible arbitrariedad de la actuación de los poderes del Estado en perjuicio de cualquier ciudadano.⁷

La naturaleza e importancia del juez natural, a la luz de su concepto, es posible dimensionando en el pensamiento del derecho comparado; por ejem-

⁷ El “principio del juez natural” e “independencia” vulnerados en el caso del alcalde de Espinar, Elisban Dante Mamani Laurente, <http://www.losandres.com.pe/Judicial/20120608/63395.html>.

plo, para César Landa Arroyo, el derecho al juez natural constituye una garantía de independencia e imparcialidad frente a los demás poderes públicos.

De acuerdo con este autor, el juez natural se caracteriza por:

- a) La unidad judicial que supone la incorporación del juez al Poder Judicial y el Tribunal Constitucional.
- b) La prohibición de crear tribunales y juzgadores de excepción.
- c) La predeterminación legal del órgano judicial en razón de que en última instancia del derecho al juez natural se infiere el derecho al juez imparcial.

Al ser el juez natural, como se ha establecido, un derecho humano de carácter procesal a la que toda persona tiene derecho, incluidos los militares, dado que como es sabido el delito antes que ninguna otra cosa es conducta y la razón de ser de los tribunales militares es juzgar delitos militares, sería absurdo pensar que se puede apartar el modelo de los principios de legalidad en materia penal básicos y esenciales como lo son: *nulum crimen sine poena*, *nulum crimen sine delictum*, *nulum crimen sine conducta*, amén de lo que se ordena dogmáticamente como principios rectores en los códigos penales de aspiraciones democráticas.

El derecho al juez imparcial se deriva del derecho al juez natural y se erige como una garantía del debido proceso, tanto para civiles como para militares; por otro lado, por salud judicial y para poder garantizar los principios que avalan esta figura, además, el juez tiene que ser ajeno al conflicto, lo que difícilmente ocurre en las visiones institucionales regidas por una cadena de mando.

La potestad de juzgar por un juez profesional debe carecer de toda suerte de presión de cualquier índole, no debe de influir en la estabilidad del nombramiento, que de forma idónea en los jueces debe ser permanente e independiente, de ahí que un importante número de países de la región y de otras latitudes, estén migrando su justicia militar al Poder Judicial para garantizar la separación de poderes, estabilidad en el cargo, el expertise profesional y transparentar sus procedimientos y publicitar las resoluciones a los casos sometidos a su jurisdicción.

Estoy convencido que transitar a una figura de juez militar en la jurisdicción de la materia no es tarea sencilla, ni tampoco cómoda cuando se plantea, sobre todo por la tradición milenaria de que los pares deben juzgar a sus pares y los iguales a sus iguales, de suerte que quizá debamos pensar en una transición gradual y sistemática; en ese sentido, un primer elemento a observar es la falta de profesionalización de la carrera judicial

militar, lo digo en razón de que no existe como tal, que se puede transitar del Ministerio Público a la judicatura o de la administración de la prisión a la defensoría de oficio, esto es, las asignaciones devienen del mando y no del servicio profesional.

Se carece de una ley orgánica para la procuraduría y otras instituciones del modelo; los jueces, entiéndase los miembros del consejo de guerra ordinario, no son profesionales del derecho, por lo que otro avance dentro de esta ruta al juez natural en un primer paso será judicializar la justicia, quizá dentro del mismo modelo con miras a lograr la independencia, autonomía e imparcialidad, que de acuerdo con estándares internacionales solo se da en el marco de la división de los poderes y de las funciones del Estado.

III. EL JUEZ NATURAL Y LOS CRITERIOS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

La Corte Interamericana, desde su entrada en funcionamiento en 1979, ha emitido sentencias y opiniones consultivas; en gran parte de ellas se ha pronunciado sobre el debido proceso, y dentro de él sobre el derecho al juez natural, siempre pro persona y ampliando su contenido.

Los pronunciamientos de la Corte IDH se asumen en la garantía del juez natural como un presupuesto fundamental en la alta responsabilidad de juzgar, la especialidad de la tarea así lo exige; es en virtud de tal figura que se estima como un derecho procesal de corte universal. Esto se ha reflejado en diferentes casos resueltos por la Corte IDH, por ejemplo en materia de competencia estableció en el *Caso Barreto Leiva vs. Venezuela*:⁸

76. El juez natural deriva su existencia y competencia de la ley, la cual ha sido definida por la Corte como la “norma jurídica de carácter general, ceñida al bien común, emanada de los órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos, y elaborada según el procedimiento establecido por las constituciones de los Estados Partes para la formación de las leyes”.⁹ Consecuentemente, en un Estado de Derecho sólo el Poder Legislativo puede regular, a través de leyes, la competencia de los juzgadores.

En el propio *Caso Barreto Leiva*, respecto del tribunal competente, la Corte Interamericana estableció:

⁸ *Caso Barreto Leiva vs. Venezuela. Fondo, reparaciones y costas*, sentencia del 17 de noviembre de 2009, serie C, núm. 206, párr. 76, Venezuela, 2009.

⁹ *Cfr. La expresión “leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986, serie A, núm. 6.

75. El artículo 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos garantiza el derecho a ser juzgado por “un tribunal competente... establecido con anterioridad a la ley”, disposición que se relaciona con el concepto de juez natural, una de las garantías del debido proceso, a las que inclusive se ha reconocido, por cierto sector de la doctrina, como un presupuesto de aquél. Esto implica que las personas tienen derecho a ser juzgadas, en general, por tribunales ordinarios, con arreglo a procedimientos legalmente establecidos.¹⁰

En este contexto, es importante observar que tal criterio es contrario al caso mexicano en materia de jurisdicción penal militar por el Código de Justicia Militar, particularmente porque este principio no se cumple en razón de que dicho código penal integral, que data de 1933 y entró en vigor en 1934, no pasó por el proceso legislativo, esto es, se emitió de una manera distinta en uso de facultades extraordinarias del general Avelardo L. Rodríguez, quien en la época era el presidente de la República.

En cuanto al principio de independencia que se ha explicado, la Corte, de manera expresa, ha establecido en el *Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*¹¹ lo siguiente:

129. Constituye un principio básico relativo a la independencia de la judicatura que toda persona tiene derecho a ser juzgada por tribunales de justicia ordinarios con arreglo a procedimientos legalmente establecidos. El Estado no debe crear “tribunales que no apliquen normas procesales debidamente establecidas para sustituir la jurisdicción que corresponda normalmente a los tribunales ordinarios”.¹²

En este sentido, la independencia del Poder Judicial, esto es, de los jueces para emitir sus sentencias, es un criterio que ha reiterado la Corte por su trascendencia para respetar el debido proceso de las personas enjuiciadas.

Por lo que toca a la aplicación del fuero de guerra como jurisdicción aplicada a civiles, la Corte IDH en el *Caso Lori Berenson Mejía vs. Perú*¹³ estableció el siguiente criterio:

¹⁰ *Idem.*

¹¹ *Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú. Fondo, reparaciones y costas*, sentencia del 30 de mayo de 1999, serie C, núm. 52, párr. 129, Perú, 1999.

¹² Principios Básicos Relativos a la Independencia de la Judicatura, adoptadas por el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Milán del 26 de agosto al 6 de septiembre de 1985, y confirmados por la Asamblea General en sus resoluciones 40/32 de 29 de noviembre de 1985 y 40/146 de 13 de diciembre de 1985.

¹³ *Caso Lori Berenson Mejía vs. Perú. Fondo, reparaciones y costas*, sentencia del 25 de noviembre de 2004, serie C, núm. 119, párr. 192, Perú, 2004.

192. Ahora bien, los procesos seguidos ante el fuero militar contra civiles por el delito de traición a la patria violan la garantía del juez natural establecida por el artículo 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos. La Corte ha señalado que el derecho de recurrir del fallo, consagrado por la Convención, no se satisface con la mera existencia de un órgano de grado superior al que juzgó y condenó al inculpado, ante el que éste tenga o pueda tener acceso. Para que haya una verdadera revisión de la sentencia, en el sentido requerido por la Convención, es preciso que el tribunal superior reúna las características jurisdiccionales que lo legitiman para conocer del caso concreto. Conviene subrayar que el proceso penal es uno solo a través de sus diversas etapas, tanto la correspondiente a la primera instancia como las relativas a instancias ulteriores. En consecuencia, el concepto del juez natural y el principio del debido proceso legal rigen a lo largo de esas etapas y se proyectan sobre las diversas instancias procesales. Si el juzgador de segunda instancia no satisface los requerimientos del juez natural, no podrá establecerse como legítima y válida la etapa procesal que se desarrolle ante él.¹⁴

Así, el juez natural y el debido proceso legal constituyen un binomio indisoluble para la protección y respeto de los derechos humanos; que los tribunales de la región unifiquen sus modelos de juzgamiento, particularmente en materia militar, donde se ha presentado el mayor número de casos que contravienen la figura del juez natural, será un progreso en estos nuevos tiempos donde el control de la convencionalidad y los derechos humanos son los nutrientes de la renovada visión constitucionalista en el orden interno de los Estados.

En materia de debido proceso, la Corte IDH, en el *Caso Mejía Idrovo vs. Ecuador*¹⁵ fijó el siguiente criterio: “77. Esta Corte considera que el juez, como director del proceso, debe velar porque se cumplan a cabalidad las reglas del debido proceso de las partes y el incumplimiento de éste podría acarrear la aplicación de reglas de nulidad”.

Como se advierte, la importancia de que se lleve un debido proceso es de alto impacto, porque más allá de juzgar el fondo, está latente la posibilidad de aparejar nulidad en el juzgamiento.

La garantía del juez natural ha sido tratada con profunda determinación por la Corte IDH en el *Caso Vélez Restrepo y Familiares vs. Colombia*¹⁶ estableciendo:

¹⁴ Cfr. *Caso Castillo Petruzzi y otros*, *supra* nota 25, párr. 161.

¹⁵ *Caso Mejía Idrovo vs. Ecuador. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*, sentencia del 5 de julio de 2011, serie C, núm. 228, párr. 77.

¹⁶ *Caso Vélez Restrepo y Familiares vs. Colombia. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas*, sentencia del 3 de septiembre de 2012, serie C, núm. 248, párr. 245.

245. Con base en las anteriores consideraciones, la Corte concluye que el Estado vulneró la garantía del juez natural respecto de la investigación de la agresión perpetrada por militares contra el señor Vélez Restrepo el 29 de agosto de 1996, por lo cual Colombia es responsable por la violación del artículo 8.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Vélez Restrepo.

Como se ha venido demostrando en el presente documento, el juez natural es una garantía procesal muy importante, ignorar su valor equivale a contravenir el debido proceso previsto en el artículo 8.1 de la multicitada Convención.

Por lo que hace al principio de independencia, la Corte IDH, en el *Caso de las Hermanas Serrano Cruz vs. El Salvador*¹⁷ ha fijado el siguiente criterio de interpretación:

88. Esta Corte ha establecido que el juez, como autoridad competente para dirigir el proceso, tiene el deber de encauzarlo,¹⁸ de manera que tome en cuenta los hechos denunciados y su contexto para conducir el proceso de la forma más diligente para lograr determinar lo sucedido y establecer las responsabilidades y reparaciones del caso, evitando las dilaciones y omisiones en el requerimiento de la prueba. El proceso penal por lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, el cual ha permanecido en fase de instrucción, se ha tramitado aplicando el Código Procesal Penal de 1973, de acuerdo al cual el juez compartía con la Fiscalía General de la República la obligación de impulsar la investigación de los delitos.

Cuando no se garantiza la independencia del tribunal, deviene la observación de las sentencias de la Corte IDH; recordemos que el caso México, en su modelo de justicia militar, tiene una asignatura pendiente, y es que el titular del órgano procurador de justicia y el presidente del Supremo Tribunal Militar, así como sus magistrados y jueces dependen del mismo poder, esto es, del Poder Ejecutivo Federal vía el secretario de la defensa nacional.

En cuanto a los tribunales previamente establecidos y el juez natural, la Corte IDH en el *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela*¹⁹ ha establecido:

¹⁷ *Caso de las Hermanas Serrano Cruz vs. El Salvador. Fondo, reparaciones y costas*, sentencia del 10 de marzo de 2005, serie C, núm. 120, párr. 88.

¹⁸ *Cfr. Caso Myrna Mack Chang, supra* nota 8, párr. 207.

¹⁹ *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas*, sentencia del 5 de agosto de 2008, serie C, núm. 182, párr. 50.

50. El artículo 8.1 de la Convención garantiza el derecho a ser juzgado por “un tribunal competente... establecido con anterioridad a la ley”. Esto implica que las personas “tienen derecho a ser juzgadas por tribunales de justicia ordinarios con arreglo a procedimientos legalmente establecidos”, razón por la cual el Estado no debe crear tribunales que no apliquen normas procesales debidamente establecidas para sustituir la jurisdicción que corresponda comúnmente a los tribunales ordinarios.²⁰ Con esto se busca evitar que las personas sean juzgadas por tribunales especiales, creados para el caso, o *ad hoc*.

IV. JUEZ NATURAL Y FACULTAD ATRAYENTE EN LA JURISDICCIÓN MILITAR EN MÉXICO

El fuero de guerra siempre ha sido controvertido, entre otros elementos por el desconocimiento de su composición y por la naturaleza de sus determinaciones, siempre orientadas a preservar la disciplina y el servicio; sin embargo, invariablemente ha estado sustentado en postulados doctrinarios que explican su existencia, como lo muestra la historiografía del derecho militar en el mundo y en México; como lo ha expresado el jurista Renato de Jesús Bermúdez Flores, las lógicas de tribunales de conciencia han correspondido siempre desde tiempos milenarios a la *castrese iuris dictio*, lo que sin duda ahora se encuentra conflictuada con el principio de universalidad, la natural visión de progresividad, los criterios de interpretación conforme, la lógica pro persona y los elementos de imparcialidad, autonomía e independencia que universalmente rigen para la figura del juez natural, los militares en tiempos de derechos humanos también tienen derecho a tan destacable garantía procesal en su favor.

Debe entenderse, por un lado, el fuero militar al régimen jurídico que regula a la institución de las fuerzas armadas de un Estado dentro del marco de las relaciones internas de sus integrantes y dentro de aquellas cuestiones delegadas a la jurisdicción militar; su competencia generalmente lo es de índole militar; solo es competente para entender en aquellas causas en las que fuere parte cualquier ciudadano con estado militar, y que estrictamente se remitan faltas disciplinarias de orden estrictamente castrense, quedando reservadas aquellas causas civiles o penales ordinarias para la jurisdicción civil cuando interviene alguna persona no perteneciente a los cuerpos mi-

²⁰ Cfr. *Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú. Fondo, reparaciones y costas*, sentencia del 30 de mayo de 1999, serie C, núm. 52, párr. 129, y principio 5 de los Principios Básicos de las Naciones Unidas, *supra* nota 59.

litares. Surge así el fuero militar, el cual está previsto en el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que establece:

Artículo 13.

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

Desde su publicación en 1933, el Código de Justicia Militar valida la facultad atrayente o extendida del fuero de guerra, lo que naturalmente ha generado toda una doctrina sobre competencia y jurisdicción militar no solo en la escasa literatura jurídico-militar, sino a partir de las jurisprudencias de la quinta época del *Semanario Judicial* del Poder Judicial de la Federación que así lo validaron en su oportunidad, de modo que las tesis aisladas de la décima época constituyen la antítesis de la facultad atrayente que permitía no solo la investigación sino también el juzgamiento de militares en donde existieran víctimas civiles; en este sentido, los principios rectores del juez natural son el reto para lograr una renovada justicia militar altamente especializada, en donde se garanticen los principios de imparcialidad, independencia, autonomía e inamovilidad como mínimo para garantizar la justicia militar. El discurso de la disciplina como elemento único para preservar su justicia de mando y no judicialización de la justicia resulta insuficiente frente a la reforma constitucional del 10 de junio de 2011 que establece como eje rector a los derechos humanos; parece ser que la ponderación como teoría será la responsable de resolver la antinomia constitucional planteada en este trabajo si por ponderación entendemos la manera de resolver la incompatibilidad que se presenta entre normas de derechos humanos, pues si bien en términos de lo resuelto recientemente por la SCJN, los derechos humanos aplicarán plenamente en la justicia mexicana, tendrán por límite lo que en esta materia establezca su contenido.

Si bien el artículo 13 de la Constitución hace subsistir el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, entiéndase cuerpo normativo, esto es, delitos y procedimientos de aplicación, instituciones de juzgamiento y prisiones militares para la purga de los delitos, este principio

encuentra contradicción con lo previsto por el artículo 21 de la Constitución que establece que la imposición de las penas es una facultad exclusiva del Poder Judicial. En este sentido, la antinomia deberá ser resuelta y en mi concepto la ruta es la marcada por los principios que animan la figura del juez natural, por lo que será necesario no solo judicializar la justicia militar, sino lograr su paso al Poder Judicial de la Federación para lograr su independencia, imparcialidad, autonomía e inamovilidad.

