

Análisis del proyecto de resolución de la acción de inconstitucionalidad 46/2016, a cargo del Ministro Luis María Aguilar Morales

Promovente: Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH).

Normas impugnadas: El decreto de 2016 que modificó el Código de Justicia Militar y expidió el Código Militar de Procedimientos Militares.¹ En total, la CNDH impugnó 46 disposiciones distintas de ambos ordenamientos. El proyecto propone declarar la invalidez de 24.

Antecedentes:

1. El 23 de febrero de 2016, el Diputado Virgilio Daniel Méndez Bazán (PRI) presentó dos iniciativas: 1) un proyecto de decreto para reformar, adicionar y derogar diversas disposiciones del Código de Justicia Militar; y 2) un proyecto de decreto para expedir un nuevo Código Militar de Procedimientos Penales.
2. El objetivo de estos cambios legislativos, de acuerdo con el dictamen de las iniciativas, era la armonización del marco jurídico en materia de procuración e impartición de justicia en el ámbito castrense con la reforma constitucional en materia procesal-penal de junio de 2008.² Se buscaba adecuar el proceso penal militar al nuevo Sistema Penal Acusatorio.
3. El 16 de mayo de 2016, el Ejecutivo publicó en el Diario Oficial de la Federación el decreto de reformas al Código de Justicia Militar y de expedición del Código Militar de Procedimientos Penales.
4. Previo a 2016, las disposiciones relativas al proceso penal militar estaban contenidas en el libro tercero del Código de Justicia Militar. En este sentido, uno de los cambios más relevantes del decreto fue la derogación de dichas normas y la expedición de la nueva legislación procesal.
5. El 15 de junio de 2016, el entonces presidente de la CNDH, Luis Raúl González Pérez, promovió la acción de inconstitucionalidad 46/2016 en contra de diversas disposiciones del decreto de reforma al Código de Justicia Militar y de expedición del Código Militar de Procedimientos Penales.
6. Inicialmente, el expediente de la acción fue turnado al Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea para la elaboración del proyecto de sentencia. No obstante, ese proyecto nunca fue elaborado.

¹ Decreto disponible en:

https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5437363&fecha=16/05/2016#gsc.tab=0

² Dictamen disponible en:

<https://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfProcesoLegislativoCompleto.aspx?q=s6n2if7Uv7A+Z8l0w3ky6bP09kpODuzUIh9KTLa9zG65FZtm9F5CE1sQJW20+y7bG6/SX8hQbNLM12e+uKXtAw==>

7. El 2 de enero de 2019, el Ministro Zaldívar es elegido por sus pares como Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) y del Consejo de la Judicatura Federal (CJF).
8. Al día siguiente, el 3 de enero, Zaldívar ordenó retornar los autos de la acción de inconstitucionalidad 46/2016 a la ponencia del Ministro Luis María Aguilar Morales, quien había quedado adscrito en la Primera Sala de la Corte.
9. Durante los cuatro años de la presidencia de Zaldívar no fueron listados ni resueltos ninguno de los asuntos relacionados con las Fuerzas Armadas (FFAA) y la Guardia Nacional. La acción 46/2016 corrió la misma suerte.
10. El 2 de enero de 2023, el Pleno eligió a la Ministra Norma Lucía Piña Hernández para ser Presidenta de la Corte y del CJF.
11. El 14 de marzo de 2023, inició la discusión del proyecto propuesto por el Ministro Aguilar en el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). Esta discusión continuará el 27 de marzo de 2023.

Apuntes previos sobre el asunto:

1. En 2016, el Congreso de la Unión cometió el grave error de copiar textualmente casi en su totalidad el contenido del Código Nacional de Procedimientos Penales, concebido para aplicarse en el fuero civil federal y local, y colocarlo en el Código Militar de Procedimientos Penales. No se tuvo la técnica legislativa ni la responsabilidad necesarias para formular un marco jurídico que regule el proceso en el fuero penal, atendiendo las características particulares de dicho procedimiento y del único bien jurídico legítimamente puede tutelar: la disciplina militar.
2. Lo anterior provocó que se le otorgaran a autoridades ministeriales y jurisdiccionales del fuero castrense facultades que resultan ajenas e incompatibles con la Justicia Militar. Por ejemplo, se les dio poder para solicitar y conceder órdenes de cateo e intervención de comunicaciones privadas o para la identificación y levantamiento de cadáveres.
3. Es necesario reiterar que el fuero militar tiene el objetivo de investigar, juzgar y sancionar faltas y delitos relativos a la desobediencia, la deserción y demás faltas a la jerarquía. En este entendido, resulta un despropósito que las autoridades del fuero militar tengan facultades de investigación similares, si no es que idénticas, a las de sus contrapartes civiles.
4. Este último punto preocupa en demasía porque las autoridades ministeriales y judiciales de las FFAA no tienen autonomía, sino que forman parte de una misma jerarquía burocrática. En este sentido, la Fiscalía General de Justicia Militar y sus agentes no mantienen la misma autonomía administrativa y política que, al menos en teoría, sí tienen la Fiscalía General de la República y las fiscalías de las entidades federativas. Lo mismo ocurre con los órganos jurisdiccionales locales: por más que se les llame así en la ley, no pertenecen al Poder Judicial, por lo que no tienen la misma

garantía de independencia judicial y separación de poderes que sí tienen los verdaderos jueces.

5. Todo lo anterior ocurre en un contexto en el que el poder político y económico de las FFAA es cada vez mayor. Todas las facultades ajenas a la protección de la disciplina militar concedidas por el Código Militar de Procedimientos Penales y el Código de Justicia Militar no hacen más que abonar a este grave proceso de militarización de la seguridad pública, la procuración de justicia y demás rubros de la vida pública.
6. Lo ideal sería la derogación entera del Código Militar de Procedimientos Penales y la emisión de un nuevo ordenamiento cuyo ámbito personal y material de validez se encuentre más restringido, señalando explícitamente que únicamente opera respecto a delitos contra la disciplina militar cometidos por miembros de las FFAA. No obstante, la realidad política actual indica que el mejor escenario posible es que la Suprema Corte logre una sentencia que reduzca lo máximo posible los daños del decreto de 2016, invalidando disposiciones perniciosas e interpretando restrictivamente la totalidad de su articulado.
7. Debemos instar a la Corte a que discuta y resuelva la acción de inconstitucionalidad 46/2016 de la forma más transparente, democrática y apegada a los derechos humanos posible.

Análisis de la acción de inconstitucionalidad y del proyecto de sentencia:

Introducción

En la introducción de la acción, la CNDH hace énfasis en que la jurisdicción del fuero militar queda limitada por la regla del artículo 13 de la Constitución: en este fuero únicamente se pueden investigar, juzgar y sancionar delitos y faltas cometidas contra la disciplina militar. El artículo 13 es uno de los pocos artículos de la Constitución de 1917 que jamás han sido reformados:

***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 estuviere complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda.*

Aunado a lo anterior, en el expediente Varios 912/2010, el Pleno de la Corte sostuvo que la interpretación del artículo 13 constitucional debe ser coherente con los principios de debido proceso y acceso a la justicia contenidos en la Constitución y en el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. De esta forma, ante situaciones que vulneren derechos humanos de civiles, bajo ninguna circunstancia puede operar la jurisdicción militar. Este tipo de hechos, igual que toda situación potencialmente delictiva en la que se vea involucrado un civil, deben ser investigados y, en su caso, juzgados y sancionados en el fuero civil.

De acuerdo con la CNDH, el decreto de 2016 resulta incompatible con la Constitución ni con la jurisprudencia de la Suprema Corte y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

(Corte IDH) en la materia. Lo anterior, porque no logra delimitar “la competencia militar exclusivamente a los miembros de las FFAA, sino que la extienden a personas civiles”. De acuerdo con la CNDH, la vigencia de las disposiciones impugnadas “representa un riesgo potencial que implica que los tribunales militares ejerzan jurisdicción sobre temas que involucren a personas ajenas a la jurisdicción militar en violación a sus derechos humanos”.

A continuación, se expone una breve síntesis de los conceptos de invalidez hechos valer por la CNDH, en conjunto con la propuesta del proyecto respecto a la constitucionalidad o no de cada una de las normas impugnadas.³

Primero. Extensión indebida del fuero militar a civiles.

La CNDH sostiene que diversas disposiciones del Código de Justicia Militar y del Código Militar de Procedimientos Penales son una indebida extensión de la jurisdicción militar sobre personas civiles (art. 13 constitucional), además de que vulneran la garantía de que los actos de molestia provengan de una autoridad competente (art. 16 constitucional).

En suma, la CNDH señala que los artículos impugnados en su primer concepto de invalidez permiten que las autoridades encargadas del fuero militar (MP, policía ministerial y órgano jurisdiccional) puedan ejecutar actos de molestia sobre personas civiles.

Respecto al primer concepto de invalidez, el proyecto del Ministro Aguilar propone otorgar la razón a la CNDH en 13 de 18 artículos impugnados, al considerar que sí extienden indebidamente el fuero militar a personas civiles.

Código Militar de Procedimientos Penales			
Disposición impugnada		Observaciones	Propuesta del proyecto
Art. 87	Toda persona está obligada a presentarse ante el Órgano jurisdiccional militar o ante el Ministerio Público, cuando sea citada. (...)	La redacción es idéntica a aquella del Código Nacional de Procedimientos Penales - CNPP (art. 90). Este es quizá el mayor problema del nuevo Código Militar de Procedimientos: no fue elaborado desde cero específicamente para ser empleado en el fuero militar. La nueva redacción tampoco dista mucho de aquella contenida en el derogado libro tercero del Código de Justicia Militar: ⁴	El concepto de violación es fundado . El proyecto propone invalidar el artículo ya que establece la obligación de “toda persona” (incluidos civiles) a presentarse ante la justicia militar al haber una citación.

³ Nota: al tratarse de disposiciones sumamente largas, en la mayoría de los casos se ofrece una síntesis del contenido esencial de éstas que permita ver las razones por las que la CNDH las considera problemáticas.

⁴ Artículo 562 del Código de Justicia Militar (disposición derogada): *Toda persona, cualquiera que sea su edad, sexo, condición social o antecedentes, deberá ser examinada como testigo siempre que pueda dar alguna luz para la averiguación del delito y el juez o las partes estimen necesario su examen. El valor probatorio de su testimonio se aquilatará en la sentencia.*

<p>Art. 123</p>	<p>Si antes de una audiencia, con motivo de su preparación, el defensor tuviera necesidad de entrevistar a una persona o interviniente del procedimiento que se niega a recibirlo, podrá solicitar el auxilio judicial, explicándole las razones por las que se hace necesaria la entrevista. El Órgano jurisdiccional militar, en caso de considerar fundada la solicitud, expedirá la orden para que dicha persona sea entrevistada por el Defensor en el lugar y tiempo que determine el propio Órgano jurisdiccional militar.</p> <p>(...)</p>	<p>Redacción idéntica a la del CNPP (art. 126).</p>	<p>El concepto de violación es fundado. El proyecto propone invalidar el artículo. Se establece la facultad del órgano militar para ordenar entrevistar a una persona (incluidos civiles) que se haya negado a hacerlo con el defensor.</p>
<p>Art. 128, fracción VIII</p>	<p>Este artículo contiene la facultad del Ministerio Público Militar para requerir informes o documentación a otras autoridades y a particulares, así como solicitar la práctica de peritajes y diligencias para la obtención de otros medios de prueba.</p>	<p>De nuevo, se trata de una redacción idéntica a la del CNPP (art. 131, fracción X).</p>	<p>El concepto de invalidez es fundado, por lo que debe invalidarse la fracción impugnada.</p> <p>El hecho de que se permita al MP requerir información de particulares es una extensión indebida del fuero militar a civiles.</p> <p>El proyecto propone no invalidar todo el artículo, sino únicamente la frase "y a particulares".</p>
<p>Art. 129, fracción XI</p>	<p>Se contempla la atribución de la Policía Ministerial Militar para requerir a las autoridades competentes y solicitar a las personas físicas o morales, informes y documentos para fines de investigación. En caso de negativa, informará al Ministerio Público para que determine lo conducente.</p>		<p>Mismo caso que la fracción anterior. Concepto de invalidez fundado.</p> <p>El proyecto propone no invalidar todo el artículo, sino únicamente la frase "a las personas físicas y morales".</p>
<p>Art. 136, fracción VI</p>	<p>El artículo 136 contiene la facultad del MP militar para ordenar medidas de</p>	<p>Misma redacción que en el CNPP. Únicamente se agrega "o militar" como una</p>	<p>El concepto de invalidez es infundado, por lo que debe validarse la</p>

	<p>protección cuando estime que el imputado representa un riesgo inminente contra la víctima u ofendido. La fracción VI: protección policial o militar de la víctima u ofendido;</p>	<p>alternativa a la protección policial.</p> <p>Aquí habría que preguntarse si las FFAA tienen facultades para la protección de víctimas en el contexto de un proceso penal, incluso cuando éstas sean militares. ¿Qué pasa si la víctima denunció precisamente a la corporación militar que ahora lo protegerá?</p>	<p>disposición impugnada.</p> <p>La disposición no autoriza que las facultades incluidas se efectúen respecto de civiles.</p> <p>De acuerdo con el proyecto, la fracción impugnada se relaciona con medidas y acciones de protección en favor de víctimas de los delitos competencia de la jurisdicción militar, "por lo que no se advierte transgresión alguna al artículo 13 constitucional".</p> <p>Me parece que un problema del proyecto de Aguilar es que resulta bastante arbitrario cuando considera que se encuentra implícito que una disposición determinada únicamente aplica para militares y no para civiles. Pareciera que depende de la gravedad de las consecuencias potenciales de cada disposición impugnada.</p> <p>En este caso y en el artículo siguiente, pareciera que prefiere no invalidar porque ve una especie de beneficio en las medidas de protección. Como si éstas no pudieran ser fuente de abuso de autoridad castrense.</p>
<p>Art. 136, fracción VII</p>	<p>La facultad del MP militar de ordenar la siguiente medida de protección:</p> <p>Auxilio inmediato por integrantes de instituciones policiales o militares, al domicilio en donde se localice o se encuentre la víctima u ofendido en el momento de solicitarlo;</p>	<p>De nuevo, misma redacción que el CNPP (art. 137, fracción VIII). Únicamente se agrega el "o militares".</p>	<p>El concepto de invalidez es infundado, por lo que debe validarse la disposición impugnada.</p> <p>La disposición no autoriza que las facultades incluidas se efectúen respecto de civiles.</p> <p>Mismos comentarios que</p>

			en el artículo impugnado anterior.
Art. 171	<p>Este artículo regula las consecuencias jurídicas del incumplimiento de las medidas cautelares.</p> <p>En el caso de medidas cautelares económicas (garantías), el artículo faculta al MP militar a requerir al garante (que puede o no ser un civil) la presentación del imputado en un plazo de 8 días. Si no se da la presentación, el dinero de la garantía va al Fondo de Procuración y Administración de Justicia Militar.⁵</p>		<p>El concepto de violación es fundado. El proyecto propone invalidar la norma impugnada.</p> <p>El artículo otorga facultades a la autoridad militar para ejercer su competencia respecto de cualquier persona (incluidos civiles), requiriendo que presente al imputado en cierto plazo y condicionando el monto de la garantía a dicha presentación.</p> <p>De acuerdo con el proyecto, “no hay elemento textual, normativo o fáctico del que se pueda concluir razonablemente que (en los términos del artículo impugnado) la calidad de garante en un proceso penal militar sólo puede efectuarlo un miembro de las FFAA”.</p>
Art. 212	<p>Toda persona o servidor público está obligado a proporcionar oportunamente la información que requieran el Ministerio Público y la Policía ministerial militar en el ejercicio de sus funciones de investigación de un hecho delictivo concreto. En caso de ser citados para ser entrevistados por el Ministerio Público y la Policía ministerial militar, tienen obligación de comparecer y sólo podrán excusarse en los casos expresamente previstos en</p>	<p>Redacción idéntica a la del CNPP (art. 215). Únicamente se le agrega los adjetivos “ministerial” y “militar” al sustantivo “policía”.</p>	<p>El concepto de invalidez es fundado, por lo que debe invalidarse el artículo impugnado.</p> <p>El hecho de que se permita al MP requerir información de particulares es una extensión indebida del fuero militar a civiles.</p> <p>Las FFAA no están autorizadas para realizar actos de investigación de conformidad con el Acuerdo Militarista. La fracción VIII del art. 9 de la</p>

⁵ Artículo 171, párrafo tercero, del Código Militar de Procedimientos Penales: (...) *En el caso de que al imputado se le haya impuesto como medida cautelar una garantía económica y, exhibida ésta sea citado para comparecer ante el Juez de control e incumpla la cita, se requerirá al garante para que presente al imputado en un plazo no mayor a ocho días, advertidos, el garante y el imputado, de que si no lo hicieren o no justificaren la incomparecencia, se hará efectiva la garantía a favor del Fondo de procuración y administración de justicia militar.*

	<p>la ley. En caso de incumplimiento, incurrirá en responsabilidad y será sancionado de conformidad con las leyes aplicables.</p>		<p>Ley de la Guardia Nacional es la que contiene la facultad de "investigar la comisión de delitos, bajo la conducción y mando del Ministerio Público competente en el ejercicio de esta función".</p> <p>Dicha fracción no está contemplada en el Acuerdo Militarista (mayo, 2020) como una de las funciones de seguridad pública que sí pueden ejercer las corporaciones militares. Entonces, este artículo únicamente facultaría al MP militar y a su policía ministerial requerir información en el marco de un proceso penal del fuero militar.</p>
<p>Art. 267</p>	<p>Este artículo regula el procedimiento que debe seguir la autoridad ministerial militar en caso de que se presuma muerte por causas no naturales. Inspección y levantamiento del cadáver, etc.</p>	<p>La redacción es exactamente igual a la del CNPP (art. 271).</p> <p>Cada vez me convenzo más de que el mayor problema de este Código es que es un copy-paste del Código Nacional de Procedimientos Penales (civil), en lugar de ser específico para el proceso militar y sus particularidades. Por eso vemos esta clase de aberraciones sin técnica legislativa.</p>	<p>El concepto de la CNDH es infundado, por lo que debe declararse la validez de este artículo. En su redacción no se advierte que se prevea, autorice o requiera la participación de algún civil en esa diligencia.</p> <p>Yo creo que Aguilar se fue por una lectura literal de la norma y le da el beneficio de la duda al Legislativo (ingenuamente), considerando que el artículo se refiere al levantamiento de aquéllos cadáveres que aparezcan en el contexto del fuero militar (una guerra, p.e.). Yo creo que dado el contexto de la participación militar en seguridad pública (ya sea en GN o en FFAA) había razones de peso para invalidar.</p> <p>En una de esas, este artículo que le parece</p>

			inofensivo a Aguilar es el fundamento para que militares levanten cuerpos como el mes pasado en Nuevo Laredo.
Art. 357	Toda persona tendrá la obligación de concurrir al proceso cuando sea citado y de declarar la verdad de cuanto conozca y le sea preguntado; (...)	Exactamente la misma redacción que en el CNPP (art. 360).	El concepto de violación es fundado . El proyecto propone invalidar. Extensión indebida del fuero militar a civiles.
Art. 361	Si el testigo debidamente citado no se presentara a la citación o haya temor fundado de que se ausente o se oculte, se le hará comparecer en ese acto por medio de la fuerza pública sin necesidad de agotar ningún otro medio de apremio. Las autoridades están obligadas a auxiliar oportuna y diligentemente al Tribunal Militar de Juicio Oral para garantizar la comparecencia obligatoria de los testigos. El Órgano jurisdiccional militar podrá emplear contra las autoridades los medios de apremio que establece este Código en caso de incumplimiento o retardo a sus determinaciones.	Exactamente la misma redacción que en el CNPP (art. 364).	El concepto de violación es fundado . El proyecto propone invalidar. Extensión indebida del fuero militar a civiles.
Art. 363	Este artículo regula el supuesto en el que deba recibirse testimonio de menores de edad o víctimas de violación o secuestro y se tema por su afectación psicológica o emocional. Se prevé que sean peritos especializados quienes recaben el testimonio correspondiente. (...)	Exactamente la misma redacción que en el CNPP (art. 366).	El concepto de violación es fundado . El proyecto propone invalidar. Extensión indebida del fuero militar a civiles. La violación y el secuestro ni siquiera son delitos que atenten contra la disciplina militar.

Art. 364	El Órgano jurisdiccional, por un tiempo razonable, podrá ordenar medidas especiales destinadas a proteger la integridad física y psicológica del testigo y sus familiares, mismas que podrán ser renovadas cuantas veces fuere necesario, sin menoscabo de lo dispuesto en la legislación aplicable.	Exactamente la misma redacción que en el CNPP (art. 367).	El concepto de violación es fundado . El proyecto propone invalidar. Extensión indebida del fuero militar a civiles.
Art. 367	En caso necesario, los peritos y otros terceros que deban intervenir en el procedimiento para efectos probatorios, podrán pedir a la autoridad correspondiente que adopte medidas tendentes a que se les brinde la protección prevista para los testigos, en los términos de la legislación aplicable.		El concepto de invalidez es fundado . El proyecto propone invalidar. Extensión indebida del fuero militar a civiles.

Código de Justicia Militar		
Disposición impugnada	Observaciones	Propuesta del proyecto
Art. 38	Todas las personas que deban suministrar datos para la averiguación de los delitos, están obligadas a comparecer ante el Ministerio Público, cuando sean citadas para ello por el Fiscal General de Justicia Militar o sus agentes. (...)	El cambio fue meramente cosmético: se cambió la redacción de "Procurador General de Justicia Militar" a "Fiscal", como ocurrió en el fuero civil. El concepto de invalidez es fundado . El proyecto propone invalidar el artículo impugnado, ya que prevé facultades en favor del MP Militar y para requerir directamente a civiles información relacionada con la investigación de hechos delictivos de la competencia militar, así como la consecuente obligación de aquéllos para comparecer ante las autoridades militares.
Art. 49 bis, fracción XII	Facultad de la Policía Ministerial Militar: (...) XII. Requerir a las autoridades competentes y solicitar a	El concepto de invalidez es fundado . Mismo caso que con el

	<p>las personas físicas o colectivas, informes y documentos para fines de investigación. En caso de negativa, informará al Ministerio Público para que determine lo conducente.</p>		<p>artículo anterior, solo que se trata de la facultad de la Policía Ministerial Militar.</p>
<p>Art. 83, fracción XIX</p>	<p>Función del MP Militar: (...) Brindar las medidas de seguridad necesarias para garantizar que las víctimas u ofendidos o testigos del delito puedan llevar a cabo la identificación del imputado, sin riesgo para ellos;</p>		<p>El concepto de invalidez es infundado.</p> <p>El proyecto de Aguilar señala que la fracción impugnada no establece facultades en favor de las autoridades militares para actuar respecto de civiles.</p> <p>De nuevo: un problema del proyecto es que resulta bastante arbitrario cuando sí y cuando no considera que se encuentra implícito que una disposición determinada únicamente aplica para militares y no para civiles. Pareciera que depende de la gravedad de las consecuencias potenciales de cada disposición impugnada.</p> <p>En este caso y en el artículo siguiente, pareciera que prefiere no invalidar porque ve una especie de beneficio en las medidas de protección. Como si éstas no pudieran ser fuente de abuso de autoridad castrense.</p>
<p>Art. 83, fracción XXIII</p>	<p>Función del MP Militar: (...) Promover las acciones necesarias para que se provea la seguridad y proporcionar el auxilio a víctimas u ofendidos de los delitos competencia de la Jurisdicción Militar, testigos, peritos y, en</p>		<p>El concepto de invalidez es infundado.</p> <p>Mismo caso que la fracción anterior.</p>

	<p>general, a todos los sujetos que con motivo de su intervención en el procedimiento, cuya vida o integridad corporal se encuentren en riesgo inminente;</p>		
--	---	--	--

Segundo. Actos de molestia e investigación de autoridad incompetente.

En este segundo concepto de invalidez, la CNDH se limita a denunciar artículos que vulneran los principios de legalidad y seguridad jurídica por otorgar facultades a autoridades militares para ejercer actos de molestia para los que no están autorizados constitucionalmente. En su mayoría se tratan de actos de investigación que se extralimitan al ir más allá de los delitos contra la disciplina militar. Por ejemplo, en este concepto se denuncian muchas disposiciones que facultan a las autoridades de la justicia militar a solicitar órdenes de cateo e intervención de comunicaciones privadas y correspondencia.

Respecto a este apartado, el proyecto da la razón a la CNDH en 8 de 17 artículos impugnados.

Código Militar de Procedimientos Penales			
Disposición impugnada	Observaciones	Propuesta del proyecto	
<p>Art. 101, fracción I, inciso b)</p>	<p>El artículo 101 regula los medios de apremio que el órgano jurisdiccional militar y el MP militar tienen disponibles.</p> <p>I. El Ministerio Público contará con los siguientes medios de apremio: (...)</p> <p>b. Multa de 20 a 1000 días de salario mínimo vigente. (...)</p>	<p>Misma redacción que en el CNPP (art. 104, fracción I, b).</p>	<p>El concepto de invalidez es fundado, por lo que debe invalidarse la disposición impugnada.</p> <p>No existe duda de que la norma faculta a que la medida de apremio sea impuesta a civiles por parte del Ministerio Público Militar, lo que contraviene el artículo 13 constitucional.</p>
<p>Art. 101, fracción II, inciso b)</p>	<p>El artículo 101 regula los medios de apremio que el órgano jurisdiccional militar y el MP militar tienen disponibles.</p>	<p>Misma redacción que en el CNPP (art. 104, fracción II, b).</p>	<p>El concepto de invalidez es fundado, por lo que debe invalidarse la disposición impugnada.</p> <p>Ocurre lo mismo que</p>

	<p>II. El Órgano jurisdiccional contará con los siguientes medios de apremio: (...) b. Multa de 20 a 1000 días de salario mínimo vigente en el momento y lugar en que se cometa la falta que amerite un medio de apremio. (...)</p>		<p>con la disposición de arriba: la norma faculta a que la medida de apremio sea impuesta a civiles por parte del Órgano jurisdiccional militar, lo que contraviene el artículo 13 constitucional.</p>
Art. 129, fracción VII	<p>Contiene la obligación de la Policía Ministerial Militar de practicar inspecciones y otros actos de investigación, y reportar resultados al MP militar. Cuando se requiera autorización judicial, deberá solicitarla a través del MP.</p>	<p>Redacción idéntica a la del CNPP (art. 132, fracción VII).</p>	<p>El concepto de invalidez es infundado.</p> <p>La disposición impugnada no se extralimita en otorgar facultades a la Policía Ministerial Militar. Se entiende en la redacción que únicamente puede actuar respecto a los delitos que atenten contra la disciplina militar.</p>
Art. 247, fracción III	<p>El artículo 247 contiene las actuaciones de investigación que no requieren autorización previa del juez de control. La fracción impugnada (III) prevé la inspección de personas.</p>	<p>Redacción idéntica a la del CNPP (art. 251, fracción III).</p>	<p>El concepto de invalidez es infundado.</p> <p>Este artículo debe leerse en conjunto con el artículo 264, que regula específicamente la inspección de personas.</p> <p>Señala el proyecto que esta facultad de investigación se encuentra delimitada expresamente en relación con los militares.</p>
Art. 247, fracción V	<p>La fracción V prevé la inspección de vehículos.</p>	<p>Redacción idéntica a la del CNPP (art. 251, fracción V).</p>	<p>El concepto de invalidez es fundado.</p> <p>A diferencia de lo que ocurre respecto a la inspección de personas, el Código no especifica</p>

			<p>si la inspección de vehículos sólo puede hacerse respecto de los que son propiedad o están en posesión de militares.</p> <p>No existe claridad respecto al alcance de esta facultad de investigación.</p>
Art. 248	<p>Contiene los actos de investigación que sí requieren de autorización previa del juez de control. Son todos los que impliquen afectación a derechos constitucionales. El artículo da una lista a modo de ejemplo: la exhumación de cadáveres; orden de cateo; intervención de comunicaciones privadas y correspondencia; toma de muestras de ADN; reconocimiento o examen físico.</p>	<p>Redacción idéntica a la del CNPP (art. 252).</p>	<p>Concepto de invalidez infundado. Debe validarse la norma impugnada.</p> <p>De acuerdo con el proyecto, se trata simplemente de un listado de los actos de investigación que requieren autorización judicial. Debe entenderse que tal artículo se refiere a la investigación de delitos del fuero militar.</p> <p>Me parece que Aguilar se equivoca al no invalidar. Ingenuamente vuelve a otorgar un cheque en blanco a las FFAA.</p> <p>Las órdenes de cateo, la intervención de comunicaciones, etc. son violaciones a los derechos fundamentales que sólo pueden restringirse por orden judicial.</p> <p>Pero, ¿qué pasa si recordamos que los jueces de control militares no son jueces en realidad? Son sargentos que no pertenecen al Poder Judicial, por lo que no tienen independencia judicial. Es una violación gravísima al principio de separación de poderes,</p>

			incluso si se da por bueno el argumento de Aguilar de que la lista de actos de investigación está restringida a delitos que atenten contra la disciplina militar.
Art. 262	Todo acto de molestia deberá llevarse a cabo con respeto a la dignidad de la persona en cuestión. Antes de que el procedimiento se lleve a cabo, la autoridad deberá informarle sobre los derechos que le asisten y solicitar su cooperación. Se realizará un registro forzoso sólo si el militar no está dispuesto a cooperar o se resiste, realizándolo por personal del mismo sexo.	Redacción idéntica a la del CNPP (art. 266).	<p>Concepto de invalidez infundado. Debe validarse la norma impugnada.</p> <p>La CNDH impugnó esta disposición por el registro forzoso por ser un acto de molestia desproporcionado, sin fundamentación ni motivación, además de emitido por autoridad incompetente.</p> <p>El proyecto propone desechar el argumento de la CNDH por no constituir una privación definitiva de la libertad o de la integridad.</p>
Art. 264	El artículo 264 regula la inspección de personas.	Redacción idéntica a la del CNPP (art. 268).	<p>Concepto de invalidez infundado. Debe validarse la norma impugnada.</p> <p>Se entiende que esta facultad de investigación únicamente se puede ejercer respecto de militares y sus posesiones.</p> <p>Se repite la argumentación utilizada por el proyecto respecto a la fracción III del artículo 247.</p>
Art. 278	Contiene el procedimiento para la solicitud de órdenes de cateo por parte del MP militar.	Redacción idéntica a la del CNPP (art. 282).	<p>El concepto de validez es fundado, por lo que debe ser invalidado el artículo impugnado.</p> <p>Hay una extralimitación</p>

			al facultar al MP militar a solicitar autorización judicial para realizar un cateo respecto de cualquier domicilio o propiedad privada (incluyendo los que pertenecen a civiles), además de que se permite la aprehensión de cualquier persona durante el cateo.
Art 282	Contiene el procedimiento para practicar cateos en la residencia u oficinas de los miembros de los tres poderes de los tres órdenes de gobierno, así como de organismos constitucionales autónomos.	Redacción idéntica a la del CNPP (art. 286).	El concepto de validez es fundado , por lo que debe ser invalidado el artículo impugnado. Evidentemente también excede los límites del fuero militar.
Art. 283	Contiene el procedimiento para el cateo de buques, embarcaciones, aeronaves o cualquier medio de transporte extranjero en territorio mexicano.	Redacción idéntica a la del CNPP (art. 287).	El concepto de validez es infundado . El objetivo de la norma no es la disciplina militar, sino la seguridad nacional, que también es un bien jurídico legítimo de las FFAA. El argumento de la CNDH parte de una premisa equivocada, de acuerdo con el proyecto (bien jurídico erróneo).
Art. 286	Contiene las excepciones a la obligación de la autoridad ministerial de solicitar autorización judicial previo al ingreso a un lugar. Repeler agresión real, actual o inminente; consentimiento de quien pueda facultarlo; en instalaciones del Ejército, Armada y Fuerza Aérea.	Redacción idéntica a la del CNPP (art. 290).	El concepto de validez es infundado . El proyecto utiliza la misma argumentación que con el artículo anterior. Este es probablemente el análisis más chafa de todo el proyecto de Aguilar. En el contexto de México, ¿cómo va a ser que te compres el cuento de que cuando los militares "repelen una agresión real" es por seguridad nacional?

Art. 291	Si en la práctica de una intervención de comunicaciones privadas se tuviera conocimiento de la comisión de un delito diverso de aquellos que motivan la medida, se hará constar esta circunstancia en el registro para dar inicio a una nueva investigación.	Redacción idéntica a la del CNPP (art. 295).	<p>El concepto de validez es fundado. Debe invalidarse la norma.</p> <p>Este artículo, en conjunto con los artículos 295 y 296, forma parte de un sistema que permite un amplio margen de apreciación, ya que es imposible distinguir el alcance de la facultad de intervención de comunicaciones privadas.</p> <p>La norma no establece si la intervención sólo puede efectuarse respecto de militares o si también abarca conversaciones y correspondencia de civiles.</p> <p>Por ello, tales artículos resultan inconstitucionales.</p>
Art. 295	Al concluir la intervención (de comunicaciones), la Policía ministerial militar o el perito, de manera inmediata, informará al MP sobre su desarrollo, así como de sus resultados y levantará el acta respectiva. A su vez, con la misma prontitud el Ministerio Público que haya solicitado la intervención o su prórroga lo informará al Juez de control.	Redacción idéntica a la del CNPP (art. 299).	<p>El concepto de validez es fundado. Debe invalidarse la norma.</p> <p>Ver propuesta del proyecto respecto a la inconstitucionalidad del artículo 291.</p>
Art. 296	Procedimiento para la destrucción de registros de intervención de comunicaciones privadas.	Redacción idéntica a la del CNPP (art. 300).	<p>El concepto de validez es fundado. Debe invalidarse la norma.</p> <p>Ver propuesta del proyecto respecto a la inconstitucionalidad del artículo 291.</p>
Art. 352	Contiene las medidas disciplinarias con las que cuenta el órgano jurisdiccional en una	Redacción idéntica a la del CNPP (art. 355).	<p>Concepto de invalidez infundado.</p> <p>Se estima que tal</p>

	audiencia. Apercibimiento; multa; expulsión de la sala; arresto por 36 horas; desalojo público de la sala.		disposición debe interpretarse de tal manera que tales medidas disciplinarias únicamente pueden ser impuestas a las partes de un juicio ordinario castrense. De esta forma, no extiende la jurisdicción militar a civiles.
--	--	--	--

Código de Justicia Militar			
Código de Justicia Militar		Observaciones	Propuesta del proyecto
Art. 83, fracción XIV	Las funciones del Ministerio Público son las siguientes: (...) Solicitar al Órgano jurisdiccional militar la autorización de actos de investigación y demás actuaciones que sean necesarias dentro de la misma;	No existía esta disposición en ninguna forma antes en el Código.	Concepto de invalidez infundado. La fracción XIV del artículo 83 en ningún momento establece "que los actos (...) puedan ser ejercidos respecto de civiles".

Tercero. Establecimiento de medidas cautelares de una temporalidad indeterminada, resguardo domiciliario por autoridad incompetente y aseguramiento de bienes.

En este apartado de la demanda, la CNDH argumenta que ciertas figuras procesales contenidas en la legislación impugnada resultan inconstitucionales.

Código Militar de Procedimientos Penales			
Disposición impugnada		Observaciones	Propuesta del proyecto
Art. 151	Este artículo contiene las reglas generales de las medidas cautelares. El artículo dispone que tales medidas serán impuestas mediante resolución judicial por el tiempo indispensable para asegurar la presencia del imputado en el procedimiento, garantizar la	Redacción idéntica a la del CNPP (art. 151).	Concepto de invalidez infundado. De acuerdo con el proyecto, el hecho de que no se establezca un plazo máximo para la duración de una medida cautelar no permite concluir que su duración sea eterna o incierta.

	seguridad de la víctima o evitar la obstaculización.		<p>Su imposición debe entenderse como un mecanismo accesorio al procedimiento penal. La duración máxima depende del tiempo que se permanezca vinculado a proceso.</p> <p>(Se trata de un argumento alejado de la realidad, pues en México se abusa de las medidas cautelares, sobre todo de aquellas que implican la privación de la libertad. Preocupa también que esto se da en contextos de secrecía como los que abundan en la FFAA).</p>
Art. 153, fracción XI	Este artículo contiene los tipos de medidas cautelares. La fracción XI contempla el resguardo en el propio domicilio con las modalidades que el juez de control disponga.	Redacción idéntica a la del CNPP (art. 155).	<p>El concepto de invalidez es infundado.</p> <p>El resguardo domiciliario es una medida alternativa y menos restrictiva que la prisión preventiva.</p> <p>El proyecto también sostiene que no se puede equiparar con el arraigo, que tiene rango constitucional para el régimen de delincuencia organizada.</p>
Art. 238	Contiene el procedimiento para que las autoridades ministeriales militares ordenen la suspensión o aseguramiento de cuentas, títulos de crédito.	Redacción idéntica a la del CNPP (art. 242).	<p>El concepto de invalidez es fundado. Debe invalidarse el artículo impugnado.</p> <p>Para un aseguramiento de bienes como el que plantea el Código forzosamente debe haber una orden judicial previa. El MP militar carece de la autoridad para ello.</p>
Art. 245	Regula el supuesto en el que	Redacción idéntica a la del	El concepto de invalidez

	el objeto del hecho delictivo desaparezca. El MP decretará o solicitará al órgano jurisdiccional militar el embargo precautorio del valor equivalente.	CNPP (art. 249).	es fundado . Se invalida únicamente la frase “decretará”, en el entendido de que en todo caso debe mediar autorización judicial.
--	--	------------------	---

1. Cuarto. Vulneración al derecho a la reinserción social y a los principios base del sistema penitenciario.

La CNDH impugnó que el Legislativo omitió colocar a la reinserción social como uno de los objetivos del Código Militar de Procedimientos Penales.

Código Militar de Procedimientos Penales		
Disposición impugnada	Observaciones	Propuesta del proyecto
Art. 2	Este Código tiene por objeto establecer las normas que han de observarse en la investigación, el procesamiento y la sanción de los delitos, para esclarecer los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune, que se repare el daño y, mediante la ejemplaridad de la pena, prevenir que se vuelva a cometer, contribuyendo a la protección de la disciplina militar, asegurar el acceso a la justicia en la aplicación del derecho y resolver el conflicto que surja con motivo de la comisión del delito, en un marco de respeto a los derechos humanos.	<p>Uno de los pocos artículos que sí son distintos entre el Código Militar de Procedimientos Penales y el CNPP.</p> <p>El concepto de invalidez es infundado.</p> <p>No corresponde a la legislación en materia de investigación, proceso judicial y sanción la reinserción social.</p> <p>Para ello están los jueces de ejecución de sentencias contemplados en el artículo 76 bis del Código de Justicia Militar.</p>

Quinto. Violación al derecho al debido proceso.

En este apartado, la CNDH impugnó dos disposiciones que permiten la colaboración institucional entre las autoridades ministeriales militares y las autoridades federales y estatales. Tales artículos les facultan para celebrar convenios de colaboración.

De acuerdo con la Comisión, el artículo 73 del Código Militar de Procedimientos Penales es inconstitucional, entre otras razones, porque no limita su ámbito personal (a quiénes aplica)

y material (en qué materia aplica) de validez a la jurisdicción militar, sino que hace extensiva la colaboración a la esfera civil. Lo mismo ocurre con el artículo 83, fracción XLIII, del Código de Justicia Militar.

Al respecto, el proyecto propone no dar la razón a la CNDH por las razones que se exponen abajo:

Código Militar de Procedimientos Penales			
Disposición impugnada		Observaciones	Propuesta del proyecto
Art. 73	Los actos de colaboración entre el Ministerio Público o la Policía con autoridades federales o de alguna Entidad Federativa, se sujetarán a lo previsto en la Constitución, en el presente Código, así como a las disposiciones contenidas en otras normas y convenios de colaboración que se hayan emitido o suscrito de conformidad con ésta.	Redacción idéntica a la del CNPP (art. 74).	El concepto de invalidez es infundado . El objeto de las normas impugnadas consiste en el reconocimiento de la existencia de la figura de "colaboración procesal" en materia de justicia militar, como el mecanismo idóneo para que las autoridades castrenses puedan allegarse de la información relacionada con la investigación en algún procedimiento en materia militar.

Código de Justicia Militar		Propuesta del proyecto
Art. 83, fracción XLIII	El artículo 83 contiene las facultades del MP militar. La fracción XLIII: Colaborar con la Fiscalía General de la República y de las Entidades Federativas, en los términos de los convenios que se suscriban;	El concepto de invalidez es infundado . Misma argumentación que en el artículo anterior.

Sexto. Violación al principio de máxima publicidad.

La CNDH impugna disposiciones que inhiben el ejercicio de su función constitucional de investigación de violaciones a los derechos humanos. El artículo 103 del Código Militar de Procedimientos Penales, reserva la información relativa a las personas relacionadas con

procedimientos penales en la jurisdicción militar. Lo mismo ocurre con el artículo 83, fracción XLIX, del Código de Justicia Militar.

Otra cuestión que impugnó la CNDH en este apartado fue el hecho de que la reserva de información contenida en el artículo 215 del Código Militar de Procedimientos Penales no está sujeta a una temporalidad concreta. Este último argumento fue el único que da por bueno el proyecto respecto a este apartado de la demanda.

Código Militar de Procedimientos Penales		
Disposición impugnada	Observaciones	Propuesta del proyecto
<p>Art. 103</p> <p>En ningún caso se podrá hacer referencia o comunicar a terceros no legitimados la información confidencial relativa a los datos personales de los sujetos del procedimiento penal o de cualquier persona relacionada o mencionada en éste.</p> <p>Toda violación al deber de reserva por parte de los servidores públicos, será sancionada por la legislación aplicable.</p> <p>En los casos de personas sustraídas de la acción de la justicia, se admitirá la publicación de los datos que permitan la identificación del imputado para ejecutar la orden judicial de aprehensión o de comparecencia.</p>		<p>El concepto de invalidez es infundado.</p> <p>De acuerdo con el proyecto, se ordena la clasificación de esa información precisamente para proteger datos personales, que también es un derecho fundamental.</p>
<p>Art. 105</p> <p>Contiene la definición de "víctima".</p> <p>(...)</p> <p>Las referencias a víctimas u ofendidos</p>		<p>El concepto de invalidez es infundado.</p> <p>El artículo muy claramente estipula que los tribunales militares no son competentes para</p>

	serán respecto de delitos de la competencia de la Jurisdicción Militar, sin que en ningún caso se extienda a personas que no sean miembros de las Fuerzas Armadas.		investigar, juzgar y sancionar conductas cometidas por militares en activo cuando esté involucrado un civil o se trate de violaciones a derechos humanos.
Art. 215	Los registros de la investigación incluyendo todos los documentos, fotografías, videos con o sin audio, grabaciones de voz, informes periciales y cualquier otro dato de prueba que obre en la carpeta de investigación, son estrictamente reservados. (...)		El concepto de invalidez es fundado . Debe declararse la invalidez del artículo impugnado. La regulación impugnada resulta contraria al principio de máxima publicidad, atendiendo a que la reserva de información que prevé no está sujeta a una temporalidad concreta, pues se establece la prohibición genérica de revelación de la información resultante de las técnicas de investigación practicadas por el MP militar.

Código de Justicia Militar		Propuesta del proyecto
Art. 83, fracción XLIX	Función del MP militar: Mantener la secrecía de la investigación, permitiendo el acceso de ella sólo al personal autorizado por la ley,	El concepto de invalidez es infundado . Ver razones argumentadas para validar el artículo 103 del Código Militar de Procedimientos Penales.

Falta de consulta previa.

Respecto a los artículos 10 y 43, párrafos primero, segundo y tercero, del Código Militar de Procedimientos Penales, el proyecto propone invalidarlos por falta de consulta específica y estrecha en materia indígena y de derechos de personas con discapacidad. Estos artículos no fueron impugnados por la CNDH, pero el Ministro Aguilar propuso analizarlos de oficio.

Ambos artículos contienen medidas que el Congreso implementó en relación con las personas con discapacidad y personas indígenas que intervengan en los procedimientos en materia de justicia militar, en materia de igualdad y de traducción/interpretación. Aunque a

primera vista se entienda que se beneficia a estos grupos históricamente discriminados, el Poder Legislativo estaba obligado a consultar previamente a emitir la legislación impugnada.