

recomendó al Estado guatemalteco "[poner] inmediatamente fin a la participación militar en cualquier actividad de investigación criminal, coherentemente con la legislación interna y su compromiso de separar las funciones policiales y militares."¹⁰⁰⁰.

La CIDH, en su Segundo informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, expresó su preocupación por la atribución de facultades de Policía Judicial a las Fuerzas Militares, aún en circunstancias de excepción. La CIDH señaló "[u]na de las medidas que la CIDH ve con más preocupación es la referente a permitir a miembros de las fuerzas militares ejercer funciones de policía judicial en investigaciones realizadas por la Fiscalía en relación con civiles. La utilización de militares como agentes de policía judicial por parte de los fiscales puede prestarse a la violación de derechos de los ciudadanos, a la realización de pruebas amañadas o al ocultamiento de pruebas cuando puedan indicar responsabilidades por parte de las Fuerzas Armadas, a las cuales se sindicaba con frecuencia de presuntas violaciones a los derechos humanos."¹⁰⁰¹. Asimismo, la CIDH recordó que "[l]a existencia de un sistema judicial independiente que asegure una recta administración de justicia, las garantías del debido proceso y la plena vigencia de los derechos humanos debe construirse en mantenimiento del ejercicio de las funciones jurisdiccionales dentro de los organismos civiles técnicos especializados y alejando de la administración de justicia la influencia de las organizaciones de justicia militar [incluidos los órganos militares que ejercen funciones de policía judicial]."¹⁰⁰². En ese mismo informe, al considerar la creación de la Fiscalía General de la Nación y su función investigativa en materia criminal, la CIDH recomendó al Estado colombiano "conformar un cuerpo de policía [judicial] altamente tecnificado con una sólida formación jurídica y civilista que posibilite una adecuada investigación judicial respetuosa de los derechos humanos. Conviene que no se incorpore a este cuerpo de policía a funcionarios de los cuerpos de inteligencia militar y policial que hayan sido denunciados por abusos contra particulares o violaciones a los derechos fundamentales."¹⁰⁰³.

La CIDH, en su Tercer informe sobre Colombia, expresó su preocupación por el otorgamiento de facultades de Policía Judicial a las Fuerzas Militares, "que permiten a los militares realizar investigaciones y arrestos, inclusive en situaciones de emergencia"¹⁰⁰⁴. La CIDH consideró que "La movilización de las Fuerzas Militares para combatir el delito supone poner tropas entrenadas para el combate a un enemigo armado en situaciones que requieren capacitación especial en seguridad pública e interrelación con civiles. Además, esta situación crea grave confusión con respecto al equilibrio de poderes y a la independencia del Poder Judicial. Las facultades generalmente otorgadas a los órganos judiciales para ordenar o denegar allanamientos, disponer y realizar arrestos o liberar personas detenidas se transfieren a autoridades que forman parte del Poder Ejecutivo."¹⁰⁰⁵.

¹⁰⁰⁰ *Ibíd.*, párr. 63 (2).

¹⁰⁰¹ *Segundo informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia* (1993), Doc. Cit., Capítulo III "Sistema político y normativo de Colombia", letra F ("El régimen de excepción en el ordenamiento jurídico vigente").

¹⁰⁰² *Ibíd.*, Capítulo IV "derecho a la Justicia", letra G ("Consideraciones finales").

¹⁰⁰³ *Ibíd.*, Capítulo "Conclusiones y recomendaciones", párrafo N° 9.

¹⁰⁰⁴ Documento de la Organización de los Estados Americanos OEA/Ser.L/V/II.102, Doc. 9 rev. 1, 26 febrero 1999, párr. 75.

¹⁰⁰⁵ *Ibidem*.

CAPÍTULO IX: LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

"En un Estado democrático de Derecho la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares. Así, debe estar excluido del ámbito de la jurisdicción militar el juzgamiento de civiles y sólo debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar.": Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁰⁰⁶

Hasta 1997, la Corte Interamericana de Derechos Humanos no empezaría a examinar la cuestión del juzgamiento de civiles por tribunales militares. Inicialmente, la Corte examinó casos de juzgamiento de civiles por tribunales militares especiales ("Jueces sin rostro") de Perú. Posteriormente, la Corte examinaría casos de civiles juzgados por tribunales militares, técnicamente hablando. La Corte ha considerado que el juzgamiento de civiles por tribunales militares viola el derecho a un proceso justo y el principio "del juez natural". Más allá de las vicisitudes procesales y la transgresión de garantías judiciales observadas en los casos sometidos a su examen, la Corte ha considerado que esa práctica transgrede el principio "del juez natural". La Corte ha fundado su jurisprudencia tanto en el artículo 8° de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* como en los *Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura*.

La Corte ha desarrollado una jurisprudencia restrictiva sobre el alcance y naturaleza de la competencia de los tribunales militares. Esta ha sido sistematizada en su Sentencia en el *Caso Quispialaya Vilcapoma Vs. Perú*, en la cual la Corte recordó que "los estándares o parámetros sobre las limitaciones que debe observar la jurisdicción militar son los siguientes: a) no es el fuero competente para investigar y, en su caso, juzgar y sancionar a los autores de todas las violaciones de derechos humanos, b) sólo puede juzgar a militares en servicio activo, y c) sólo puede juzgar la comisión de delitos o faltas (cometidos por militares activos) que atenten, por su propia naturaleza, contra bienes jurídicos propios del orden militar"¹⁰⁰⁷.

"[E]ste Tribunal reitera que, de conformidad con el artículo 2 de la Convención Americana los Estados deben suprimir las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención, así como adoptar normas y prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías [...]. En particular, ello implica que el Estado [tiene] la obligación de adoptar las medidas que [sean] necesarias para adecuar su normativa de forma de garantizar el juzgamiento por un tribunal competente, independiente e imparcial, a partir de la fecha en que ratificó la Convención.": Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁰⁰⁸

1. El precedente *Loayza Tamayo*

En septiembre de 1997, la Corte se pronunció sobre el caso *Loayza Tamayo Vs. Perú*. El litigio versaba sobre el procesamiento y condena por terrorismo de una ciudadana peruana por un tribunal civil, luego de que fuera absuelta por un tribunal militar por los mismos hechos, tipificados como delito de traición a la patria por el fuero castrense. Además de invocar la violación del principio *non bis in idem* en su demanda ante la Corte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) consideró que Perú había conculcado el derecho al debido proceso legal de la Sra. Loayza Tamayo, toda vez que "fue juzgada tanto en el fuero privativo militar como en el fuero común por 'jueces sin rostro', carentes de... independencia e imparcialidad'." ¹⁰⁰⁹. La CIDH afirmó, en su demanda, que el Decreto-Ley N° 25.659, haciendo extensiva a civiles la jurisdicción militar en los casos de delitos de traición a la patria, "se encuentra en abierta

¹⁰⁰⁶ Sentencia de 18 de agosto de 2000, *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú*, Serie C No. 69, párr. 113.

¹⁰⁰⁷ Sentencia de 23 de noviembre de 2015, *Caso Quispialaya Vilcapoma Vs. Perú*, Serie C No. 308, párr. 146.

¹⁰⁰⁸ Sentencia de 27 de noviembre de 2013, *Caso J. Vs. Perú*, Serie C No. 275, párr. 187.

¹⁰⁰⁹ Sentencia de 17 de septiembre de 1997, *Caso Loayza Tamayo Vs. Perú*, Serie C No. 33, párr. 37 (a).

contradicción con el debido respeto de garantías de la administración de justicia y el derecho a ser juzgado por el juez natural y competente"¹⁰¹⁰.

Sin embargo, la Corte decidió no pronunciarse sobre la falta de independencia e imparcialidad de los tribunales militares, debido a que la señora Loayza "fue absuelta por dicha jurisdicción castrense y, por tanto, la posible ausencia de estos requisitos no le causaron perjuicio jurídico en este aspecto"¹⁰¹¹. Pero la Corte consideró que "al aplicar los Decretos-Leyes N° 25.659 (delito de traición a la patria) y N° 25.475 (delito de terrorismo) expedidos por el Estado, la jurisdicción militar del Perú violó el artículo 8.1 de la Convención, en lo que concierne a la exigencia de juez competente. En efecto, al dictar sentencia firme absolutoria por el delito de traición a la patria del cual fue acusada la señora María Elena Loayza Tamayo, la jurisdicción militar carecía de competencia para mantenerla en detención y menos aún para declarar, en el fallo absolutorio de última instancia, que "existiendo evidencia de la comisión del delito de terrorismo dispone remitir los actuados pertinentes al Fuero Común y poner a disposición de la Autoridad competente a la referida denunciada. Con esta conducta los tribunales castrenses actuando *ultra vires* usurparon jurisdicción e invadieron facultades de los organismos judiciales ordinarios, ya que [las] autoridades judiciales comunes eran las únicas que tenían la facultad de ordenar la detención y decretar la prisión preventiva de los acusados."¹⁰¹². La Corte declaró que el Estado de Perú había violado, entre otros, el principio de *non bis in idem* contemplado en el artículo 8.4 de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*.

No obstante esta omisión de la Corte, es de destacar la opinión de los Jueces Cançado Trindade y Jackman en su voto concurrente: "[s]i bien es cierto que, en este caso, dichos tribunales [militares] absolviéron a la detenida, pensamos que tribunales militares especiales, compuestos por militares nombrados por el Poder Ejecutivo y subordinados a los cánones de la disciplina militar, asumiendo una función que compete específicamente al Poder Judicial, dotados de jurisdicción para juzgar no sólo a militares sino también a civiles, que emiten sentencias - como en el presente caso - desprovistas de motivación, no alcanzan los estándares de las garantías de independencia e imparcialidad requeridos por el artículo 8.1 de la Convención Americana, como elemento esencial del debido proceso legal."¹⁰¹³.

2. Tribunales militares, civiles y juez natural

Sería en el caso *Castillo Petruzzi y Otros Vs. Perú* que la Corte Interamericana adoptaría una clara e inequívoca posición sobre la práctica del juzgamiento de civiles por tribunales militares. El caso hace referencia a varios civiles procesados y condenados por un tribunal militar peruano por el delito de "traición a la patria", catalogado por la legislación peruana como un ilícito terrorista. Aun cuando el *Código de Justicia Militar* peruano limitaba el juzgamiento militar de civiles por los delitos de traición a la patria a situaciones de guerra externa, esta competencia se hizo extensiva en todo tiempo, en virtud del Decreto-Ley N° 25.659 de 1992. En el caso, los civiles fueron procesados y condenados en virtud del Decreto-Ley N° 25.659, en un procedimiento sumarísimo por la jurisdicción penal militar.

En el *ober dictum* de su sentencia de 30 de mayo de 1999, la Corte consideró que "la jurisdicción militar ha sido establecida por diversas legislaciones con el fin de mantener el orden y la disciplina dentro de las fuerzas armadas. Inclusive, esta jurisdicción funcional reserva su aplicación a los militares que hayan incurrido en delito o falta dentro del ejercicio de sus funciones y bajo ciertas circunstancias."¹⁰¹⁴. Asimismo, la Corte constató que, según la legislación peruana, que "[e]l traslado de competencias de la justicia común a la justicia militar y el consiguiente procesamiento de civiles por el delito de traición a la patria en este fuero, supone excluir al juez natural para el conocimiento de

¹⁰¹⁰ *Ibidem*.

¹⁰¹¹ *Ibid.*, párr. 60.

¹⁰¹² *Ibid.*, párr. 61.

¹⁰¹³ Voto Concurrente conjunto de los Jueces Cançado Trindade y Jackman, en Sentencia de 17 de septiembre de 1997, *Caso Loayza Tamayo Vs. Perú*, Serie C No. 33.

¹⁰¹⁴ Sentencia de 30 de mayo de 1999, *Caso Castrillo Petruzzi y Otros Vs. Perú*, Serie C No. 52, párr. 128.

estas causas."¹⁰¹⁵. En ese sentido la Corte precisó que: "[c]uando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, *a fortiori* el debido proceso, el cual, a su vez, encuéntrase íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia."¹⁰¹⁶.

La Corte consideró que "[e]n el caso en estudio, las propias fuerzas armadas inmersas en el combate contra los grupos insurgentes, son las encargadas del juzgamiento de las personas vinculadas a dichos grupos. Este extremo mina considerablemente la imparcialidad que debe tener el juzgador. Por otra parte, de conformidad con la ley Orgánica de la Justicia Militar, el nombramiento de los miembros del Consejo Supremo de Justicia Militar, máximo órgano dentro de la justicia castrense, es realizado por el Ministro del sector pertinente. Los miembros del Consejo Supremo Militar son quienes, a su vez, determinan los futuros ascensos, incentivos profesionales y asignación de funciones de sus inferiores. Esta constatación pone en duda la independencia de los jueces militares."¹⁰¹⁷.

Asimismo, la Corte recordó que "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."¹⁰¹⁸. Invocando los *Principios Básicos relativos a la independencia de la judicatura*, la Corte afirmó que "[e]l Estado no debe crear 'tribunales que no apliquen normas procesales debidamente establecidas para sustituir a la jurisdicción que corresponda normalmente a los tribunales ordinarios'."¹⁰¹⁹. La Corte concluyó que "los tribunales militares que han juzgado a las supuestas víctimas por los delitos de traición a la patria no satisfacen los requerimientos inherentes a las garantías de independencia e imparcialidad establecidas por el artículo 8(1) de la Convención Americana, como elementos esenciales del debido proceso legal"¹⁰²⁰.

Posteriormente, la Corte ha reiterado esta jurisprudencia en varias sentencias¹⁰²¹.

3. Independencia de los tribunales militares

Si bien la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* no prohíbe *per se* los tribunales militares, y estos pueden reunir las condiciones de un tribunal independiente e imparcial, la Corte ha señalado que "[r]especto de la necesidad de que un juez o tribunal militar cumpla con las condiciones de independencia e imparcialidad, es imprescindible recordar [...] que es necesario que se garantice dichas condiciones 'de cualquier juez [o tribunal] en un Estado de Derecho. La independencia de cualquier juez supone que se cuente con un adecuado proceso de nombramiento, con una duración establecida en el cargo, garantías de inamovilidad y con una garantía contra presiones externas'"¹⁰²².

Así, la Corte ha considerado de manera general, "en relación con la estructura orgánica y composición de los tribunales militares, que estos carecen de independencia e imparcialidad cuando sus integrantes sean militares en servicio activo, estén subordinados jerárquicamente a los superiores a través de la cadena de mando, su nombramiento no dependa de su competencia profesional e idoneidad para ejercer las funciones judiciales, no cuenten con garantías suficientes de inamovilidad y/o no posean una formación jurídica exigible para desempeñar el cargo de juez o fiscal"¹⁰²³.

¹⁰¹⁵ *Ibidem*.

¹⁰¹⁶ *Ibidem*.

¹⁰¹⁷ *Ibid.*, párr. 130.

¹⁰¹⁸ *Ibid.*, párr. 129.

¹⁰¹⁹ *Ibidem*.

¹⁰²⁰ *Ibid.*, párr. 132.

¹⁰²¹ Ver, inter alia: Sentencia de 29 de septiembre de 1999, *Caso Cesti Hurtado c Perú*, Serie C No. 56; Sentencia de 18 de agosto de 2000, *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú*, Serie C No. 69; Sentencia de 25 de noviembre de 2004, *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú*, Serie C No. 119; Sentencia de 22 de noviembre de 2005, *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*, Serie C No. 135; y Sentencia de 20 de noviembre de 2009, *Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela*, Serie C No. 207.

¹⁰²² Sentencia de 22 de noviembre de 2005, *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*, Serie C No. 135, párr. 156.

¹⁰²³ Sentencia de 29 de noviembre de 2016, *Caso Hinojosa y otra Vs. Ecuador*, Serie C No. 327, párr. 93. Ver igualmente: Sentencia de 30 de mayo de 1999, *Caso Castrillo Petruzzi y Otros Vs. Perú*, Serie C No. 52, párr. 130; Sentencia de 22 de noviembre de 2005, *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*, Serie C No. 135, párr. 155; y Sentencia de 20 de noviembre de 2014, *Caso Argüelles y otros Vs. Argentina*, Serie C No. 288, párr. 149.

En ese contexto, luego de examinar la estructura orgánica y composición de tribunales, tanto militares como penales policiales, en algunos países, la Corte constató estos tribunales eran dependientes funcional y administrativamente del Poder Ejecutivo y sus integrantes eran militares o policías en servicio activo y, como tal, funcionarios del Poder Ejecutivo, además de estar sometidos a una relación de subordinación y a la cadena de mando, propias de la institución castrense o policial. La Corte concluyó que, en tales circunstancias, esos tribunales no reúnen las garantías de un tribunal independiente e imparcial¹⁰²⁴.

4. Tribunales militares y ex militares

En varios casos, la Corte examinó la cuestión del juzgamiento de ex militares por tribunales castrenses, por hechos acaecidos después de su retiro de la institución militar. En esas circunstancias, la Corte ha concluido que una persona con el carácter de militar en retiro no puede ser juzgado por los tribunales militares, dado su condición de civil¹⁰²⁵, y ha reiterado que "la aplicación de la justicia militar debe estar estrictamente reservada a militares en servicio activo"¹⁰²⁶.

En su Sentencia relativa al *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*, la Corte acotó su jurisprudencia en la materia. Así, la Corte señaló que "[e]l derecho a ser juzgado por tribunales de justicia ordinarios con arreglo a procedimientos legalmente previstos constituye un principio básico del debido proceso. Por ello, para que se respete el derecho al juez natural no basta con que esté establecido previamente por la ley cuál será el tribunal que atenderá una causa y se le otorgue competencia. [...] En este sentido, 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. Las autoridades que ejercen la jurisdicción penal militar, al aplicar las normas penales militares e imputar el delito a un militar, también deben regirse por el principio de legalidad y, entre otras, constatar la existencia de todos los elementos constitutivos del tipo penal militar, así como la existencia o inexistencia de causales de exclusión del delito."¹⁰²⁷

5. Conflictos armados internos y tribunales militares

En el contexto del conflicto armado interno que vivió el Perú, la Corte examinó varios casos de miembros de grupos armados de oposición juzgados por tribunales militares. Más allá de las vicisitudes procesales y la transgresión de garantías judiciales observadas en los casos, la Corte consideró que "la imparcialidad del juzgador resulta afectada por el hecho de que las fuerzas armadas tengan la doble función de combatir militarmente a los grupos insurgentes y de juzgar e imponer penas a los miembros de dichos grupos."¹⁰²⁸

¹⁰²⁴ Ver, por ejemplo, Sentencia de 29 de noviembre de 2016, *Caso Hinojosa y otra Vs. Ecuador*, Serie C No. 327, párrs. 114 y 115; y Sentencia de 22 de noviembre de 2005, *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*, Serie C No. 135, párrs. 150 a 155.

¹⁰²⁵ Sentencia de 29 de septiembre de 1999, *Caso Cesti Hurtado Vs. Perú*, Serie C No. 56, párr. 151; Sentencia de 22 de noviembre de 2005, *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*, Serie C No. 135, párr. 128; y Sentencia de 20 de noviembre de 2009, *Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela*, Serie C No. 207, párr. 111.

¹⁰²⁶ Sentencia de 22 de noviembre de 2005, *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*, Serie C No. 135, párr. 139; y Sentencia de 20 de noviembre de 2009, *Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela*, Serie C No. 207, párrs. 115 y 199 (numerales 8 y 9).

¹⁰²⁷ Sentencia de 22 de noviembre de 2005, *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*, Serie C No. 135, párr. 125 y 126.

¹⁰²⁸ Sentencia de 18 de agosto de 2000, *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú*, Serie C No. 69, párr. 114. Ver Igualmente: Sentencia de 30 de mayo de 1999, *Caso Castrillo Petruzzi y Otros Vs. Perú*, Serie C No. 52, párr. 130; y Sentencia de 25 de noviembre de 2004, *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú*, Serie C No. 119, párr. 145.

CAPÍTULO X: DESARROLLOS NACIONALES

“[L]a jurisdicción penal militar en los Estados democráticos, en tiempos de paz, ha tendido a reducirse e incluso a desaparecer, por lo cual, en caso de que un Estado la conserve, ésta debe ser mínima y encontrarse inspirada en los principios y garantías que rigen el derecho penal moderno”: Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁰²⁹

1. Tendencias generales

En las últimas décadas se ha consolidado paulatinamente una tendencia a reducir la competencia de las jurisdicciones castrenses, tanto *rationae tempore* y *rationae personae* como *rationae materiae*. Igualmente, se ha consolidado la evolución de las estructuras y procedimientos penales militares hacia la “civilización” de los tribunales militares; es decir, hacia un aumento del papel de los civiles, en particular los magistrados civiles, en la composición de los tribunales militares, y el alineamiento del proceso militar sobre el procedimiento ordinario de la jurisdicción penal¹⁰³⁰.

En su informe de 2002, el Relator Especial sobre la Administración de Justicia por los Tribunales Militares, de la antigua Subcomisión de Promoción y de Protección de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, constataba la profundización de estas tendencias evolutivas¹⁰³¹. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en una sentencia de 2005, constató igualmente estas tendencias¹⁰³². En la 8ª Conferencia Internacional de Derecho Penal Militar (Budapest, junio de 2007), el Auditor General de las Fuerzas Armadas de Noruega, Arne Willy Dahl, constató que ese creciente proceso de “civilización” de las jurisdicciones militares se expresaba, por una parte, en la reducción de los ámbitos de competencia de los tribunales militares y, por otra, en la abolición de las jurisdicciones militares¹⁰³³. Asimismo, Dahl señalaba que uno de los factores y una precondition de este proceso era la subordinación de las fuerzas militares a los poderes políticos civiles¹⁰³⁴. Esta tendencia ha sido igualmente constatada por la Comisión Europea por la Democracia y el Derecho (Comisión de Venecia)¹⁰³⁵.

Estas tendencias confluyen en varias direcciones complementarias: en la transformación del fuero militar en un fuero funcional, fundado en la noción de “delito estrictamente militar”, en contraposición a la tradicional concepción de la “justicia militar como un fuero personal o un privilegio de clase”; en la “civilización” de la jurisdicción penal militar; y en el reforzamiento de las garantías judiciales de los militares justiciables ante los tribunales militares. Asimismo, estas tendencias han sido altamente influenciadas por la normatividad internacional de derechos humanos y por la actividad de los órganos y mecanismos internacionales que los protegen. De esta manera, por ejemplo, las sucesivas reformas introducidas en la jurisdicción militar británica han sido motivadas por importantes sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos¹⁰³⁶, así como por

¹⁰²⁹ Sentencia de 22 de noviembre de 2005, *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*, Serie C No. 135, párr. 132. Ver, igualmente, Sentencia de 20 de noviembre de 2009, *Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela*, Serie C No. 207, párr. 108.

¹⁰³⁰ Ver, entre otros: GLISSEN, John, “Evolution actuelle de la justice militaire - Rapport général”, en *Huitième Congrès International, Ankara, 11-15 octobre 1979, L'Evolution actuelle de la justice militaire, Recueils de la Société internationale de droit pénal militaire et de droit de la guerre, VIII, Volume 1*, Bruxelles, 1981, pág. 48; y JIMENEZ Y JIMENEZ, Francisco, *Introducción al Derecho Penal Militar*, Editorial Civitas S.A., Madrid, 1987, pág. 46.

¹⁰³¹ Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/Sub.2/2002/4, de 9 julio de 2002.

¹⁰³² Sentencia de 22 de noviembre de 2005, *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*, Serie C No. 135, párr. 132. Ver, igualmente, Sentencia de 20 de noviembre de 2009, *Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela*, Serie C No. 207, párr. 108.

¹⁰³³ Dahl, Arne Willy, “International trends in military justice”, Presentation at the 8th International Military Criminal Law Conference in Budapest in 6-10 June, 2007, en <http://home.scarlet.be/~ismilw/new/2008-01-International%20Trends%20in%20Military%20Justice-UK.pdf>.

¹⁰³⁴ *Ibidem*.

¹⁰³⁵ Ver, *Rapport sur le contrôle démocratique des Forces Armées*, Doc. CDL-AD(2008)004, Estudio No. 389 / 2006, Estrasburgo, 2008.

¹⁰³⁶ Entre otras sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que han llevado al Reino Unido a modificar la jurisdicción penal militar, cabe destacar: la sentencia de 25 de febrero de 1997, *Caso Findlay c. Reino Unido* (Comunicación No. 110/1995/616/706); la sentencia de 24 de septiembre de 1997, *Caso Coyne c.*

la adopción en 1998 de la Ley de Derechos Humanos (*Human Rights Act*), cuyo expreso propósito era el de "dar un efecto más amplio a los derechos y libertades garantizados en el Convenio Europeo de Derechos Humanos"¹⁰³⁷. La reforma de la jurisdicción penal militar argentina, como expresamente lo asevera la exposición de motivos de la ley, ha sido motivada por decisiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹⁰³⁸. La jurisprudencia interamericana y del Comité de Derechos Humanos han tenido una importancia trascendental en las reformas legales o en el desarrollo de la jurisprudencia nacional en países como, por ejemplo, Chile, Colombia, Guatemala, Honduras y Perú.

Varios países han suprimido los tribunales militares, como por ejemplo: Ecuador¹⁰³⁹, Eslovaquia¹⁰⁴⁰, Letonia, Mongolia y la República Checa. Otros los han suprimidos en tiempos de paz, como por ejemplo: Alemania, Argentina¹⁰⁴¹, Austria¹⁰⁴², Bélgica, Dinamarca, Eslovenia¹⁰⁴³, Estonia, Francia, Georgia¹⁰⁴⁴, Noruega, Países Bajos, Portugal¹⁰⁴⁵, Senegal y Suecia. En Sudáfrica, en una decisión de 2001, la Corte Suprema decretó la suspensión de la aplicación del Código de Justicia Militar, al considerar *prima facie* que la jurisdicción penal militar no es compatible con el principio de igualdad ante la ley y la protección judicial garantizados en la Constitución y que "lo militar no es inmune a los cambios democráticos. El mantenimiento de la disciplina en las fuerzas de defensa no justifica la violación de los derechos de los soldados, mediante el refuerzo de esta disciplina militar a través de un sistema de acusación inconstitucionales"¹⁰⁴⁶.

La supresión del juzgamiento de civiles por tribunales castrenses es una práctica cada vez más creciente. Numerosos países han introducido reformas constitucionales o legales, prohibiendo el juzgamiento de civiles por tribunales militares, ya sea de forma general o ya sea en tiempos de paz. Así, de forma general, han prohibido el juzgamiento de civiles por tribunales militares: Chile¹⁰⁴⁷, Colombia¹⁰⁴⁸, China (Taiwán)¹⁰⁴⁹, Grecia¹⁰⁵⁰, Guatemala¹⁰⁵¹, Haití¹⁰⁵², Honduras¹⁰⁵³, México¹⁰⁵⁴, Nicaragua¹⁰⁵⁵, Portugal¹⁰⁵⁶, Rumania¹⁰⁵⁷, Tailandia¹⁰⁵⁸ y Ucrania, entre otros. En algunos países, esta prohibición ha sido resultado de decisiones de altas cortes de justicia, y en particular de tribunales constitucionales, como en Perú y Uganda. Otros países han prohibido esta práctica en tiempos de paz, como por ejemplo: Angola, España, Estados Unidos de América, Italia¹⁰⁵⁹, Kuwait¹⁰⁶⁰, Marruecos¹⁰⁶¹, Paraguay¹⁰⁶², Suiza y Turquía¹⁰⁶³.

Reino Unido (Comunicación No. 124/1996/734/942); la sentencia de 18 de febrero de 1999, *Caso Hood c. Reino Unido* (Comunicación No. 27267/95); y la sentencia de 18 de febrero de 1999, *Caso Cable y otros c. Reino Unido* (Comunicaciones Nos. 24436/1994 y otras).

¹⁰³⁷ Preámbulo de la Ley de Derechos Humanos.

¹⁰³⁸ La exposición de motivos de la Ley 26.394 de 26 de agosto de 2008 hace expresa referencia a los Casos No. 11.758, *Rodolfo Correa Belisle vs. Argentina*, y No. 12.167, *Argüelles y otros vs. Argentina*, en los cuales Argentina "se comprometió, como parte del proceso de solución amistosa, a impulsar la reforma integral del ámbito castrense, a fin de adecuarlo a los estándares internacionales de derechos humanos aplicables a la materia".

¹⁰³⁹ Artículos 160 y 188 de la Constitución (2008).

¹⁰⁴⁰ Enmienda a la Ley N° 757/2004 sobre los tribunales, por la que se abolieron los tribunales militares y que entró en vigor el 1º de abril de 2009.

¹⁰⁴¹ Ley 26.394 de 26 de agosto de 2008.

¹⁰⁴² Artículo 84 de la Constitución.

¹⁰⁴³ Artículo 126 de la Constitución Política (1991).

¹⁰⁴⁴ Artículo 83 (3) de la Constitución (1995).

¹⁰⁴⁵ Artículo 213 de la Constitución.

¹⁰⁴⁶ Ordenanza de 29 de marzo de 2001, párr. 14.6 (original en inglés, traducción libre).

¹⁰⁴⁷ Ley No. 20477 de 10 de diciembre de 2010, que modifica la competencia de los tribunales militares. No obstante, la Ley permite en algunas hipótesis el juzgamiento de civiles por tribunales militares.

¹⁰⁴⁸ Artículo 213 de la Constitución (1991).

¹⁰⁴⁹ Artículo 9 de la Constitución (1947). "

¹⁰⁵⁰ Artículo 96 (4) de la Constitución (1975).

¹⁰⁵¹ Artículo 219 de la Constitución (1993).

¹⁰⁵² Artículo 42 de la Constitución.

¹⁰⁵³ Artículos 90 y 91 de la Constitución.

¹⁰⁵⁴ Artículo 13 de la Constitución.

¹⁰⁵⁵ Artículo 93 de la Constitución.

¹⁰⁵⁶ Artículo 213 de la Constitución.

¹⁰⁵⁷ Por decisión de la Corte Constitucional de 2007.

¹⁰⁵⁸ Orden No.55/2016 de 2016.

¹⁰⁵⁹ Artículo 103 de la Constitución.

¹⁰⁶⁰ Artículo 164 de la Constitución.

¹⁰⁶¹ Proyecto de Ley No. 108-13 adoptado en 2014.

2. Brasil

a) Antecedentes históricos

Los orígenes de la jurisdicción penal militar brasileña se remontan a la época colonial. Uno de los primeros precedentes serían los Jueces de Caballeros. A principios del siglo XIX, fueron creados los Consejos de Guerra (*Conselhos de Guerra*) y los Consejos de Justicia Militar (*Conselhos de Justiça Militar*) en varias regiones de Brasil. Así fueron establecidos los Consejos de Justicia Militar de São Luiz do Maranhão, de Bahia y de Rio de Janeiro. Los Consejos de Justicia Militar estaban compuestos por el Gobernador o Capitán General de la región, que fungía como presidente, tres oficiales de mayor rango y antigüedad de la Tropa militar y tres miembros de la Audiencia local. Estos Consejos eran tribunales de alzada que conocían de los recursos interpuestos contra las decisiones proferidas en primera instancia por los Consejos de Guerra y los Consejos del Almirantazgo.

Con la llegada del Príncipe Regente, Don João VI, se inicia un profundo proceso de organización de la justicia en Brasil. En 1808, se crea el Consejo Supremo Militar y de Justicia (*Conselho Supremo Militar e de Justiça*). En realidad, el Consejo estaba integrado por dos consejos relativamente independientes: uno militar y otro de justicia. El Consejo Supremo Militar estaba integrado por Oficiales generales del Ejército y la Armada y dos oficiales de estas dos armas. Este Consejo era el órgano de gobierno en materia militar.

El Consejo Supremo de Justicia Militar estaba compuesto por Consejeros de Guerra y Consejeros del Almirantazgo, vocales y tres magistrados. En este Consejo reposaba la función jurisdiccional. El Consejo Supremo de Justicia Militar conocía de todas en segunda instancia de todas las causas criminales contra personas con fuero militar. Así este Consejo absorbió la competencia y funciones de los Consejos de Justicia. Este Consejo sería el primer tribunal superior de Brasil y el punto de partida de la creación de la jurisdicción militar brasileña¹⁰⁶⁴. El Consejo Supremo de Justicia Militar tenía competencia sobre todo el territorio brasileño, siendo tribunal de alzada respecto de todas las decisiones proferidas por los Consejos de Guerra. No obstante, los Consejos de Guerra de Pará y Maranhão escapaban a su ámbito de competencia en razón de las grandes distancias. El Consejo Supremo de Justicia Militar contaba asimismo con cuerpo de policía propio. El Consejo Supremo de Justicia Militar era una emanación del Poder ejecutivo y la jurisdicción militar estaba esencialmente concebida como un fuero personal y privativo.

Con la independencia de Brasil, en 1822, se estableció un régimen imperial con particulares vínculos con Portugal: los soberanos de la nueva Nación eran miembros de la familia real portuguesa. En 1824 sería promulgada la primera Constitución de Brasil. En 1889 se proclamó la República y en 1891 se adoptaría la primera Constitución republicana, estableciendo un sistema federal y descentralizado. La Constitución de 1891 expresamente estableció el fuero militar, radicado en el Supremo Tribunal Militar, para militares y por delitos militares¹⁰⁶⁵. Asimismo, la Constitución prohibió la pena de muerte salvo para la legislación militar de tiempo de guerra. En 1899 entraría en vigor el primer código penal militar brasileño, bajo el título *Código Penal de la Armada*¹⁰⁶⁶.

En julio de 1893, la presidencia del Consejo Supremo Militar y de Justicia pasó a ser ejercida por miembros de la Corte, llamados Ministros, y el Consejo fue renombrado Supremo Tribunal Militar. En 1920, el número de Ministros de Supremo Tribunal Militar pasó de 15 a 9 y sería creado el Ministerio Público Militar. Un año más tarde sería aumentado a 10.

¹⁰⁶² Artículo 174 de la Constitución (1992).

¹⁰⁶³ Artículos 145 y 156 de la Constitución (reforma de 2010). En 1999, una enmienda constitucional suprimió la figura del juez militar presidente en los Tribunales de Seguridad del Estado, haciendo que su composición fuera completamente civil. En 2003, los Tribunales de Seguridad del Estado fueron abolidos y reemplazados por las salas especiales para crímenes graves de los tribunales ordinarios.

¹⁰⁶⁴ Ver página Web del Tribunal Superior Militar de Brasil: <http://www.stm.gov.br/>. Ver Igualmente, MARTIN-CHENAUT, Kathia, «Les Tribunaux militaires et Juridiction d'exception au Brésil», en LAMBERT ABDELGAWAD, Elizabeth, *Juridictions militaires et tribunaux d'exception en mutation*, Editions des Archives contemporaines / Agence universitaire de la Francophonie, Paris, 2007, pág. 49.

¹⁰⁶⁵ Artículo 77 de la Constitución.

¹⁰⁶⁶ Ley N° 617 de 29 de septiembre de 1899.

La Constitución de 1934 regularía expresamente el fuero militar. El artículo 84 estableció que quedaban sometidos al fuero militar los militares y las personas asimiladas a militar por delitos militares. Asimismo, este mismo artículo dio competencia a la jurisdicción militar para juzgar a civiles por delitos contra la seguridad exterior del Estado o contra instalaciones militares así como u otros delitos previstos por la ley. La Constitución dispuso que la jurisdicción militar estuviera integrada por el Supremo Tribunal Militar, los Tribunales Militares y los Jueces Militares. En 1936, con base al artículo 84 de la Constitución de 1934, sería creada la jurisdicción militar estadual¹⁰⁶⁷. La Constitución de 1937 reproduciría cláusulas similares en materia de fuero militar a las de la Constitución de 1934¹⁰⁶⁸. En 1944, el régimen militar de Getúlio Vargas promulgó un nuevo *Código Penal Militar*¹⁰⁶⁹.

Con la Constitución de 1946 el Tribunal adquirió la denominación actual pasando a llamarse Tribunal Superior Militar. La Constitución¹⁰⁷⁰ definió el ámbito de competencia de la jurisdicción militar en los mismos términos que las Constituciones de 1934 y 1937. La Constitución de 1946 también dio competencia a los tribunales militares para conocer de los delitos cometidos por civiles en tiempos de guerra y de estado de sitio¹⁰⁷¹. Pero a diferencia de las Constituciones anteriores, la Carta de 1946 expresamente previó la existencia de jurisdicciones militares estaduais, integrada por Consejos de Justicia (*Conselhos de Justiça*), como primer grado de jurisdicción, y un Tribunal Especial (*Tribunal Especial*) o Tribunal de Justicia (*Tribunal de Justiça*), como segundo grado de jurisdicción¹⁰⁷².

En 1964, los militares daban un golpe de Estado contra el Presidente João Goulart. Aun cuando se mantuvo formalmente vigente por unos años la Constitución de 1946, el régimen militar recurrió a la promulgación de Actos Institucionales para modificar o suspender la aplicación de numerosas cláusulas constitucionales. Así, el 4 de abril de 1964, fue promulgado el Primer Acto Institucional. Al amparo de este Acto Institucional se derogaron derechos constitucionales; se suprimieron mandatos políticos a nivel federal, estatal y municipal; se destituyó a funcionarios del Estado y empleados del servicio público; se dispuso la posibilidad de privación del derecho de voto; y se abolió la elección directa del presidente. El 27 de octubre de 1965, era promulgado un Segundo Acto Institucional, llamado AI-2. Los partidos políticos fueron disueltos, se renovó la composición de los tribunales superiores y el Gobierno quedó facultado para legislar por decretos. Este Acto Institucional redefinió el ámbito de competencia de la jurisdicción militar, al modificar el artículo 108 de la Constitución del 46. Los tribunales militares adquirieron competencia para juzgar de ciertas categorías de crímenes cometidos por civiles, incluidos gobernadores y ministros de los estados federados. Asimismo fue aumentado el número de miembros del Superior Tribunal Militar.

En 1967, el régimen militar expedía una nueva Constitución. Esta regularía el fuero militar. El Tribunal Superior Militar, los tribunales militares y los jueces militares integrarían la jurisdicción militar. El artículo 121 de la Constitución prescribía que el Superior Tribunal Militar estaría integrado por 15 Ministros vitalicios nombrados por el Presidente de la República: tres de ellos debían ser Oficiales Generales de la Marina; cuatro Oficiales Generales del Ejército y tres Oficiales Generales de la Fuerza Aérea. Los demás – cinco ministros – debían ser civiles, dos de los cuales debían haber sido auditores o miembros del Ministerio Público de Justicia Militar. El ámbito de competencia de la jurisdicción militar era similar al establecido por las Constituciones de 1934, 1937 y de 1946, en cuanto al juzgamiento de personas por crímenes militares. El artículo 122 de la Constitución facultó a la jurisdicción militar para juzgar a civiles por delitos contra la seguridad nacional o las instituciones militares. La misma disposición previó que los sentenciados tendrían un recurso ante el Tribunal Supremo Federal. Asimismo, la Constitución del 67 reguló el fuero militar estadual en términos muy similares a la Constitución del 46. Pero algunos meses más tarde, el propio régimen militar decretaba

¹⁰⁶⁷ Ley N° 192 de 17 de enero de 1936.

¹⁰⁶⁸ Artículos 111 a 113 de la Constitución de 1937.

¹⁰⁶⁹ Decreto-Ley N° 6.227 de 1944.

¹⁰⁷⁰ Artículo 108 de la Constitución de 1946.

¹⁰⁷¹ Artículo 207 de la Constitución de 1946.

¹⁰⁷² Artículo 124 (XII) de la Constitución de 1946.

la suspensión de la aplicación del nuevo texto constitucional, mediante el Acto Institucional N° 5, conocido como AI-5. El Poder Ejecutivo se abrogaba amplios y exorbitantes poderes, como decretar el receso del Congreso y de las Asambleas Legislativas Estaduales y Cámaras Municipales. En octubre de 1969, el régimen militar procedería a una nueva reforma constitucional¹⁰⁷³ de tal magnitud que se llamaría la "Constitución de 1969". El nuevo texto regularía el fuero militar de manera semejante a la Constitución de 1967, pero con algunas modificaciones. Una de ellas consistiría en suprimir el recurso ante el Tribunal Supremo Federal. Ese mismo mes, el régimen militar promulgaría un nuevo *Código Penal Militar*¹⁰⁷⁴, un *Código de Proceso Penal Militar*¹⁰⁷⁵ y una *Ley de Organización Judicial Militar*¹⁰⁷⁶. Ambos Códigos siguen vigentes y son la piedra angular de la jurisdicción penal militar de Brasil. En 1977, la Constitución fue enmendada. Se reformó el artículo 144, ampliando el ámbito de competencia del Fuero Militar Estadual a los delitos de derecho común cometidos por policías militares en el ejercicio de sus funciones (delito de servicio).

En 1979, se iniciaría un proceso a de transición a la democracia que culminaría seis años más tarde, dando al traste con veintiún años de dictadura militar (1964-1985). En 1988 sería adoptada una nueva Constitución y, en 1989, se registraba la primera elección por sufragio universal de un Presidente de la República.

b) La Constitución de 1988

Con la promulgación en 1988 de la *Constitución de la República Federal de Brasil*¹⁰⁷⁷ se incorporaría al ordenamiento un importante catálogo de derechos y garantías fundamentales. Sin embargo, como lo señaló la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, pese a esos grandes avances en materia de derechos humanos, se mantuvieron intactos los fundamentos del fuero militar¹⁰⁷⁸. Sin embargo, en 2004, se introdujeron algunas enmiendas al texto constitucional. Una de ellas, radicó la competencia para investigar las graves violaciones a los derechos humanos y juzgar a sus responsables en la Jurisdicción Ordinaria¹⁰⁷⁹.

La Constitución de 1988 es tal vez uno de los ordenamientos constitucionales que más disposiciones sobre el fuero militar tiene. Su artículo 92 dispone que "son órganos del Poder judicial [...] los Tribunales y jueces militares [...]". De manera general, la Constitución prescribe que a "la Justicia militar le compete procesar y juzgar los crímenes militares definidos por la ley."¹⁰⁸⁰ Asimismo, habilita de manera vaga a la jurisdicción militar para conocer de otros delitos¹⁰⁸¹. El uso de la locución "crímenes militares definidos por la ley", hecho por el artículo 124 de la Constitución, no significa que la jurisdicción militar no pueda juzgar civiles¹⁰⁸². La Constitución establece igualmente que el ámbito de competencia de la jurisdicción penal militar comprende tanto las infracciones cometidas en tiempo de paz como en tiempo de guerra¹⁰⁸³. Es importante señalar que el juzgamiento de los jueces militares es de competencia de los Tribunales Federales Regionales, órganos de la jurisdicción ordinaria¹⁰⁸⁴.

La Constitución de 1988 consagró dos fueros militares: uno Federal y otro Estadual. A la jurisdicción militar federal le compete juzgar los militares integrantes de las Fuerzas Armadas, Marina, Ejército, Fuerza Aérea y los civiles por crímenes militares.

¹⁰⁷³ La Enmienda Constitucional N° 1 de 17 de octubre de 1969.

¹⁰⁷⁴ Decreto Ley N° 1.001 de 21 de octubre de 1969.

¹⁰⁷⁵ Decreto Ley N° 1.002 de 21 de octubre de 1969.

¹⁰⁷⁶ Decreto Ley N° 1.003 de 21 de octubre de 1969.

¹⁰⁷⁷ Adoptada el 5 de octubre de 1988. El texto constitucional ha sufrido varias enmiendas.

¹⁰⁷⁸ *Informe sobre la situación de los derechos humanos en Brasil*, OEA/Ser.L/V/II.97, Doc. 29, rev.1, de 29 septiembre de 1997, Capítulo III, párr. 69.

¹⁰⁷⁹ Artículo 109 (5) de la Constitución.

¹⁰⁸⁰ Artículo 124 de la Constitución.

¹⁰⁸¹ Por ejemplo el artículo 109 prescribe que "[a] los jueces federados les compete procesar y juzgar [...] [entre otros] los delitos políticos y las infracciones penales contra los bienes, servicios o intereses de la Unión o de organismos autónomos o empresas públicas, excluida las contravenciones y salvaguardada la competencia de la Justicia Militar [...] los delitos cometidos a bordo de navíos o aeronaves, salvaguardada la competencia de la Justicia Militar [...]".

¹⁰⁸² El artículo 9 (III) del Código Penal Militar establece algunas hipótesis de juzgamiento de civiles por tribunales militares.

¹⁰⁸³ Artículo 142, párrafo 3 (VI), "De las Fuerzas Armadas", enmendado en 1998.

¹⁰⁸⁴ Artículo 108 de la Constitución.

En cuanto al fuero militar estadual, la Constitución prevé la creación de jurisdicciones militares estaduais en cada Estado Federado o en el Distrito Federal, por ley estadual y a del Tribunal de Justicia. Pero la Constitución define igualmente que de crearse, cada "justicia militar estatal" está integrada, en primera instancia, por los Consejos de Justicia y, en segunda instancia, por el Tribunal de Justicia estadual o un Tribunal de Justicia Militar, cuando los efectivos de la Policía Militar sean superiores a 20.000 miembros¹⁰⁸⁵. La "justicia militar estatal" tiene competencia para conocer de los delitos militares cometidos por los miembros de las Fuerzas Auxiliares, o sea de la Policía Militar y del Cuerpo de Bomberos Militares¹⁰⁸⁶.

c) Estado actual

Además de las disposiciones constitucionales, el *Código Penal Militar* (CPM)¹⁰⁸⁷, el *Código de Proceso Penal Militar* (CPPM)¹⁰⁸⁸, la *Ley de Organización Judicial Militar* (LOJM) de 1992¹⁰⁸⁹ y el *Reglamento interno* constituyen el núcleo duro de la legislación penal militar de Brasil. Tanto el CPM como el CPPM fueron promulgados durante el régimen dictatorial y, con varias enmiendas, siguen en vigor¹⁰⁹⁰. La legislación militar federal tiene aplicación en todo el territorio brasileño, tanto en el Distrito Federal como en los Estados Federados¹⁰⁹¹. Además de estos cuerpos normativos, otras disposiciones militares regulan aspectos parciales de la jurisdicción penal militar. Así por ejemplo, cabe señalar el *Estatuto de los Militares*¹⁰⁹².

• Fuero Militar Federal

La estructura y composición del Fuero Militar Federal o Justicia Militar de la Unión (*Justiça Militar da União*) está básicamente establecido por la Constitución y la *Ley de Organización Judicial Militar* (LOJM). De manera general, la Constitución establece que el Fuero Militar Federal está integrado por el Tribunal Superior Militar, los Tribunales Militares y los jueces militares¹⁰⁹³. Sin embargo, el fuero es distinto si se trata de tiempos de paz o tiempos de guerra. Así, la LOJM precisa que, en tiempos de paz, el Fuero Militar Federal está integrado por: el Tribunal Superior Militar; los Consejos de Justicia; los Jueces Auditores (Juízes-Auditores) y las Auditorías militares (Auditoria de Correição)¹⁰⁹⁴. Además, completan la jurisdicción militar el Ministerio Público de la Justicia Militar, la Defensoría Pública Militar, los auxiliares de justicia militar y la Policía Judicial Militar. En tiempos de guerra, el Fuero Militar Federal está integrado por: el Tribunal Superior Militar; los Consejos Superiores de Justicia Militar; los Consejos de Justicia Militar; y los Jueces Auditores¹⁰⁹⁵.

El Tribunal Superior Militar está integrado por 15 magistrados vitalicios, nombrados por el Presidente de la República, luego de aprobación por el Senado. Cinco magistrados son civiles y los otros 10 militares: 4 del Ejército, 3 de la Marina y 3 de la Aeronáutica. Los magistrados militares deben ser oficiales generales en servicio activo¹⁰⁹⁶. Respecto de los magistrados civiles: 3 deben ser abogados y los otros dos deben provenir de los jueces-auditores y del Ministerio Público Militar.

¹⁰⁸⁵ Artículo 125 (3) de la Constitución.

¹⁰⁸⁶ Artículo 125 (4) de la Constitución.

¹⁰⁸⁷ Decreto Ley N° 1.001 de 21 de octubre de 1969. El *Código Penal Militar* entró en vigor el 1° de enero de 1970.

¹⁰⁸⁸ Decreto Ley N° 1.002 de 21 de octubre de 1969. El *Código de Proceso Penal Militar* entró en vigor el 1° de enero de 1970.

¹⁰⁸⁹ Ley N° 8.457 de 4 de septiembre de 1992. Esta ley reemplazo la anterior regulación establecida por Decreto Ley 1.003 de 21 de octubre de 1969. La Ley N° 8.457 de 1992 ha sufrido varias enmiendas: en 1993 (Ley N° 8.719), 1996 (Ley N° 9.283), 2001 (Ley N° 10.333) y en 2002 (Ley N° 10.445).

¹⁰⁹⁰ El Código Penal Militar fue enmendado en 1978 (Ley N° 6.544), 1996 (Ley N° 9.299), 1998 (Ley N° 9.764), y 2017 (Ley N° 3.491). El Código de Proceso Penal Militar fue enmendado en 1974 (Ley N° 6.174), 1978 (Ley N° 6.544), 1982 (Ley N° 7.040), 1991 (Ley N° 8.236), 1992 (Ley N° 8.457) y 1996 (Ley N° 9.299).

¹⁰⁹¹ Artículo 7 del *Código Penal Militar* y artículo 1° del *Código de Proceso Penal Militar*.

¹⁰⁹² Ley N° 6880 de 9 de diciembre de 1980. Esta ley sufriría varias modificaciones en 1986, 1988, 1996, 1997 y 1999

¹⁰⁹³ Artículo 122 de la Constitución.

¹⁰⁹⁴ Artículo 1° de la *Ley de Organización Judicial Militar*.

¹⁰⁹⁵ Artículos 89 y siguientes de la *Ley de Organización Judicial Militar*.

¹⁰⁹⁶ Artículo 123 de la Constitución.

El Tribunal Superior Militar es el máximo órgano de la jurisdicción penal militar. Tiene como competencia originaria el juzgamiento de los oficiales generales de las Fuerzas Armadas por crímenes militares. No obstante, con la reforma constitucional de 2004, el juzgamiento de los Comandantes del Ejército, la Marina y la Aeronáutica corresponde al Tribunal Supremo Federal y al Senado, según la naturaleza del delito¹⁰⁹⁷. Asimismo, el Tribunal Superior Militar tiene entre otras competencias: la resolución de los recursos de *habeas corpus*¹⁰⁹⁸; de los pedidos de desafuero; de los conflictos de competencia entre los órganos de jurisdicción penal militar; de los recursos contra ciertos actos administrativos; y de los recursos contra ciertas sanciones disciplinarias. El Tribunal Superior Militar también está facultado para declarar la inconstitucionalidad de leyes o actos del Poder Público¹⁰⁹⁹. El Tribunal es juez de alzada respecto de las sentencias proferidas en 1ª instancia, pero puede fallar igualmente en 1ª instancia si invalida la competencia del juez inferior. Además de sus funciones jurisdiccionales, el Tribunal Superior Militar es el órgano de gobierno y disciplinario de la jurisdicción militar¹¹⁰⁰.

Los Consejos de Justicia, los Jueces Auditores y las Auditorías Militares constituyen los órganos de 1ª instancia del Fuero Militar Federal. Estos órganos se encuentran distribuidos en las 12 Circunscripciones Judiciales Militares en se está dividido el territorio brasileño. A cada Circunscripción Judicial Militar corresponde al menos una Auditoría Militar¹¹⁰¹. Los Jueces-Auditores y las Auditorías Militares son órganos permanentes mientras que los Consejos de Justicia son convocados cada vez que se va a ventilar una causa y no tienen vocación de permanencia.

Cada Auditoría militar está compuesta por un Juez-Auditor, un secretariado y funcionarios de los servicios auxiliares. El Juez-Auditor juega un papel importante en la 1ª Instancia. El Juez-Auditor decide de la admisibilidad y del archivo de la denuncia así como de la participación del ofendido al proceso; ordena la práctica de pruebas; decide de la detención provisional. Asimismo, el Juez-Auditor funge como relator en el Consejo de Justicia y proyecta la sentencia que éste habrá de dictar. De tal suerte que la figura del juez Auditor cumula las funciones instructivas como de juez de la causa. A diferencia de los demás jueces militares de 1º Instancia, el Juez Auditor debe tener un título en derecho y no requiere tener la calidad de militar. Los jueces auditores son nombrados por el Tribunal Superior Militar, luego de concurso público, en el cual participa la Orden de Abogados de Brasil.

Las Auditorías Militares son en realidad órganos auxiliares del Juez Auditor, quien la dirige. Están integradas por un director de secretaría, oficiales de justicia militar y otros funcionarios auxiliares. Cabe mencionar que los peritos e intérpretes deben ser nombrados por el Juez Auditor o el Juez militar de preferencia dentro de los oficiales en servicio activo de las Fuerzas Armadas¹¹⁰².

Existen dos clases de Consejos de Justicia: el Consejo Especial de Justicia y el Consejo Permanente de Justicia¹¹⁰³. El Consejo Especial de Justicia está integrado por un Juez-Auditor y cuatro jueces militares. El juez militar de mayor rango o antigüedad funge como presidente del Consejo Especial de Justicia. El Consejo Permanente de Justicia está integrado por un Juez-Auditor, un Oficial Superior de las Fuerzas Armadas, quien funge como presidente, y tres oficiales, con el grado de capitán-teniente o capitán. Los jueces militares de ambos consejos deben ser oficiales de carrera y son designados por sorteo por el Juez-Auditor de listas de oficiales elaboradas por los comandantes locales de las tres ramas de las Fuerzas Armadas en cada circunscripción judicial militar. Todos los jueces militares deben tener un grado o rango igual o superior al del acusado. El cargo de juez militar es temporal y terminado el proceso, éste se reincorpora a sus funciones ordinarias de militar. El Consejo Especial de Justicia es competente para juzgar en 1ª Instancia a los oficiales, excepción hecha de los oficiales generales que están bajo la

¹⁰⁹⁷ Artículos 52 (I) y 102 (I, c) de la Constitución.

¹⁰⁹⁸ Artículo 6 de la *Ley de Organización Judicial Militar* y artículo 469 del *Código de Proceso Penal Militar*.

¹⁰⁹⁹ Artículo 6 (III) de la *Ley de Organización Judicial Militar*.

¹¹⁰⁰ Artículo 6 (XVI – XXVIII) de la *Ley de Organización Judicial Militar*.

¹¹⁰¹ Según el artículo 2º de la Ley Nº 8.457/92, cada Circunscripción corresponde a un o más Estados. Algunas Circunscripciones disponen de varias auditorías.

¹¹⁰² Artículo 48 del *Código de Proceso Penal Militar*.

¹¹⁰³ Artículo 16 de la *Ley de Organización Judicial Militar*.

competencia del Tribunal Superior Militar¹¹⁰⁴. El Consejo Permanente de Justicia tiene competencia para juzgar los demás militares que no son oficiales, o sea soldados, suboficiales y aspirantes a oficial, denominados "*praça*".

En la práctica, los Consejos de Justicia están constituidos por civiles – Juez Auditor - y militares – jueces militares-. La constitución mixta de estos órganos recibe en Brasil el nombre de "escabinato"¹¹⁰⁵.

La función de Ministerio Público es ejercida por el Ministerio Público de la Justicia Militar (MPJM)¹¹⁰⁶. El Ministerio Público de la Justicia Militar hace parte del Ministerio Público, bajo la dirección del Procurador General de la República¹¹⁰⁷. El MPJM está integrado por el Procurador General de la Justicia Militar, a su cabeza, el Consejo Superior del MPJM, los Sub-Procuradores Generales de Justicia Militar, las Procuradurías de Justicia Militar y los Promotores de Justicia Militar. El Procurador General de la Justicia Militar es nombrado por el Procurador General de la República. No se requiere la condición de militar para ser Procurador General, Sub-Procurador o Procurador de la Justicia Militar. Los Procuradores y Promotores de Justicia Militar representan al MPJM actúan en 1ª Instancia, a través de las Auditorías Militares y ante los Consejos de Justicia. El Procurador General de la Justicia Militar y los Sub-Procuradores representan al MPJM ante el Tribunal Superior Militar. El MPJM tiene la exclusividad del ejercicio de la acción penal¹¹⁰⁸ y de la acusación en el proceso penal militar¹¹⁰⁹. Asimismo tiene como función la de fiscalizar el cumplimiento de la ley penal militar, con especial atención o respeto "a las normas de jerarquía y disciplina, como bases de la organización de las Fuerzas Armadas"¹¹¹⁰. El MPJM supervisa las diligencias de investigación realizada por la Policía Judicial Militar.

La Policía Judicial Militar (PJM) es ejercida, entre otros, por los Ministros del Ejército, de la Marina y de la Aeronáutica; el Jefe del Estado Mayor de las Fuerzas Armadas; los comandantes de distinto nivel de las distintas fuerzas armadas; y los comandantes de regiones militares, navales y aéreas¹¹¹¹. La PJM tiene un amplio ámbito de facultades¹¹¹².

La jurisdicción penal militar no cuenta con una defensoría pública militar. Los servicios de Defensoría pública ante la jurisdicción penal militar son asegurados por a la Defensoría Pública de la Unión, a través de los Defensores Públicos Federales¹¹¹³.

Los Servicios Auxiliares de Justicia Militar son asegurados por las secretarías del Tribunal Superior Militar y de las Auditorías. Los funcionarios de estos servicios están sometidos al *Régimen Único de los Servidores Públicos Civiles de la Unión*¹¹¹⁴.

En tiempos de guerra son órganos de justicia militar: los Consejos Superiores de Justicia Militar; los Consejos de Justicia Militar; y los Jueces-Auditores. El sistema de la jurisdicción militar en tiempos de guerra se aplica igualmente en casos de operaciones militares extraterritoriales y/o de ocupación de territorio extranjero por tropas brasileras.

Los Consejos Superiores de Justicia Militar están integrados por dos oficiales generales de las Fuerzas Armadas, en servicio activo o de la reserva, y un Juez-Auditor nombrados por el Presidente de la República. Ante cada Consejo Superior, operaran un Procurador y un Defensor Público nombrados por el Presidente de la República de entre los miembros del Ministerio Público de la Justicia Militar y la Defensoría Pública de la Unión. Los Consejos Superiores de Justicia Militar juzgan en 1ª Instancia a los Oficiales Generales y

¹¹⁰⁴ Artículo 27 de la *Ley de Organización Judicial Militar*.

¹¹⁰⁵ ASSUMPÇÃO, Roberto Menna Barreto, *Direito Penal e Processual Penal Militar – Teoria Essencial do Crime – Doutrina e Jurisprudência – Justiça Militar da União*. Editora Destaque, Rio de Janeiro, 1998, pág 20.

¹¹⁰⁶ El Ministerio Público de la justicia militar se rige por el *Código de Proceso Penal Militar*, la *Ley de Organización Judicial Militar* (Artículos 67 y 68) y la Ley N° 75/93 complementaria del estatuto del Ministerio Público.

¹¹⁰⁷ Artículo 128 de la Constitución.

¹¹⁰⁸ Artículo 29 del *Código de Proceso Penal Militar* y artículo 121 del *Código Penal Militar*.

¹¹⁰⁹ Artículo 54 del *Código de Proceso Penal Militar*.

¹¹¹⁰ Artículo 55 del *Código de Proceso Penal Militar*.

¹¹¹¹ Artículo 7 del *Código de Proceso Penal Militar*.

¹¹¹² Artículo 8 del *Código de Proceso Penal Militar*.

¹¹¹³ Artículos 14, 20, 21 y 22 de la Ley N° 80 de 1992.

¹¹¹⁴ Artículos 72 y 84 de la *Ley de Organización Judicial Militar*.

son tribunales de 2ª Instancia respecto de las sentencias proferidas por los Consejos de Justicia Militar y los Jueces-Audidores.

Los Consejos de Justicia Militar están integrados por un Juez-Auditor y dos oficiales de las Fuerzas Armadas de rango y grado igual o superior que el acusado. Los Consejos de Justicia Militar están asistidos por Auditorías Militares, integradas por un Juez-Auditor, un Procurador, un Defensor Público, un Secretario y demás personal auxiliar. Los Consejos de Justicia Militar no son órganos con vocación de permanencia: son convocados para conocer de cada causa y una vez agotado el procedimiento y dictada la sentencia son disueltos.

Tanto los Consejos de Justicia Militar como el Juez-Auditor son el 1º grado de jurisdicción en tiempo de guerra, según el grado militar del acusado. Así los Consejos de Justicia Militar conocen de los crímenes imputados a los oficiales a partir del grado de coronel. El juzgamiento de los demás oficiales inferiores, aspirantes a oficial, personal militar subalterno y civiles es de competencia del Juez-Auditor.

El ámbito de competencia de la jurisdicción militar está definido por el CPM y el CPPM¹¹¹⁵. Aunque la Constitución prescribe que a "la Justicia militar le compete procesar y juzgar los crímenes militares"¹¹¹⁶, el CPM define los crímenes militares de manera bastante amplia que abarca distintos tipos de ilícitos: tanto delitos militares *stricto sensu* y *lato sensu* como delitos de derecho común.

Las competencias *ratione materiae*, *ratione personae* y *ratione loci* son distintas según sean tiempo de paz o tiempo de guerra.

En tiempo de paz, los tribunales militares tienen jurisdicción en todo el territorio de Brasil; en territorio extranjero, por delitos contra las instituciones militares o la seguridad nacional; en territorio extranjero bajo administración o vigilancia de la fuerza militar brasileña; en territorio extranjero en la fuerza militar brasileña este cumplimiento de misión de carácter internacional o extraterritorial; en buques, embarcaciones, y aeronaves, bajo mando militar o militarmente utilizados o ocupados; y buques y aeronaves extranjeras, por delitos las instituciones militares o la seguridad nacional.

Desde la perspectiva de las competencias *ratione materiae* y *ratione personae*, en tiempos de paz, los tribunales militares conocen de los crímenes tipificados por el CPM, de forma distinta al Código penal ordinario, cualquiera sea su autor; los crímenes de derecho común cometidos por militares en servicio o asimilados a militar contra militares en servicio o asimilados a militar; los crímenes de derecho común cometidos por militares en servicio o asimilados a militar, en lugares bajo administración militar, cometidos contra militares de reserva o reformados o contra civiles; los crímenes cometidos por militares en servicio o asimilados a militar y con armamento de propiedad militar o cualquier material bélico; los crímenes cometidos por militares durante maniobras o ejercicios militares contra militares de reserva o reformados, asimilados a militar o civiles; y los crímenes cometidos por militares de reserva o reformados o civiles contra las instituciones militares, el patrimonio militar y órdenes militares o contra militares en servicio¹¹¹⁷.

El CPM tipifica como crímenes militares cometidos en tiempos de paz, entre otros: los crímenes contra la seguridad externa del país¹¹¹⁸; los crímenes contra la Autoridad o la disciplina militar¹¹¹⁹; los crímenes contra el Servicio militar o el Deber militar¹¹²⁰; los crímenes contra las personas y el Genocidio¹¹²¹; y los crímenes contra el patrimonio¹¹²²,

¹¹¹⁵ Artículo 82 del *Código de Proceso Penal Militar*.

¹¹¹⁶ Artículo 124 de la Constitución.

¹¹¹⁷ Artículo 9 del *Código Penal Militar*. Este artículo fue enmendado por la Ley N° 9.299/96 de 1996.

¹¹¹⁸ Artículos 236 a 148 del *Código Penal Militar*.

¹¹¹⁹ Artículos 149 a 186 del *Código Penal Militar*. Bajo este título están tipificados entre otros: la desobediencia militar, la violencia contra superior, la insubordinación militar y usurpación de autoridad.

¹¹²⁰ Artículos 187 a 204 del *Código Penal Militar*. Bajo este título están tipificados entre otros: la deserción, el abandono de puesto de servicio, la embriaguez en tiempo de servicio y el comercio ilícito.

¹¹²¹ Artículos 205 a 239 del *Código Penal Militar*. Bajo este título están tipificados entre otros: el homicidio, el genocidio, las lesiones corporales, crímenes contra la honra, crímenes contra la inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia, crímenes contra la libertad individual y los crímenes sexuales.

¹¹²² Artículos 240 a 267 del *Código Penal Militar*. Bajo este título están tipificados entre otros: el robo, la extorsión, el fraude y la estafa.

los bienes públicos¹¹²³, la administración militar¹¹²⁴ y la justicia militar¹¹²⁵. Numerosos de estos tipos penales no requieren un sujeto activo cualificado, pudiendo ser autor de estos tanto un militar como un civil.

Los delitos dolosos contra la vida de los civiles eran considerados igualmente crímenes militares cometidos en tiempos de paz. Pero en 1996 y 2017, el artículo 9º del CPM fue enmendado, y estos últimos delitos pasaron a ser considerados crímenes de derecho común y de competencia de la jurisdicción ordinaria. Aunque, a raíz de la reforma de la Constitución de 2004, se radicó la competencia para investigar las graves violaciones a los derechos humanos y juzgar a sus responsables en la Jurisdicción Ordinaria¹¹²⁶, numerosos crímenes cometidos por militares contra civiles aun permanecen bajo la jurisdicción de la justicia castrense.

En tiempos de guerra, además de la competencia *ratione loci* prevista para el tiempo de paz, la jurisdicción de los tribunales militares es ampliada a los territorios militarmente ocupados y a las zonas donde las fuerzas armadas brasileira o fuerzas aliadas de Brasil realicen operaciones.

El CPM incluye como crímenes militares cometidos en tiempos de guerra, la traición, el espionaje, la cobardía, el motín, el genocidio y las violencias sexuales¹¹²⁷. Además de estos ilícitos, el CPM califica como crímenes militares cometidos en tiempos de guerra: los crímenes militares cometidos en tiempo de paz; los crímenes de derecho común, cualquiera fuera su autor (civil o militar), cometidos en territorio ocupado, nacional o extranjero; los crímenes de derecho común, cualquiera fuera su autor (civil o militar), que comprometan o puedan comprometer la preparación y eficiencia de las operaciones militares o atenten o puedan atentar contra la seguridad externa del país o ponerla en peligro; y todo crimen – ya sea de derecho común, de legislación especial o militar – cometido en zonas de operaciones militares o en territorio extranjero ocupado militarmente¹¹²⁸.

De manera general, tanto en tiempo de paz como de guerra, desde la perspectiva de la competencia *ratione personae*, el ámbito de aplicación de la jurisdicción penal militar abarca tanto los militares en servicio y a los asimilados a militares como a los militares en retiro o reformados así como a los civiles¹¹²⁹. El concepto de militares abarca tanto los miembros de las Fuerzas Armadas (Ejército, Marina y Fuerza Aérea) como los miembros de las Fuerzas Auxiliares de las Fuerzas Armadas, de la Policía Militar y del Cuerpo de Bomberos Militares. El CPM asimila a la condición de militar en servicio activo a los militares en retiro o reformados que laboran en la administración militar¹¹³⁰. Asimismo, el CPM clasifica como asimilados a militar: los funcionarios de los Ministerios de la Marina, del Ejército y de la Fuerza Aérea, que estén sometidos a la disciplina militar; y, toda persona (civil o militar) incorporada a las fuerzas armadas, tanto en tiempo de paz o de guerra, y sometida a la disciplina castrense¹¹³¹. El CPM puede aplicarse a menores de 18 años. Aunque la edad de imputabilidad penal es de 18 años, el CPM prescribe varias derogaciones: cuando el menor de entre 18 y 16 años tuviera suficiente desarrollo psíquico para entender la ilegalidad de su comportamiento; cuando el menor es militar; cuando el menor de 17 años es alumno de colegios u otros establecimientos sometidos a disciplina militar; y cuando los menores están incorporados a las filas militares o dispensados temporalmente de ello¹¹³².

Para efectos procesales, el CPPM distingue tiempos de paz de tiempos de guerra. El CPPM establece varios procedimientos en tiempos de paz: el procedimiento ordinario¹¹³³; los

¹¹²³ Artículos 268 a 297 del *Código Penal Militar*.

¹¹²⁴ Artículos 298 a 339 del *Código Penal Militar*. Bajo este título están tipificados entre otros: el desacato o desobediencia a órdenes militares, el peculado, la corrupción y la falsedad.

¹¹²⁵ Artículos 340 a 354 del *Código Penal Militar*.

¹¹²⁶ Artículo 109 (5) de la Constitución.

¹¹²⁷ Artículos 355 a 408 del *Código Penal Militar*.

¹¹²⁸ Artículo 10 del *Código Penal Militar*.

¹¹²⁹ Artículo 82 del *Código de Proceso Penal Militar*.

¹¹³⁰ Artículo 12 del *Código Penal Militar*.

¹¹³¹ Artículos 21 y 22 del *Código Penal Militar*.

¹¹³² Artículos 50 y 51 del *Código Penal Militar*.

¹¹³³ Artículo 384 y siguientes del *Código de Proceso Penal Militar*.

procedimientos especiales para el crimen de desertión¹¹³⁴; el procedimiento especial para el crimen de insubordinación¹¹³⁵; y, el procedimiento del Tribunal Superior Militar¹¹³⁶. El CPPM prevé igualmente un procedimiento para el recurso de habeas corpus. El procedimiento ordinario tiene una fase de instrucción y otra de juzgamiento. La instrucción puede ser secreta por decisión del Consejo de Justicia, por razones de seguridad nacional o de la disciplina militar¹¹³⁷. Concluida la instrucción, con la acusación formulada por el Ministerio Público se inicia la fase de juzgamiento.

El procedimiento de habeas corpus procede contra actos de violencia, de amenaza de violencia, de restricción de libertad de locomoción o por actos ilegales o abuso de poder¹¹³⁸. El recurso puede ser accionado por cualquier persona, el Ministerio Público o, de oficio, por el Tribunal Superior Militar. El procedimiento se tramita ante el Tribunal Superior Militar.

Para tiempo de guerra¹¹³⁹, el CPPM prevé un procedimiento, caracterizado por su trámite sumario y breve, la restricción de los recursos y la reducción de los términos procesales. En estos procedimientos no cabe ni el recurso de habeas corpus ni el de revisión. No obstante existen disposiciones procesales distintas según que el procesado sea un civil o un militar y según el grado y rango de éste. Tratándose de civiles o soldados, el Auditor militar funge como juez de la causa e instructor. Tratándose de oficial hasta el rango de teniente coronel, el Consejo de Justicia es el juez de la causa. Para los demás oficiales superiores, tal función es desempeñada por el Consejo Superior de Justicia Militar. En los procesos ante el Consejo de Justicia y el Consejo Superior de Justicia Militar, la instrucción está bajo la dirección del Auditor militar. El Consejo Superior de Justicia Militar es también tribunal de alzada.

No existe parte civil en el proceso penal militar, tanto en tiempo de paz como de guerra. En el procedimiento ordinario para tiempo de paz, el ofendido puede intervenir en el proceso como asistente del Ministerio Público, previa autorización del juez militar¹¹⁴⁰. Su actividad procesal, tanto en materia probatoria como de recursos y de participación a los debates, es muy restringida y requiere de la autorización del juez militar o del Juez-Auditor, según corresponda, y del previo concepto del Ministerio Público¹¹⁴¹.

El Tribunal Supremo de Justicia conoce de los recursos contra las sentencias del Tribunal Superior Militar en casos de delitos contra la seguridad nacional y las instituciones militares cometidos por civiles, gobernador de Estado o sus secretarios y en caso de denegación del recurso de Habeas Corpus. El Tribunal Supremo de Justicia Asimismo conoce de los recursos extraordinarios contra las sentencias de última o en única instancia proferidas por el Tribunal Superior Militar.

Los conflictos de jurisdicción entre la jurisdicción civil y la jurisdicción penal militar son resueltos por el Tribunal Supremo Federal¹¹⁴². Los conflictos de competencia dentro de la jurisdicción penal militar son resueltos por el Tribunal Superior Militar.

• El Fuero Militar Estadual

La Constitución Política dispone de la creación de jurisdicciones militares estatales¹¹⁴³, para los crímenes militares cometidos por los miembros de las Fuerzas Auxiliares, o sea de la Policía Militar Estadual y del Cuerpo de Bomberos Militares.

A pesar de su nombre, la Policía Militar Estadual (PME) no pertenece a las Fuerzas Armadas propiamente dicho. Sin embargo se mantuvo la denominación utilizada en el periodo dictatorial militar. La PME es un cuerpo integrante de las Fuerzas Auxiliares de las Fuerzas Armadas y subordinada a los gobernadores de los Estados federados, del

¹¹³⁴ Artículo 451 y siguientes del *Código de Proceso Penal Militar*. Según el rango y grado militar del presunto desertor existen varios procedimientos.

¹¹³⁵ Artículo 463 y siguientes del *Código de Proceso Penal Militar*.

¹¹³⁶ Artículo 489 y siguientes del *Código de Proceso Penal Militar*.

¹¹³⁷ Artículo 387 del *Código de Proceso Penal Militar*.

¹¹³⁸ Artículo 466 y siguientes del *Código de Proceso Penal Militar*.

¹¹³⁹ Artículo 675 y siguientes del *Código de Proceso Penal Militar*.

¹¹⁴⁰ Artículos 60 y 61 del *Código de Proceso Penal Militar*.

¹¹⁴¹ Artículo 65 del *Código de Proceso Penal Militar*.

¹¹⁴² Artículo 121 del *Código de Proceso Penal Militar*.

¹¹⁴³ Artículo 125 (3) de la Constitución.

Distrito Federal o de los Territorios¹¹⁴⁴. El Secretario de Seguridad Pública de cada Estado es el Jefe de las PME, como autoridad encargada del mantenimiento del orden y de la seguridad pública. Así, la PME tiene como función principal de mantener el orden y la seguridad públicos y cumple tareas propias de las típicas policías civiles. Asimismo, la PME tiene como función garantizar la seguridad externa de las cárceles.

En principio y a diferencia del Fuero Militar Federal, la Justicia Militar Estadual no tiene competencia para juzgar civiles por crímenes contra la administración pública militar estadual. No obstante, como lo señala Jorge Zaverucha, en algunos Estados la Justicia Militar Estadual ha juzgado a civiles¹¹⁴⁵.

La Justicia Militar Estadual tiene organización judicial semejante a la del Fuero Militar Federal, con algunas particularidades. La 1ª Instancia de la Justicia Militar Estadual está constituida, como en el Fuero Militar Federal, por el Consejo de Justicia. La 2ª Instancia del Fuero Militar Estadual es ejercida en los Estados de Sao Paulo, Minas Gerais y Rio Grande do Sul por los Tribunales de Justicia Militar (TJM) y en los demás Estados, donde no existe TJM, es ejercida por una Cámara Especializada del Tribunal de Justicia, de la jurisdicción ordinaria. La integración de los Tribunales de Justicia Militar varía de un Estado a otro. Así, en el Estado de Minas Gerais, el TJM está compuesto de 5 jueces, de los cuales tres son militares y dos civiles. En el Estado de Sao Paulo, con la entrada en febrero de 2002 del nuevo Régimen Interno del Tribunal de Justicia Militar, éste Tribunal se compone de 7 jueces vitalicios, de los cuales cuatro son jueces militares, con el grado de coroneles en servicio activo de la Policía Militar del Estado, y tres son jueces civiles, dos de los cuales son elegidos entre los jueces auditores provenientes del Consejo de Justicia y un 3º elegido entre los representantes del Ministerio Público Estadual o un abogado.

En materia de derecho sustancial y procesal, las jurisdicciones militares estaduais aplican las disposiciones del *Código Penal Militar* y el *Código de Procedo Penal Militar*. No obstante, el Fuero Militar Federal y el Fuero Militar Estadual no interactúan, y si bien el CPM y el CPPM rigen sus procedimientos, se trata de jurisdicciones autónomas¹¹⁴⁶.

El Fuero Militar Estadual ha sido señalado como uno de los principales factores de impunidad en materia de derechos humanos. Así, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señalaba que "sólo en São Paulo, en donde 1.470 civiles fueron muertos en 1992 a manos de la policía militar, los tribunales militares terminaron absolviendo a casi todos los policías militares procesados."¹¹⁴⁷ Pese a la reforma de 1996 del artículo 9 del *Código Penal Militar*, transfiriendo la competencia de los delitos dolosos contra la vida de los civiles a la jurisdicción ordinaria, el Fuero Militar Estadual sigue siendo competente para juzgar miembros de las policías militares estaduais por graves violaciones de derechos humanos. Además, como lo señaló la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la reforma del 96, aunque radicó la competencia en la justicia ordinaria, mantuvo la investigación bajo la responsabilidad de la policía militar, con lo cual "de hecho se confiere a ésta la competencia para determinar *ab-initio* si el crimen es doloso o no"¹¹⁴⁸.

3. Guinea

a) Antecedentes históricos

Luego de liberarse de la tutela colonial francesa y de acceder a la independencia en 1958, Guinea adoptó su primera Constitución Política. En 1982, es promulgada una

¹¹⁴⁴ Art. 144, §6º CF

¹¹⁴⁵ ZAVERUCHA, Jorge, "Military Justice in the State of Pernambuco after the Brazilian Military Regime: An Authoritarian Legacy", in *Latin American Research Review*, Ed. Law and Society in Latin America, vol. 34, No.2, 1999, páginas 43-73. Disponible también en página web: <http://darkwing.uoregon.edu/~caguirre/zaveruchapr.html>.

¹¹⁴⁶ MARTIN-CHENAUT, Kathia, «Les Tribunaux militaires et Juridiction d'exception au Brésil», en LAMBERT ABDELGAWAD, Elizabeth, *Juridictions militaires et tribunaux d'exception en mutation*, Editions des Archives contemporaines / Agence universitaire de la Francophonie, Paris, 2007, pág. 51.

¹¹⁴⁷ *Informe sobre la situación de los derechos humanos en Brasil*, OEA/Ser.L/V/II.97, Doc. 29, rev.1, de 29 septiembre de 1997, Capítulo III, párr. 80.

¹¹⁴⁸ *Ibid.*, párr. 86. Ver en ese mismo sentido el *Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la Tortura sobre su visita a Brasil (2000)*, E/CN.4/2001/66/Add.2, de 30 de marzo de 2001, párr. 156.

nueva Constitución, estableciendo la República Popular Revolucionaria de Guinea, con un régimen de partido único, el Partido Democrático de Guinea, el cual es caracterizado por la Carta Política como "Partido-Estado"¹¹⁴⁹. Los jueces eran nombrados por el Partido¹¹⁵⁰.

En 1984, a raíz de la muerte del Ahmed Sékou Touré (primer Presidente, quien estuvo en el poder hasta 1984), un sector militar liderado por el Coronel Lansana Conté da un golpe de Estado. El modelo político anterior es abandonado y se daría paso a lo que se llamó la Segunda República. En 1991 sería adoptada una nueva Constitución, la cual sería objeto de enmiendas en 2002. La Constitución consagró el pluripartidismo.

En 2008, a la muerte de Lansana Conté, quien había ejercido la Presidencia de la República desde 1984, una junta cívico militar da un golpe de Estado. En 2010, sería promulgada una nueva Constitución. Junto a la Corte Suprema y a la Corte Constitucional, la Constitución dispondría la creación de una Alta Corte de Justicia para juzgar, entre otros delitos, las graves y caracterizadas violaciones a los derechos humanos, cometidas por agentes del Estado en el ejercicio de sus funciones¹¹⁵¹.

Ninguna de las Constituciones de Guinea regulaba el fuero militar y no existían tribunales militares. Pero a finales de 1998, se registró un primer intento de establecer una jurisdicción militar. Ese año serían adoptados los primeros Códigos Penal Militar y de Procedimiento Penal Militar. Estos constituían anexos, del *Código Penal* y del *Código de Procedimiento Penal* ordinarios, respectivamente¹¹⁵². Posteriormente, se registraron varios intentos infructuosos de crear tribunales militares.

En la década de 2010, en el marco de una reestructuración general de las Fuerzas Armadas, sería creada la jurisdicción penal militar guineana y, en 2012, era expedido el *Código de Justicia Militar*¹¹⁵³. Este Código regula tanto la organización y funcionamiento de la jurisdicción militar como los aspectos sustantivos y procesales de este fuero.

En 2016, se estableció una comisión para la revisión del *Código de Justicia Militar*, así como el *Código Penal*, el *Código de Procedimiento Penal* y el *Código Civil*. El *Código Penal* y el *Código de Procedimiento Penal* revisados fueron aprobados por la Asamblea Nacional y promulgados el 7 de octubre de 2017. Hasta la fecha, no ha sido expedida la nueva legislación de justicia militar y sigue vigente el *Código de Justicia Militar* de 2012.

b) La jurisdicción militar guineana

La jurisdicción militar está constituida por; el Tribunal Militar de Conakry, de carácter permanente; y los tribunales militares en cada región militar, de formación especial y sin carácter permanente. En tiempos de guerra o de circunstancias excepcionales, el Ministerio de Defensa Nacional puede ordenar la creación de otros Tribunales Militares Permanentes¹¹⁵⁴. La Corte de Suprema tiene igualmente funciones jurisdiccionales en materia de fuero militar.

Una característica de la jurisdicción militar guineana es su integración mixta. En efecto, sus tribunales están integrados por magistrados del orden judicial (jurisdicción ordinaria) y jueces militares. La integración de los tribunales militares es distinta según se trate de delitos o de contravenciones. En materia de contravenciones, el tribunal está constituido por cinco magistrados del orden judicial, uno de los cuales funge como presidente, y tres jueces militares, con rango y grado superiores al procesado. En materia penal, el tribunal está constituido por seis magistrados del orden judicial, uno de los cuales funge como presidente, y cinco jueces militares, con rango y grado superiores al procesado. A semejanza de los magistrados de la jurisdicción ordinaria¹¹⁵⁵, los magistrados civiles y militares de los tribunales militares son nombrados por el Presidente de la República¹¹⁵⁶.

La jurisdicción militar no dispone de jueces de instrucción militar. Las funciones de juez de instrucción son desempeñadas por magistrados del orden judicial.

¹¹⁴⁹ Artículo 2º de la Constitución.

¹¹⁵⁰ Artículo 83 de la Constitución.

¹¹⁵¹ Artículo 118 de la Constitución.

¹¹⁵² Leyes Nos. 36 y 37 de 31 de diciembre de 1998.

¹¹⁵³ Ley N° 02/CNT/2012 relativa al Código de Justicia Militar, de 17 de enero de 2012.

¹¹⁵⁴ Artículo 15 del *Código de Justicia Militar*.

¹¹⁵⁵ Artículo 109 de la Constitución.

¹¹⁵⁶ Artículo 6 del *Código de Justicia Militar*.

El Ministerio Público ante los tribunales militares está a cargo de un Procurador Militar, asistido por substitutes militares. El Procurador militar y sus substitutes son nombrados por el Presidente de la República, a propuesta del Ministro de Defensa Nacional.

Las secretarías de los tribunales están compuestas de un Secretario en jefe, función desempeñada por un magistrado del orden judicial, y dos secretarios militares. Todos son nombrados conjuntamente por los Ministerios de Justicia y de Defensa Nacional.

La defensa de los procesados puede ser ejercida por abogados particulares, inscritos en el Colegio de Abogados de Guinea, o por Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Armadas, debidamente autorizados por el Ministerio de Defensa Nacional.

La jurisdicción militar cuenta con una Policía Judicial Militar bajo la dirección del Procurador Militar y bajo supervisión conjunta de los Ministerios de Justicia y de Defensa Nacional. Este cuerpo está integrado por militares de la Gendarmería y de las Fuerzas Armadas, nombrados por el Ministerio de Justicia, a iniciativa del Ministerio de Defensa.

La competencia de la jurisdicción militar varía según se trate de tiempos de paz o de tiempos de guerra.

En tiempos de paz, los tribunales militares conocen de: las infracciones de derecho común cometidas por militares o militares asimilados, en establecimientos militares o en lugares de particulares donde estén albergados; de las infracciones tipificadas en el *Código de Justicia Militar*; de las infracciones que atenten contra la moral, honor, y disciplina de las Fuerzas Armadas o que puedan perturbar el orden público; de los crímenes y delitos contra la seguridad interior y exterior del Estado, cometidos por militares¹¹⁵⁷.

Asimismo, los tribunales militares son competentes para conocer de las infracciones tipificadas por el *Código de Justicia Militar* cometidas por miembro de la Gendarmería. Sin embargo, los delitos y crímenes de derecho común cometidos por miembros de la Gendarmería, en el ejercicio de sus funciones de Policía Judicial Civil o Administrativa, no son de competencia de los tribunales militares¹¹⁵⁸.

La competencia *ratione personae* está limitada a los militares. A esos efectos, el *Código de Justicia Militar* define como militar sujeto al fuero militar: al personal en servicio activo de las Fuerzas Armadas; al personal reformado o de reserva de las Fuerzas Armadas; a las personas, sin vínculo legal o contractual con las Fuerzas Armadas, que están bajo control militar; los civiles empleados en los servicios y establecimientos militares; y las personas excluidas de las Fuerzas Armadas, que reciben remuneración por parte de estas¹¹⁵⁹.

Aunque el *Código de Justicia Militar* se refiere a la competencia en "periodo de conflicto armado", la normativa se extiende también a las situaciones de excepción o de estado de sitio. Así, en tiempos de guerra o de estado de sitio, la competencia de los tribunales militares se extiende a: cualquier delito o crimen cometido por un militar o un militar asimilado; a las infracciones cometidas por los prisioneros de guerra; a las infracciones a la legislación sobre armas y municiones; y a las infracciones tipificadas en la *Ley Orgánica del Estado de Emergencia*¹¹⁶⁰ y la legislación de estado de sitio¹¹⁶¹.

La competencia de los tribunales militares en tiempos de guerra fue ampliada con el *Código de Procedimiento Penal ordinario*, expedido en 2017. En efecto, este Código dispuso que los tribunales militares sean competentes para conocer de los delitos y crímenes contra los intereses fundamentales de la Nación y delitos conexos¹¹⁶².

Tanto en tiempo de paz como de guerra, los civiles coautores o cómplices de un delito cometido por un militar, de competencia de los tribunales militares, son juzgados por el

¹¹⁵⁷ Artículos 18, 19 y 26 del *Código de Justicia Militar*.

¹¹⁵⁸ Artículo 25 del *Código de Justicia Penal*.

¹¹⁵⁹ Artículos 21, 22, 23 del *Código de Justicia Militar*.

¹¹⁶⁰ Ley Orgánica N° L/91/016 relativa al estado de Emergencia y al estado de Sitio de 23 de diciembre de 1991.

¹¹⁶¹ Artículos 30 y 31 del *Código de Justicia Militar*.

¹¹⁶² Artículo 769 del *Código de Procedimiento Penal*.

fuero militar¹¹⁶³. Asimismo, en tiempo de paz como de guerra, los tribunales militares son competentes para conocer de los "actos de terrorismo" cometidos por militares fuera del territorio de la República de Guinea¹¹⁶⁴.

El *Código de Justicia Militar* tipifica las infracciones a las obligaciones militares, a contra el honor y el deber, contra la disciplina y contra las ordenes¹¹⁶⁵.

El *Código de Justicia Militar* establece procedimiento general, pero con diferencias para la fase del juicio, según se trate de tiempos de paz o de tiempos de guerra.

El procedimiento aplicable en tiempo de paz, esta dividido en dos etapas: instrucción y juicio. La iniciación del procedimiento está a cargo del Procurador Militar, quien es el titular de la acción pública. Sin embargo, tratándose de delitos cometidos por Generales, se requiere previa autorización del Presidente de la República. Asimismo, tratándose de oficiales superiores, se requiere previa autorización del Ministro de la Defensa. El Procurador Militar tiene la obligación de informar cada 30 días a los Ministerios de Defensa y de Justicia acerca de todos los asuntos penales, de contravenciones o de policía sometidos a su conocimiento. La instrucción está a cargo del "Juez de Instrucción Militar", funciones desempeñadas por magistrados del orden judicial. Concluida, la instrucción, el juez de instrucción remite el caso al tribunal militar y se da inicio a la fase de juicio, la cual se desarrolla de conformidad con las normas del *Código de Procedimiento Penal* ordinario.

En tiempos de guerra, el Procurador Militar puede someter el caso directamente al tribunal militar, sin que haya fase instructiva ni intervención del juez de instrucción. No obstante, en casos de menores de edad que se enfrenten a una posible condena a la pena de muerte, el Procurador Militar no puede someter el caso directamente al tribunal militar. El resto del procedimiento es el mismo que el previsto para tiempos de paz.

Las sentencias proferidas por los tribunales militares sólo pueden ser impugnadas ante la Corte Suprema, mediante los recursos de oposición y de casación. En tiempos de guerra, sólo se pueden impugnar la sentencia vía el recurso de casación.

4. México

a) Antecedentes históricos

Luego de la independencia en 1821, como muchos países latinoamericanos recién emancipados de la corona española, en México se siguieron aplicando las *Reales Ordenanzas de San Lorenzo*, expedidas por Fernando VI en 1766, las *Reales Ordenanzas para el Régimen, Disciplina, Subordinación y Servicio de sus Ejércitos*, promulgadas en 1768 por el Rey Carlos III, la Ordenanza Naval de 1793 y la Ordenanza de 1802, así como los bandos y otras instrucciones que las complementaban¹¹⁶⁶. Esta legislación de la corona española siguió vigente hasta 1852.

Con la consolidación de la independencia serían adoptados los primeros textos constitucionales. Así, el *Reglamento provisional político del Imperio Mexicano* de 1822 estipulaba que "[s]ubsisten los juzgados y fueros militares"¹¹⁶⁷ y que el fuero militar se extendía a los juicios civiles particulares y a los delitos comunes cometidos por militares¹¹⁶⁸. No obstante, en casos de "delito de lesa-majestad humana, conjuración contra la patria, o forma de gobierno establecido" los militares no gozaban de fuero y eran procesados por los tribunales comunes¹¹⁶⁹. Una ley de 23 de septiembre de 1823

¹¹⁶³ Artículo 33 del *Código de Justicia Militar*.

¹¹⁶⁴ Artículo 844 del *Código de Procedimiento Penal*.

¹¹⁶⁵ Así, entre otros: la desertión, la rebelión, la insubordinación, ataques y violencias contra el superior, el abandono del puesto, la capitulación, el pillaje, la falsificación, el abuso de autoridad, la traición y el complot militar (Artículos 112 y siguientes del *Código de Justicia Militar*).

¹¹⁶⁶ RIAL, Juan, "Tendencias de la Justicia militar en América Latina", en *Atlas Comparativo de la Defensa en América Latina: edición 2007*, Editorial RESDAL/SER, Buenos Aires, 2007, pág. 42; y BERMÚDEZ FLORES, Renato, "Breve reseña histórica del derecho penal militar mexicano", en *Escola Superior do Ministério Público da União, Boletim Científico*, Año 5, No. 18/19, Brasília, Janeiro/Junho 2006, pág. 126.

¹¹⁶⁷ Artículo 57.

¹¹⁶⁸ Artículo 59.

¹¹⁶⁹ Artículo 60.

dispuso que los tribunales militares fueran competentes para conocer de algunos delitos cometidos por civiles.

El *Acta Constitutiva de la Federación* de 31 de enero de 1824 no regularía el fuero militar y su artículo 19 se limitaría a prescribir que “[n]ingún hombre será juzgado, en los estados o territorios de la federación sino por leyes dadas y tribunales establecidos antes del acto, por el cual se le juzgue. En consecuencia quedan para siempre prohibidos todo juicio por comisión especial y toda ley retroactiva.”. El 4 de octubre de ese mismo año, el Congreso General Constituyente adoptaba la *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos*. La Constitución de 1824 se limitaba a mantener el fuero militar, de conformidad con las leyes vigentes¹¹⁷⁰.

En 1841, sería expedido un decreto autorizando a los tribunales militares procesar a civiles por una serie de delitos, como los delitos de lesa majestad humana, blasfemias contra el soberano, traición, moneda falsa, desafío, testigo falso y homicidio entre otros. En 1852, sería expedida la primera normativa mexicana en materia de justicia militar: la *Ordenanza Militar para el Régimen, Disciplina, Subordinación y Servicio del Ejército*. No obstante, esta Ordenanza retomaría en gran parte disposiciones de las Ordenanzas españolas. La Ordenanza de 1852 estaría vigente hasta 1882, cuando sería expedido el primer *Código de Justicia Militar* mexicano.

Con el triunfo de los federalistas sería adoptada en 1857 una nueva Constitución. La Constitución de 1857 consagraba que “[e]n la República Mexicana nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales. Ninguna persona ni corporación puede tener fueros, ni gozar emolumentos que no sean compensación de un servicio público, y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar. La ley fijará con toda claridad los casos de esta excepción.”¹¹⁷¹. Así, como lo señala Bermúdez Flores, se “limitó la jurisdicción marcial [...] que hasta ese momento tenía una amplísima competencia”¹¹⁷².

Con la invasión de México por las tropas napoleónica (1862) y durante el periodo del Imperio de Maximiliano I de Habsburgo (1864-1867), estuvo vigente el *Código de Justicia Militar* francés en territorio mexicano.

En 1882, sería expedido el primer código de justicia militar: el *Código de Justicia Militar para el Ejército de los Estados Unidos Mexicanos*. Entre 1882 y 1898 serían expedidos cuatro códigos de justicia militar¹¹⁷³. Posteriormente, bajo el gobierno del General Porfirio Díaz (1884-1911), sería expedida la *Ley Orgánica del Ejército Nacional* de 1900, que entró en vigencia en 1901, regulando la jurisdicción militar. Esta Ley sería complementada con la *Ley de Organización y Competencia de los Tribunales Militares*, expedida en 1901 y entrada en vigor en 1902, y varios decretos ordenanzas generales del Ejército¹¹⁷⁴.

b) La Constitución de 1917

Con el triunfo de la revolución mexicana en 1910, sería adoptada en 1917 la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. Esta sigue vigente actualmente, con varias reformas. La Constitución prescribe que “[s]ubsiste 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.”¹¹⁷⁵. Esta clausula es original del texto constitucional adoptado en 1917.

¹¹⁷⁰ Artículo 154.

¹¹⁷¹ Artículo 13.

¹¹⁷² BERMÚDEZ FLORES, Doc. Cit., pág. 154.

¹¹⁷³ El *Código de Justicia Militar* de 1892; el *Código de Justicia Militar* de 1894; las *Leyes de Organización y competencia de los Tribunales Militares, Procedimientos Penales en el Fuero de Guerra, y Penal Militar*, de 1897; y la *Ley de Procedimientos Penales en el Fuero de Guerra* y la *Ley Penal Militar* en 1898. En ese periodo sería igualmente expedida la *Ley Penal Militar para la Armada de la República Mexicana*.

¹¹⁷⁴ En 1901, 1908, 1911

¹¹⁷⁵ Artículo 13.

En una fase inicial, estuvieron vigentes las leyes sobre jurisdicción penal militar, de 1900 y 1901 del gobierno de Porfirio Díaz. Pero a partir de 1926, en el periodo post-revolucionario, serían expedidas nuevas y profusas normas en materia de jurisdicción penal militar¹¹⁷⁶. La profusión normativa condujo a la necesidad de elaborar un estatuto único en materia de jurisdicción penal militar, que contemplara la organización y competencia de los tribunales militares, las normas sustanciales y las normas procesales. Así, en 1933 sería expedido el *Código de Justicia Militar*¹¹⁷⁷, el cual entraría en vigor el 1º de enero de 1934, y que actualmente sigue en vigencia.

Posterior a la entrada en vigencia del *Código de Justicia Militar* han sido expedidas otras normas complementarias así como varias normas que hacen referencia a la jurisdicción penal militar¹¹⁷⁸. Desde su entrada en vigor, el *Código de Justicia Militar* ha sido objeto de varias reformas y modificaciones¹¹⁷⁹, siendo la más relevante la operada en 2016. En realidad, más que una reforma del *Código de Justicia Militar*, la reforma de 2016 significaría un rediseño de la jurisdicción penal militar y, en particular, de los procedimientos. Así, con esta última reforma, serían suprimidos los Consejos de Guerra (Ordinarios y Extraordinarios); se abrogaría la *Ley Orgánica de los Tribunales Militares* de 1929; se transformaría la Procuraduría General de Justicia Militar en la Fiscalía General de Justicia Militar; y se adoptaría un *Código Militar de Procedimientos Penales*.

c) La jurisdicción penal militar mexicana

La jurisdicción penal militar mexicana está regulada por el *Código de Justicia Militar* (CJM) de 1933, el *Código Militar de Procedimientos Penales* (CMPP) de 2016, la *Ley Orgánica de la Administración Pública Federal* de 1976, la *Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos* de 1986 y la *Ley Orgánica de la Armada de México* de 2002. La legislación define la jurisdicción penal militar mexicana como un servicio de la Secretaría de la Defensa Nacional (SEDENA), para el Ejército y la Fuerza Aérea, y de la Secretaría de Marina (SEMAR), para la Armada. Así, de conformidad con la *Ley Orgánica de la Administración Pública Federal* (1976), a la SEDENA le compete "administrar la Justicia Militar"¹¹⁸⁰ y a la SEMAR le compete "[i]ntervenir en la administración de la justicia militar"¹¹⁸¹. Tanto la SEDENA como la SEMAR disponen de un servicio de justicia militar (llamados internamente "Justicia militar" para la SEDENA y "Justicia Naval" para la SEMAR), que proveen el personal de la jurisdicción penal militar.

Con la reforma de 2016 del *Código de Justicia Militar*, la jurisdicción penal militar, está integrada por: el Tribunal Superior Militar (antiguo Supremo Tribunal Militar); los Tribunales Militares de Juicio Oral; los Jueces Militares de Control, y los Jueces de Ejecución de Sentencia. El Tribunal Superior Militar está compuesto por un presidente, general de División, y cuatro magistrados, generales de Brigada del servicio de Justicia Militar¹¹⁸². Todos deben ser abogados¹¹⁸³. El Tribunal cuenta con un Secretario quien debe tener el grado de Coronel del Servicio de Justicia Militar. Los Tribunales Militares de Juicio Oral están integrados por dos jueces del Servicio de Justicia Militar o Naval, quienes deben tener el grado de General Brigadier o Coronel o su equivalente en la Armada y ser abogados. Las funciones de Juez Militar de Control y de Juez de Ejecución

¹¹⁷⁶ La *Ley Orgánica del Ejército y la Armada Nacionales* (1926), La *Ley de Disciplina del Ejército y Fuerza Aérea* (1926), el *Reglamento para la Organización y Funcionamiento de los Consejos de Honor en el Ejército y Armada Nacionales* (1928), la *Ley orgánica de los Tribunales Militares* (1929), la *Ley Orgánica del Ministerio Público y Cuerpo de Defensores Militares* (1929), la *Ley de Procedimientos Penales del Fuero de Guerra* (1929) y el *Reglamento del Servicio de Justicia Militar* (1930).

¹¹⁷⁷ Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de agosto de 1933.

¹¹⁷⁸ El *Reglamento General de Deberes Militares* (1937), la *Ley Orgánica del Ejército y la Fuerza Aérea Mexicanos* (1971), la *Ley Orgánica de la Armada de México* (1972), la *Ley Orgánica de la Administración Pública Federal* (1976), los *Reglamentos de la Junta de Almirantes y Consejos de Honor Superior y Ordinario* (1979), la *Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos* (1986), la *Ley Orgánica de la Armada* (2002), la *Ley de Disciplina de para el Personal de la Armada de México* (2002), el *Reglamento de Deberes Navales* (2003), el Acuerdo Secretarial N 087, *Catálogo de Faltas de la Secretaría de Marina* (2003).

¹¹⁷⁹ Así, se introdujeron reformas y enmiendas al *Código de Justicia Militar* en 1937, 1942, 1944, 1986, 1993, 1994, 1998, 1999, 2005, 2011, 2012, 2014 y 2016.

¹¹⁸⁰ Artículo 29, fracción X.

¹¹⁸¹ Artículo 30, fracción XIII.

¹¹⁸² Artículo 3 del *Código de Justicia Militar*.

¹¹⁸³ Artículo 4 del *Código de Justicia Militar*.

de Sentencia son desempeñadas por un Coronel o Teniente Coronel del servicio de Justicia Militar o sus equivalentes en la Armada, quien debe ser abogado.

El Ministerio Público Militar está bajo la dirección del Fiscal General de Justicia Militar, quien debe ser General de Brigada del servicio de Justicia Militar y abogado. Los servicios del Ministerio Público Militar incluyen: un Fiscal General Adjunto; un Fiscal Militar de Investigación del Delito y Control de Procesos; un Fiscal Militar Auxiliar del Fiscal General; un Fiscal Militar de Asuntos Constitucionales y Legales; un Fiscal Militar de Responsabilidades y Visitaduría; y Agentes del Ministerio Público Militar. Los Fiscales deben ser oficiales, con el grado de Coronel o Teniente Coronel, y ser abogados. Asimismo, para las labores de investigación, el Ministerio Público Militar cuenta con Policía Ministerial Militar, el cual depende directamente del Fiscal General de Justicia Militar.

La jurisdicción penal militar cuenta con una Defensoría de Oficio Militar¹¹⁸⁴. Su competencia no se limita a los procesos que se desarrollen ante los tribunales militares, sino que se extiende a los todos procedimientos penales iniciados en contra de militares en los fueros militar, común o federal. La Defensoría de Oficio Militar está bajo la dirección del Defensor General, quien debe tener el grado de General de Brigada del servicio de Justicia Militar o su equivalente en la Armada. La Defensoría de Oficio Militar cuenta con un Defensor General Adjunto, con el grado de Coronel o Teniente Coronel del servicio de Justicia Militar o su equivalente en la Armada, así como los defensores militares de oficio son nombrados por la SEDENA.

Los Magistrados del Tribunal Superior Militar¹¹⁸⁵, el Fiscal General de Justicia Militar¹¹⁸⁶ y los Fiscales Militares¹¹⁸⁷ son nombrados por el "Mando Supremo", esto es el Presidente de la República y el Secretario de la SEDENA. El Defensor General, Defensor General Adjunto y el nombrado por la SEDENA. Los miembros de la Policía Ministerial Militar son designados, ya permanente u temporalmente, la SEDENA o la SEDEMAR.

Desde la perspectiva *ratione personae*, la jurisdicción penal militar se extiende a: los militares en servicio activo; el personal de ejidatarios¹¹⁸⁸ de los Cuerpos de Defensa Rurales, cuando se encuentre desempeñando actos del servicio que le sean encomendados¹¹⁸⁹; y los alumnos de las Escuelas Militares¹¹⁹⁰. Por disposición constitucional¹¹⁹¹, cuando concurren militares y civiles como sujetos activos de un delito, los civiles son juzgados por el fuero ordinario y los militares por el fuero castrense¹¹⁹².

En cuanto a la competencia *ratione materiae*, la jurisdicción penal militar conoce de: los delitos y las faltas contra la disciplina militar y los delitos establecidos en el *Código de Justicia Militar*¹¹⁹³; los delitos del orden común o federal cometidos por militares en tiempo de guerra o territorio declarado en ley marcial¹¹⁹⁴; los delitos del orden común o federal cometidos por militares en servicio o con motivo de actos del mismo, contra militares; y los delitos "cometidos por militares frente a tropa formada o ante la bandera"¹¹⁹⁵.

Dentro del catálogo de delitos tipificados en el *Código de Justicia Militar* se encuentran: los "Delitos contra la seguridad exterior de la Nación"¹¹⁹⁶, los "Delitos contra la seguridad

¹¹⁸⁴ Artículos 52 y siguientes del *Código de Justicia Militar*.

¹¹⁸⁵ Artículo 14 de la *Ley Orgánica del Ejército y la Fuerza Aérea* (1986) y artículo 7 del *Código de Justicia Militar*.

¹¹⁸⁶ Artículo 42 del *Código de Justicia Militar*.

¹¹⁸⁷ Artículo 43 del *Código de Justicia Militar*.

¹¹⁸⁸ Se trata de personal civil y voluntario de ejidatarios mexicanos, mandados por militares profesionales, que tienen como misión cooperar con las tropas en las actividades que éstas lleven a cabo, cuando sean requeridos para ello por el mando militar (Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 23 de enero de 1998).

¹¹⁸⁹ Artículo 120 de la *Ley Orgánica del Ejército y la Fuerza Aérea*.

¹¹⁹⁰ Artículo 161 de la *Ley Orgánica del Ejército y la Fuerza Aérea*.

¹¹⁹¹ Artículo 13 de la Constitución.

¹¹⁹² Artículo 57 del *Código de Justicia Militar*.

¹¹⁹³ Artículo 13 de la Constitución, artículos 26 y 27 de la *Ley Orgánica del Ejército y la Fuerza Aérea*.

¹¹⁹⁴ Artículo 57 del *Código de Justicia Militar*.

¹¹⁹⁵ Artículo 57 del *Código de Justicia Militar*.

¹¹⁹⁶ Artículos 203 y siguientes, que incluyen los delitos de traición a la patria, espionaje, delitos contra el derecho de gentes y violación de neutralidad o de inmunidad diplomática.

interior de la Nación¹¹⁹⁷, los "Delitos contra la existencia y seguridad del Ejército"¹¹⁹⁸, los "Delitos contra la jerarquía y la autoridad"¹¹⁹⁹, los "Delitos cometidos en ejercicio de las funciones militares o con motivo de ellas"¹²⁰⁰, los "Delitos contra el deber y decoro militares"¹²⁰¹ y los "Delitos cometidos en la Administración de Justicia o con motivo de ella"¹²⁰².

Hasta el año 2012, la jurisdicción penal militar tenía competencia para conocer de graves violaciones a los derechos humanos cometidas por militares en contra de civiles. El artículo 57 (fracción II) del *Código de Justicia Militar* otorgaba competencia a los tribunales militares para conocer de delitos comunes "cometidos por militares en los momentos de estar en servicio o con motivo de actos del mismo". Bajo esta figura del "delito de servicio" o "delito de función", los tribunales conocían de las violaciones a los derechos humanos cometidas por militares contra civiles. En 2012, a raíz de varias sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ordenando adoptar "las reformas legislativas pertinentes para compatibilizar el artículo 57 del Código de Justicia Militar con los estándares internacionales en la materia y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos"¹²⁰³, la Suprema Corte de Justicia declaró inconstitucional la norma del *Código de Justicia Militar*¹²⁰⁴, al amparo de la cual los tribunales militares tenían competencia para conocer de graves violaciones de derechos humanos cometidas contra civiles¹²⁰⁵. La Suprema Corte consideró que esta disposición era incompatible con las obligaciones impuestas por los artículos 2 y 8.1 de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* y que, de conformidad con la jurisprudencia interamericana, el ámbito de competencia de los tribunales militares estaba restringido a los delitos y faltas contra la disciplina militar. Ello conllevaría a una reforma legal de la mencionada norma en 2014¹²⁰⁶.

Sin embargo pese a esa reforma, el *Código de Justicia Militar* mantuvo regulación ambigua en la materia. En efecto, el *Código de Justicia Militar* mantuvo una serie de conductas ilícitas dentro del ámbito de jurisdicción de los tribunales militares, a través de las figuras de los delitos de "Maltrato a prisioneros, detenidos o presos y heridos"¹²⁰⁷ y de "Pillaje, devastación, merodeo, apropiación de botín, contrabando, saqueo y violencias contra las personas"¹²⁰⁸, permitiendo así el conocimiento por tribunales militares de

¹¹⁹⁷ Artículos 218 y siguientes, que incluyen los delitos de rebelión y de sedición militares.

¹¹⁹⁸ Artículos 228 y siguientes, que incluyen los delitos de: falsificación; fraude, malversación y retención de haberes; extravío, enajenación, robo y destrucción de lo perteneciente al ejército; desertión e insumisión; traición a las Fuerzas Armadas Mexicanas; inutilización voluntaria para el servicio; insultos, amenazas o violencias contra centinelas, guardias, tropa formada, salvaguardias, bandera y ejército; ultrajes y violencias contra la policía; y falsa Alarma.

¹¹⁹⁹ Artículos 283 y siguientes, que incluyen los delitos de: insubordinación; abuso de autoridad; desobediencia y asonada;

¹²⁰⁰ Artículos 310 y siguientes, que incluyen los delitos de: abandono de servicio; extralimitación y usurpación de mando o comisión; maltrato a prisioneros, detenidos o presos y heridos; y pillaje, devastación, merodeo, apropiación de botín, contrabando, saqueo y violencias contra las personas.

¹²⁰¹ Artículos 338 y siguientes, que incluyen los delitos de: infracción de deberes comunes a todos los que están obligados a servir en el Ejército; infracción de los deberes de centinela, vigilante, servicio, tope y timonel; infracción de deberes especiales de marinos; infracción de deberes especiales de aviadores; infracción de deberes militares correspondientes a cada militar según su comisión o empleo; infracción de los deberes de prisioneros, evasión de éstos o de presos o detenidos y auxilio a para su fuga; delitos contra el honor militar; y duelo.

¹²⁰² Artículos 421 y siguientes, que incluyen los delitos en la Administración de Justicia y Delitos con motivo de la administración de justicia.

¹²⁰³ Sentencia de 23 de noviembre de 2009, *Caso Radilla Pacheco Vs. México*, Serie C No. 209, párrafo dispositivo 10. En el mismo sentido ver: Sentencia de 30 de agosto de 2010, *Caso Fernández Ortega y otros Vs. México*, Serie C No. 215; Sentencia de 31 de agosto de 2010, *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México*, Serie C No. 216; y Sentencia de 26 de noviembre de 2010, *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*, Serie C No. 220.

¹²⁰⁴ Artículo 57, fracción II, inciso a) del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁰⁵ Amparo en Revisión No. 133/2012, "*Inconstitucionalidad del artículo 57, fracción II, inciso a) del Código de Justicia Militar y legitimación del ofendido y sus familiares para promover amparo*", y Amparo en Revisión No. 134/2012, "*Inconvencionalidad del artículo 57, fracción II, inciso a) del Código de Justicia Militar*".

¹²⁰⁶ Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 13 de junio de 2014.

¹²⁰⁷ Artículo 324 del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁰⁸ Artículos 325 a 337 del *Código de Justicia Militar*.

varias graves violaciones a los derechos humanos cometidas por militares en tiempos de campaña¹²⁰⁹.

No obstante, el *Código Militar de Procedimientos Penales* de 2016 incluyó una norma que radica la competencia en la jurisdicción ordinaria, los casos en que “[e]l sujeto pasivo que resiente directamente sobre su persona la afectación producida por la conducta delictiva; o [l]a persona titular del bien jurídico tutelado o puesto en peligro por la acción u omisión prevista en la ley penal como delito”¹²¹⁰ es un civil. Asimismo, el *Código Militar de Procedimientos Penales* dispuso que “se considera víctima del delito al sujeto pasivo que resiente directamente sobre su persona la afectación producida por la conducta delictiva. Asimismo, se considerará ofendido a la persona física o moral titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro por la acción u omisión prevista en la ley penal como delito. [...] Las referencias a víctimas u ofendidos 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.”¹²¹¹. Así, bajo la actual legislación vigente, tanto las causas criminales contra civiles y como los procesos penales por delitos cometidos por militares contra civiles son de exclusivo conocimiento de la jurisdicción ordinaria.

El Tribunal Superior Militar funge como tribunal de apelación y resuelve los conflictos de competencia dentro de la jurisdicción penal militar y las recusaciones que se promuevan en contra de magistrados y jueces de esa jurisdicción. El Tribunal Militar de Juicio Oral funge como juez de la causa, en 1ª instancia, y como juez de 2ª instancia respecto de algunas decisiones del Juez de Control. El Juez de Control funge como autoridad jurisdiccional desde el inicio de la etapa de investigación hasta el dictado del auto de apertura a juicio¹²¹²; y es el juez de la causa en el procedimiento abreviado. El Juez de Ejecución de Sentencia controla la ejecución de toda pena o medida de seguridad impuesta y decide del otorgamiento o revocación de los beneficios penales. Asimismo, tiene funciones de supervisión del Sistema Penitenciario Militar.

El *Código Militar de Procedimientos Penales* estableció un proceso oral y acusatorio y varios procedimientos: un procedimiento ordinario, un procedimiento abreviado y un procedimiento para personas inimputables.

El procedimiento ordinario está integrado por: la etapa de investigación, a cargo de la Fiscalía, la cual concluye con la vinculación a proceso, el sobreseimiento o la reapertura de la investigación; la “etapa intermedia”, que tiene por objeto el ofrecimiento y admisión de los medios de prueba; y la etapa de juicio. En las dos primeras etapas interviene el Juez de Control, mientras que la tercera, o juicio, se surte ante el Tribunal Militar de Juicio Oral.

El procedimiento abreviado constituye una forma de terminación anticipada del proceso ordinario. Este procedimiento sólo puede operar cuando, entre otros requisitos: el imputado renuncia al procedimiento ordinario, admite su responsabilidad por el delito que se le imputa, y acepta ser sentenciado con base en las pruebas que exponga el Ministerio Público al formular la acusación; y la víctima u ofendido no se oponga a la aplicación de este procedimiento. Este procedimiento sólo puede iniciarse una vez se haya dictado el auto de vinculación al proceso y hasta antes de la emisión del auto de apertura a juicio oral. Una vez verificado el cumplimiento de los requisitos para el procedimiento abreviado y de escuchar a las partes (víctima u ofendido, Ministerio Público y acusado), el Juez de Control dicta sentencia.

El procedimiento para personas inimputables se desarrolla en dos fases. En una primera, a cargo del Juez de Control, se determina la situación de inimputabilidad del imputado.

¹²⁰⁹ Artículo 337 Bis del *Código de Justicia Militar*.

¹²¹⁰ Artículo 20, fracción IV, del *Código Militar de Procedimientos Penales*.

¹²¹¹ Artículo 105 del *Código Militar de Procedimientos Penales*.

¹²¹² Así entre otras facultades, el Juez de Control: profiere las ordenes de aprehensión y de comparecencia; autorizar ciertos actos de investigación (exhumación, registro, interceptación de comunicaciones, etc...) dicta las providencias precautorias (embargo de bienes e inmovilización de cuentas y demás valores); impone medidas cautelares; decreta la prisión preventiva o el resguardo domiciliario; aprueba o no los acuerdos reparatorios entre la víctima u ofendido y el imputado que extinguen la acción penal; decreta el sobreseimiento; y proferir el auto de apertura de juicio en el procedimiento ordinario.

La segunda fase, a cargo del Tribunal Militar de Juicio Oral y una vez comprobada la inimputabilidad del imputado, se resuelve el asunto dictando medida de seguridad, cuando sea del caso.

La víctima u ofendido de los delitos de la competencia de la Jurisdicción Militar tiene ciertos derechos y facultades en el procedimiento penal militar¹²¹³. Sin embargo estos son limitadas, toda vez que el ejercicio de la acción penal es exclusivo del Ministerio Público. Así, la víctima u ofendido puede, entre otros: solicitar la realización de actos de investigación que en su caso correspondan, salvo que el Ministerio Público considere que no es necesario; solicitar la reapertura del proceso cuando se haya decretado su suspensión; impugnar el desistimiento de la acción penal hecho por Ministerio Público y aceptado por el Juez de control, el Tribunal Militar de Juicio Oral o el Tribunal Superior Militar; impugnar decisiones relativas a la reparación del daño causado por el delito; e impugnar las decisiones que ponen fin al proceso y las decisiones que se produzcan en el juicio¹²¹⁴.

5. Portugal

a) Desarrollo histórico

Los orígenes de la jurisdicción militar portuguesa se remontan a los siglos XVI y XVII. Unos de los primeros precedentes de tribunales militares serían el Consejo de Guerra de Lisboa (*Conselho de Guerra em Lisboa*) y el Tribunal Supremo Militar portugués (*Supremo Tribunal Militar português*)¹²¹⁵. Asimismo, el imperio portugués crearía jurisdicciones militares en sus colonias.

La doctrina lusitana considera que los *Regulamentos de infantaria e de cavalaria* y los Artículos de guerra (*artigos de guerra*), establecidos y publicados por el Mariscal Guilherme Schaumbourg Lippe Conde de Lippe en 1762, constituyen uno de los primeros precedentes de legislación penal militar portuguesa. En 1763 sería promulgado el *Reglamento para a instrução e disciplina da infantaria e praças que constuem as bareiras do reino*, creando un fuero militar y distinto del fuero civil. Así, serían creados los Consejos de Guerra¹²¹⁶. Existían varios fueros castrenses: uno naval, el Consejo del Almirantazgo (*Conselho do Almirantado*); otro para las fuerzas de tierra, el Consejo de Guerra (*Conselho de Guerra*); y, otro para las fuerzas de Ultramar, el Consejo de Ultramar (*Conselho de Ultramar*). El Consejo de Guerra era la figura procesal común para ellos.

En 1875 sería adoptado un *Código de Justicia Militar para el Ejército de Tierra*. Este Código se inspiraría fuertemente en los reglamentos y los Artículos de guerra de 1762, así como en el reglamento de 1763. De hecho las prescripciones del Conde de Lippe fungieron como legislación penal militar hasta la adopción del *Código de Justicia Militar* en 1875. El *Código de Justicia Militar* otorgaba un amplio ámbito de competencia a los tribunales militares. El fuero militar era concebido como un fuero personal: así toda infracción penal cometida por un militar era de competencia de los tribunales militares. El *Código de Justicia Militar* estableció dos tipos de delito militar: uno estrictamente militar, en tanto la conducta ilícita violaba directamente deberes militares o atentaba contra la seguridad y la disciplina de las Fuerzas Armadas; y otro "accidentalmente militar" – o delito común militarizado – en razón de la calidad de militar del autor del ilícito o del lugar de comisión del delito, o por "cualquier otra circunstancia". En 1892, la aplicación del *Código de Justicia Militar para el Ejército de Tierra* se haría extensiva a la Armada portuguesa. Cabe señalar que aun cuando la pena de muerte fue abolida en 1867, la pena capital se mantuvo para los delitos militares hasta 1911. En 1916 se reintrodujo la pena de muerte para delitos militares, en casos de guerra con un país extranjero. La Constitución de 1976 abolió la pena de muerte para todos los delitos. En 1895, se otorgaría competencia a los Consejos de Guerra (*Conselhos de Guerra*) para conocer de los crímenes contra la seguridad del Estado cometidos por civiles.

¹²¹³ Artículo 106 del *Código Militar de Procedimientos Penales*.

¹²¹⁴ Ver, *inter alia*, artículos 106 y 420 del *Código Militar de Procedimientos Penales*.

¹²¹⁵ Decreto de Don João IV, de 11 de diciembre de 1640.

¹²¹⁶ COSTA CORREIRA, L., "Uma Análise da Evolução do Foro Naval Português", in *Anais do Clube Militar Naval*, N° 7-9, julio/septiembre de 1973, págs. 580 y siguientes.

Es interesante resaltar que durante el régimen monárquico de Portugal, en el siglo XIX, ninguna de las constituciones monárquicas reguló expresamente el fuero militar¹²¹⁷. Algunos de los textos constitucionales se limitaban a amparar el enjuiciamiento de militares por jueces competentes, sin distinguir la naturaleza de fuero judicial. A fines de 1910, la Monarquía es derrocada por un levantamiento ideológicamente republicano dirigido por oficiales de la Marina y del Ejército y, el 5 de octubre, el nuevo gobierno proclama la República. En 1911, es promulgada la *Constitución de la República de Portugal*. Esta carta magna tampoco reguló expresamente el fuero militar.

En 1925, sería adoptado un nuevo *Código de Justicia Militar*¹²¹⁸. El Código de 1925 reproduciría el mismo criterio del fuero militar como fuero personal, distinguiendo asimismo entre delitos esencialmente y delitos accidentalmente militares.

El 28 de mayo de 1926, el General Gomes da Costa da un golpe de Estado y se inicia así un largo periodo de dictadura. En 1932 asumía el poder António de Oliveira Salazar y, en 1933, sería adoptada una nueva Constitución. Portugal adoptaría un régimen de Estado corporativo de corte fascista, el *Estado Novo*. Los tribunales militares jugaron un importante papel en la represión de la oposición política. A fines de 1932, serían creados los Tribunales Militares Especiales y en 1933, la policía política (*Polícia de Vigilância e Defesa do Estado - PVDE*). Los Tribunales Militares Especiales tenían competencia para juzgar civiles por crímenes políticos. Según varios estudios, estos tribunales militares juzgarían y condenarían a varios miles de personas. En octubre de 1945, el régimen de Salazar crearía los tribunales plenarios (*tribunais plenários*)¹²¹⁹. Asimismo, la PVDE era transformada en la Policía Internacional y de Defensa del Estado (*Polícia Internacional e de Defesa do Estado - PIDE*)¹²²⁰. Los tribunales plenarios, que sustituirían a los Tribunales Militares Especiales, conocerían de los delitos políticos y contra la seguridad del Estado, así como de los delitos de libertad de prensa. La PIDE tenía a su cargo exclusivo la instrucción de las causas.

La desastrosa campaña militar en los territorios coloniales y los ascendentes movimientos de liberación nacional en Angola, Cabo Verde, Mozambique y Guinea-Bissau, dieron al traste con el régimen salazarista en 1974. El 25 de abril de 1974, un grupo de oficiales depuso al régimen del *Estado Novo* por medio de un golpe de Estado sin violencia, conocido como la Revolución de los Claveles. Las colonias fueron abandonadas inmediatamente, El MFA (*Movimento das Forças Armadas*) asumió el poder y gobernó durante dos años. En 1976 sería promulgada una nueva Constitución Política de Portugal, hoy en día en vigor con varias enmiendas.

b) La Constitución de 1976

A diferencia de las anteriores constituciones de Portugal, la Carta Política de 1976 regularía el fuero militar. El artículo 13 (1) de la Constitución consagró el principio de igualdad de los ciudadanos ante la Ley y el artículo 213 prohibió la existencia de "tribunales con competencia exclusiva para el juzgamiento de ciertas categorías de crímenes". El artículo 212 previó la existencia de tribunales militares y el artículo 215 limitó el ámbito de competencia de los tribunales militares a "los crímenes esencialmente militares". La nueva regulación constitucional consagró un fuero militar basado en el criterio de competencia *ratione materiae*, descartando lo que había sido hasta entonces la característica de fuero personal de la jurisdicción militar¹²²¹. No obstante, la misma norma autorizó que, por ley, se otorgara jurisdicción a los tribunales militares en casos de crímenes dolosos parecidos a los crímenes militares. Su artículo 293, relativo al derecho anterior, dispuso que en el año siguiente fuera armonizado el *Código de Justicia Militar* y demás legislación complementaria con el nuevo texto constitucional.

En 1977 serían expedidos un nuevo *Código de Justicia Militar*¹²²² y el *Reglamento de Disciplina Militar*¹²²³. En los meses que siguieron a su expedición el *Código de Justicia Militar* sería objeto

¹²¹⁷ Ver las Constituciones de 1822, 1826, 1838 y 1842 así como los Actos adicionales de 1852 y 1885.

¹²¹⁸ Decreto Ley N° 11292 de 26 de noviembre de 1925, artículo 1°.

¹²¹⁹ Decreto-Ley N° 35 044 de 25 de octubre de 1945.

¹²²⁰ Decreto-Ley N° 35 046 de 1945.

¹²²¹ *Documento básico que forma parte integrante de los informes de los estados partes: Portugal*, HRI/CORE/1/Add.20, de 19 de abril de 1993, párr. 55.

¹²²² Decreto-Ley N° 141/77 de 9 de Abril de 1977.

¹²²³ Decreto-Ley N° 142/77 de 9 de Abril de 1977.

de varias reformas parciales¹²²⁴. Pero en 1982, a raíz de la expedición de la *Ley de Defensa Nacional y de las Fuerzas Armadas*¹²²⁵, el Código sufriría numerosas enmiendas¹²²⁶. El Reglamento de Disciplina Militar sufriría igualmente varias reformas¹²²⁷.

Conforme con las prescripciones constitucionales, el *Código de Justicia Militar* de 1977 rompió con la figura del fuero militar como fuero personal. Su artículo 1º, al limitar el ámbito de aplicación del Código a los "crímenes esencialmente militares", definió estos como aquellos actos que violan deberes militares o constituyen una ofensa contra la seguridad y la disciplina de las Fuerzas Armadas o contra los intereses militares de la Defensa Nacional. No obstante, el nuevo Código incluyó en el catálogo de "crímenes esencialmente militares" varios tipos penales que anteriormente eran considerados como "crímenes accidentalmente militares". Esta ambigüedad sería resuelta por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional¹²²⁸. Así, en 1986, el Tribunal Constitucional consideró que al definir los "crímenes esencialmente militares", el legislador no podía tipificar como tales delitos de derecho común cuyo único elemento de conexión con la institución militar era la calidad de militar del autor u otro elemento accesorio, como el lugar de comisión del ilícito¹²²⁹. El Tribunal Constitucional consideró que tal amplitud en la definición del "crimen esencialmente militar" equivaldría a restaurar un fuero personal en materia de justicia castrense, proscrito por la Constitución. En otro fallo de 1997, el Tribunal Constitucional consideraría que la noción de "crimen esencialmente militar" tenía su fundamento en la naturaleza estrictamente militar de los bienes jurídicos violados con la infracción¹²³⁰. Asimismo, el Tribunal Constitucional aseveró que para que una conducta pueda ser tipificada como "crimen esencialmente militar" se requiere la existencia de "una relación estructuralmente indisoluble entre la razón de ser del castigo del acto ilícito y los intereses fundamentales de la institución militar o de la Defensa Nacional"¹²³¹. Asimismo, ese mismo año, el Tribunal Constitucional declaraba inconstitucional una norma del *Código de Justicia Militar* que tipificaba como infracción esencialmente militar el delito culposo de lesiones corporales cometidas por militares en el marco de un acto de servicio. En otra sentencia de 2001, el Tribunal Constitucional consideró que el robo perpetrado por un militar contra otros militares no podía ser considerado un "crimen esencialmente militar", en tanto no violaba objetiva e intrínsecamente bienes jurídicos militares. Así, el Tribunal Constitucional declaró inconstitucional el artículo 201, párrafo 1º, letra d), del *Código de Justicia Militar* que tipificaba ésta conducta como "crimen esencialmente militar"¹²³².

El *Código de Justicia Militar* estableció una jurisdicción militar distinta y separada de la jurisdicción ordinaria. La jurisdicción militar quedaría integrada por el Tribunal Supremo Militar y los Tribunales Militares Territoriales y auxiliada por un cuerpo propio de policía judicial - la Policía Judicial Militar -. El Presidente del Tribunal Supremo Militar era nombrado por el Presidente de la República a propuesta del Jefe del Estado-Mayor de las Fuerzas Armadas. Los jueces y los agentes del Ministerio Público eran militares.

El *Código de Justicia Militar* preveía igualmente normas procesales distintas a los procedimientos penales ordinarios. Numerosas normas procesales fueron declaradas inconstitucionales por el Tribunal Constitucional durante la década de los 80s y 90s con base al principio de igualdad de los ciudadanos ante la Ley, amparado por el artículo 13 (1) de la Constitución. Así por ejemplo, en febrero de 1998, el Tribunal Constitucional declaraba inconstitucional, el artículo 431 (2) del *Código de Justicia Militar*, que prescribía un plazo de 5 días para interponer recursos¹²³³. El Tribunal Constitucional consideró que, dado que el plazo era inferior al establecido en el procedimiento penal ordinario, se violaban los artículos 13 y 32 (1) de la Constitución. En 2000,

¹²²⁴ Decreto-Ley N° 319-A/77 de 5 de agosto de 1977; Decreto-Ley N° 177/80 de 31 de mayo de 1980, reformando el artículo 12 del *Código de Justicia Militar*; Decreto-Ley N° 208/81 de 13 de Julio de 1981, reformando el artículo 270 del *Código de Justicia Militar*; y Decreto-Ley N° 232/81 de 30 de Julio de 1981, reformando el artículo 237 del *Código de Justicia Militar*.

¹²²⁵ Ley N° 29 de 1982.

¹²²⁶ Decreto-Ley N° 81/82 de 15 de marzo de 1982; Decreto-Ley N° 122/82 de 22 de abril de 1982; y Decreto-Ley N° 146/82 de 28 de abril de 1982.

¹²²⁷ Decreto-Ley N° 434-I/82 de 29 de octubre de 1982.

¹²²⁸ Ver por ejemplo los Fallos (Acórdão) del Tribunal Constitucional N° 347/86; N° 449/89; 674/94; N° 680/94; N° 271/97; N° 49/99; y N° 217/01.

¹²²⁹ Fallo (Acórdão) N° 347/86.

¹²³⁰ Fallo (Acórdão) N° 271/97.

¹²³¹ *Ibidem*, párr. 9.

¹²³² Fallo (Acórdão) N° 217/01, de 16 de mayo de 2001.

¹²³³ Acuerdo N° 13/98, de 7 de febrero de 1998, del Tribunal Constitucional.

el Tribunal Constitucional declaraba inconstitucional el artículo 440 (2, b) del *Código de Justicia Militar*, que suprimía la prohibición de *reformatio in pejus* en algunos casos¹²³⁴.

c) La reforma constitucional de 1997

En 1997, la Constitución fue enmendada. La reforma suprimió la existencia de los tribunales militares en tiempos de paz¹²³⁵, y sólo mantuvo su existencia para tiempos de guerra y con competencia únicamente para los "crímenes de naturaleza estrictamente militar"¹²³⁶. Es importante señalar que la reforma constitucional sustituyó la noción "crímenes esencialmente militares", empleada por el texto original, por la de "crímenes de naturaleza estrictamente militar"¹²³⁷. Ello implicó la necesidad de definir de forma más restrictiva los bienes militares a proteger y, por lo tanto, la reducción del número de crímenes considerados como tales por la ley vigente en Portugal. Asimismo, al radicar en la jurisdicción ordinaria el enjuiciamiento de los militares, la reforma constitucional previó la creación de salas encargadas de juzgar "crímenes de naturaleza estrictamente militar" en los Tribunales de 1ª y 2ª Instancia, con participación de jueces militares¹²³⁸. Finalmente, la reforma dispuso que "[l]a Ley debe establecer formar especiales de asesoría del Ministerio Público en casos de crímenes de una naturaleza estrictamente militar".¹²³⁹

A raíz de la reforma constitucional de 1997, el Gobierno portugués inició en 2001 un proceso de revisión del *Código de Justicia Militar*, así como de otras normas complementarias, con el propósito de armonizar la legislación penal militar con las enmiendas hechas a la Carta política. El Gobierno señalaría que la reforma tenía además como propósito acercar la "ciudadela militar" a la "ciudad civil", como elemento central de la modernización de las Fuerzas Armadas en un Estado Democrático de Derecho¹²⁴⁰. Para tal efecto, el Gobierno elaboró un proyecto de nuevo Código de Justicia militar y un proyecto de un Estatuto de los jueces militares y asesores militares del Ministerio Público así como un proyecto de reforma de la *Ley de Organización y Funcionamiento de los Tribunales Judiciales*¹²⁴¹. En 2001, fue expedido un nuevo *Estatuto de la Policía Judicial Militar*¹²⁴².

El nuevo *Código de Justicia Militar* fue adoptado en 2003¹²⁴³. Ese mismo año fue expedido un *Estatuto de los jueces militares y asesores militares del Ministerio Público*¹²⁴⁴, así como una reforma de la *Ley de Organización y Funcionamiento de los Tribunales Judiciales*¹²⁴⁵. El nuevo *Código de Justicia Militar* entrará en vigor el 14 de septiembre de 2004.

d) El Código de Justicia Militar de 2003

El nuevo *Código de Justicia Militar*, de conformidad con la reforma constitucional de 1997, suprimió la existencia de los tribunales militares en tiempos de paz, pero mantuvo estos tribunales para tiempos de guerra. El conocimiento de los crímenes estrictamente militares, cometidos en tiempos de paz, pasó a ser competencia de la jurisdicción ordinaria, a través de salas especializadas. No obstante, hay que precisar que la supresión de los tribunales militares en tiempos de paz, no significó la desaparición de la figura de los jueces militares ni la no aplicación del *Código de Justicia Militar*. El nuevo *Código de Justicia Militar* sienta como principio el carácter de *lex specialis* de la legislación penal militar, al disponer que la legislación penal ordinaria se aplique en tanto no sea contraria al estatuto penal militar¹²⁴⁶. Asimismo, la reforma constitucional de

¹²³⁴ Acuerdo N° 291/2000, de 19 de junio de 2000, del Tribunal Constitucional.

¹²³⁵ Artículo 211 de la Constitución.

¹²³⁶ Artículo 213 de la Constitución.

¹²³⁷ Constitución de Portugal. Art. 211, 213, 219.

¹²³⁸ Artículo 211 (3) de la Constitución

¹²³⁹ Artículo 219 de la Constitución.

¹²⁴⁰ Ver página web del Gobierno de Portugal:

http://www.mdn.gov.pt/Defesa/legislacao/Prop_cod_justica_militar.htm

¹²⁴¹ Ley N° 3/99 de 13 de enero de 1999.

¹²⁴² Ley N° 200/2001 de 13 de Julio 2001.

¹²⁴³ Ley N° 100/2003 de 15 de noviembre de 2003.

¹²⁴⁴ Ley N° 101/2003 de 15 de noviembre de 2003.

¹²⁴⁵ Ley N° 105/2003 de 10 de diciembre de 2003.

¹²⁴⁶ Artículo 2° del *Código de Justicia Militar*.

1997 dispuso que “[c]ualquiera que sea su nivel de jurisdicción, los tribunales que deciden sobre crímenes de naturaleza estrictamente militar deben tener uno o más jueces militares en su composición, en las condiciones previstas por la ley.”¹²⁴⁷.

De conformidad con la reforma constitucional, el nuevo *Código de Justicia Militar* prevé que cada instancia del sistema ordinario judicial portugués encargada de juzgar a militares, por crímenes de naturaleza estrictamente militar, deberá contar en su seno salas especializadas integradas con jueces militares, provenientes de cada una de las tres ramas de las Fuerzas armadas y de la Guardia Nacional Republicana¹²⁴⁸. Así, el Tribunal Supremo de Justicia (*Supremo Tribunal de Justiça*), como máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, es tribunal de alzada y de casación y juzga en única instancia a los Oficiales Generales. Para conocer de estas infracciones, el Tribunal Supremo de Justicia dispone de una sala, que está integrada por un magistrado presidente, un relator y tres jueces, dos de los cuales deben ser jueces militares. Las Audiencias Territoriales de Lisboa y Oporto (*Tribunais da Relação*)¹²⁴⁹ conocen en primera instancia de los crímenes estrictamente militares cometidos por oficiales y jueces militares de 1ª instancia y, en 2ª instancia, de las causas contra personal militar inferior. Los tribunales especializados de 1ª instancia de Lisboa y Oporto (*varas criminais de Lisboa e do Porto*)¹²⁵⁰ tramitan en 1ª instancia las causas contra personal militar inferior. A esos efectos, las Audiencias Territoriales y los tribunales especializados de 1ª instancia disponen de salas encargadas de juzgar a los militares por “crímenes estrictamente militares”. Las salas de la Audiencia Territorial están integradas por un magistrado presidente, un relator y dos jueces, uno de los cuales debe ser juez militar. Las salas de los Tribunales de 1ª instancia están integradas por un magistrado presidente y dos jueces, uno de los cuales debe ser juez militar. La instrucción está a cargo de las secciones de instrucción criminal militar de los Tribunales de Instrucción Criminal de Lisboa y Oporto¹²⁵¹.

Los jueces militares son oficiales en servicio activo o de la reserva de las Fuerzas Armadas o de la Guardia Nacional Republicana, asignados en comisión a la rama judicial. El periodo de comisión es de tres años renovable una sola vez. Durante el periodo de comisión, los jueces militares están sometidos a un doble régimen estatutario: al *Estatuto de los Jueces Militares y asesores Militares del Ministerio Público*, por una parte, y al *Estatuto de los Militares de las Fuerzas Armadas* o al *Estatuto de los Militares de la Guardia Nacional Republicana*, por otra. Asimismo, gozan de inamovilidad durante el periodo de la comisión¹²⁵². Sólo pueden cesar en sus funciones judiciales en casos estrictamente previstos por la ley, a saber: muerte o imposibilidad física, renuncia o exoneración de la comisión. El Consejo Superior de la Magistratura interviene en la verificación de estas causales. En materia disciplinaria, los jueces militares están sometidos al mismo régimen disciplinario que los demás jueces, previsto por el *Estatuto de los Magistrados Judiciales*, salvo en lo que concierne al régimen de ascensos. Así, como respecto de los demás jueces, le corresponde al Consejo Superior de la Magistratura ejercer la acción disciplinaria respecto de los jueces militares.

El *Estatuto de los Jueces Militares y Asesores Militares del Ministerio Público* no exige que los jueces militares tengan formación jurídica, aunque dispone que “de preferencia” deben ser nombrados aquellos oficiales que tengan una licenciatura en derecho. Pero el mismo estatuto prohíbe el nombramiento como juez militar de oficiales que hayan sido condenados por crímenes dolosos. La función de juez militar del Tribunal Supremo de Justicia está reservada a los Vicealmirantes y Tenientes Generales. La función de juez militar de la Audiencia Territorial está reservada a los Contralmirantes y Mayores Generales. La función de juez militar de Tribunal especializado de 1ª Instancia está

¹²⁴⁷ Artículo 211 (3) (Original en portugués, traducción libre).

¹²⁴⁸ Ver igualmente artículos 29, 50, 107 141 de la *Ley de Organización y Funcionamiento de los Tribunales judiciales*.

¹²⁴⁹ Las Audiencias Territoriales son tribunales superiores que generalmente fungen como tribunal de 2º Instancia. Existen cinco Audiencias Territoriales: Lisboa, Oporto, Coimbra, Évora y Guimarães. Ver página web: http://europa.eu.int/comm/justice_home/ejn/org_justice/org_justice_por_es.htm

¹²⁵⁰ Artículo 98 de la *Ley de Organización y Funcionamiento de los Tribunales Judiciales*.

¹²⁵¹ Artículo 112 del *Código de Justicia Militar* y artículo 80 de la *Ley de Organización y Funcionamiento de los Tribunales judiciales*.

¹²⁵² Artículo 3 de la Ley Nº 101/2003, *Estatuto de los Jueces Militares y Asesores Militares del Ministerio Público*, de 15 de noviembre de 2003.

reservada a los Capitanes de la Marina de Guerra y a los Coroneles. Los jueces militares son nombrados por el Consejo Superior de la Magistratura, de listas de candidatos propuestos por el Consejo de Jefes de Estado Mayor de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Nacional Republicana.

La función de Ministerio Público es ejercida por Procurador General de la República y los magistrados del Ministerio Público. Para ello, son asistidos por la Asesoría Militar¹²⁵³. La Asesoría Militar al Ministerio Público está integrada por oficiales de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Nacional Republicana, llamados "Asesores Militares", asignados temporalmente a esa función¹²⁵⁴. Así, los Departamentos de Investigación y Acción Penal del Ministerio Público cuentan con "Núcleos de asesoría militar", integrados por militares bajo la dirección de oficiales. El Procurador General de la República, jefe del Ministerio Público, nombra a los "Asesores Militares" sobre proposición de los Jefes las Fuerzas Armadas y de la Guardia Nacional Republicana. Los Asesores Militares coadyuvan al Ministerio Público en: el ejercicio de la acción penal por crímenes estrictamente militares; la prevención e investigación de estos crímenes; la supervisión las actividades de la Policía Judicial Militar; y en la promoción de la ejecución de las condenas y medidas de aseguramiento.

La Policía Judicial Militar ejerce las funciones de policía judicial en los procesos relativos a crímenes estrictamente militares, bajo la supervisión y dependencia funcional de las autoridades judiciales¹²⁵⁵. Igualmente el nuevo *Código de Justicia Militar* dio facultades de policía judicial a la Policía Judicial Militar para los casos de crímenes cometidos dentro de unidades, establecimientos e instalaciones militares. No obstante es preciso señalar que el nuevo *Código de Justicia Militar* restringió las facultades de la Policía Judicial Militar, aun cuando no afectó las facultades de policía judicial de la Guardia Nacional Republicana¹²⁵⁶. Es preciso señalar que la Policía Judicial Militar es un cuerpo jerárquicamente organizado, integrado por oficiales y suboficiales de las Fuerzas Armadas, bajo dependencia del Ministerio de Defensa¹²⁵⁷.

En material procesal, el *Código de Justicia Militar* prevé la aplicación de los procedimientos penales ordinarios, mediante una cláusula de reenvío al *Código de Procedimiento Penal*, salvo que el estatuto castrense disponga de otro procedimiento¹²⁵⁸. En materia de delitos conexos y concurso de crímenes e impedimentos; recusaciones; notificación; detención preventiva; y suspensión del proceso, el *Código de Justicia Militar* prevé disposiciones especiales.

Para tiempo de guerra, el nuevo *Código de Justicia Militar* prevé dos tipos de tribunales militares: los Tribunales Militares Ordinarios y los Tribunales Militares Extraordinarios. El ámbito de competencia de los Tribunales militares ordinarios está circunscrito a los crímenes estrictamente militares¹²⁵⁹. Los Tribunales Militares Ordinarios están integrados por: el "Supremo Tribunal Militar", los tribunales militares de 2ª instancia y los tribunales militares de 1ª instancia. El "Supremo Tribunal Militar" está integrado por los jueces militares del Tribunal Supremo de Justicia y un juez auditor, como consejero jurídico del Tribunal¹²⁶⁰. Los tribunales militares de 2ª instancia están integrados por tres jueces militares y un juez auditor, pertenecientes a los Audiencias Territoriales (*Tribunais da Relação de Lisboa e do Porto*). Los tribunales militares de 1ª instancia están integrados por tres jueces militares y un juez auditor, pertenecientes a los tribunales especializados de 1ª Instancia (*varas criminais*). Los jueces auditores son nombrados por el Consejo Superior de la Magistratura (*Conselho Superior da Magistratura*). El Ministerio público está a cargo de magistrados designados por el Consejo Superior de la Magistratura¹²⁶¹. Los defensores deben ser abogados.

¹²⁵³ Artículo 127 del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁵⁴ Ver la Ley N° 101/2003, *Estatuto de los Jueces Militares y asesores Militares del Ministerio Público*, de 15 de noviembre de 2003.

¹²⁵⁵ Artículo 118 del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁵⁶ Artículo 8 (4) del *Código de Justicia Militar* y *Ley de Organización de Investigación Criminal*.

¹²⁵⁷ Artículo 1 del Decreto Ley N° 200/2001, *Ley Orgánica de la Policía Judicial Militar*, de 13 de Julio 2001.

¹²⁵⁸ Artículo 107 del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁵⁹ Artículo 128 del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁶⁰ Artículo 130 del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁶¹ Artículo 133 del *Código de Justicia Militar*.

La creación de Tribunales Militares Extraordinarios (TME) está prevista, para fuerzas militares estacionadas o instalaciones militares en el exterior o en aguas nacionales¹²⁶². Los TME no tienen vocación de permanencia y son disueltos una vez examinada la causa para la cual han sido convocados y dictada la sentencia respectiva. Estos tribunales sólo tienen competencia en primera instancia. Los jueces son nombrados por el Comandante en Jefe de las Fuerzas Armadas¹²⁶³. Están compuestos de un presidente, tres vocales y un auditor. El presidente y los vocales son militares en servicio activo, mientras que el Auditor debe ser un juez militar o civil o un licenciado en derecho¹²⁶⁴. El Ministerio público está a cargo de un oficial. Los defensores deben ser abogados o licenciados en derecho.

El procedimiento en tiempo de guerra es similar al previsto en tiempo de paz¹²⁶⁵. En el caso de los TME existen normas procesales especiales. Así por ejemplo, no hay fase de instrucción, los términos procesales se reducen a la mitad y el comandante militar tiene poderes en materia de detención preventiva¹²⁶⁶.

Desde el punto de vista *ratione materiae*, el nuevo *Código de Justicia Militar* limita expresamente su ámbito de competencia a los "crímenes de naturaleza estrictamente militar"¹²⁶⁷, tanto en tiempos de paz como en tiempos de guerra. El *Código de Justicia Militar* define los "crímenes de naturaleza estrictamente militar" como aquellos "actos lesivos de intereses militares de defensa nacional", así como los demás actos previstos por la Constitución que cometan las Fuerzas Armadas y calificados como tal por la Ley¹²⁶⁸.

El *Código de Justicia Militar* tipifica varias conductas: crímenes contra la independencia e integridad nacionales¹²⁶⁹; violaciones de secretos de Estado y espionaje; infidelidad contra el servicio militar; crímenes de guerra; crímenes contra la misión de las Fuerzas Armadas¹²⁷⁰; crímenes contra la seguridad de las Fuerzas Armadas¹²⁷¹; crímenes contra la capacidad militar o de defensa¹²⁷²; incumplimiento de obligaciones militares; crímenes contra bienes militares; y crímenes contra las autoridades militares¹²⁷³. El *Código de Justicia Militar* define los crímenes de guerra como aquellos cometidos estando Portugal en "guerra declarada con un país extranjero"¹²⁷⁴ y asimila a estos crímenes una serie de ilícitos penales cometidos en estado de sitio, en violación a los Convenios de Ginebra, o en el marco de operaciones de paz en las que Portugal participa¹²⁷⁵. Dentro del catálogo de crímenes de guerra se encuentran incriminados, entre otros, los homicidios deliberados e intencionales; la tortura; las mutilaciones; el reclutamiento de menores de 18 años en las Fuerzas armadas o su empleo en las hostilidades; el uso de métodos prohibidos de guerra; y los ataques contra la población, personas, bienes civiles¹²⁷⁶.

Desde su ámbito de aplicación *ratione personae*, el *Código de Justicia Militar* sólo se aplica a los militares de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Nacional Republicana. A tales efectos, el *Código de Justicia Militar* define como militares: los oficiales, suboficiales y el personal permanente de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Nacional Republicana; los alumnos de escuelas de formación de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Nacional Republicana; y, los aspirantes a oficiales de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Nacional Republicana. Estos últimos son asimilados a oficiales para efectos penales. Asimismo, el *Código de Justicia Militar* define lo que debe

¹²⁶² Artículo 128 del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁶³ Artículo 131 del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁶⁴ Artículo 132 del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁶⁵ Artículo 136 del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁶⁶ Artículo 137 del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁶⁷ Artículo 1º del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁶⁸ *Ibidem*.

¹²⁶⁹ Traición a la Patria (art. 25) y participación o cooperación con fuerzas militares enemigas (arts. 26 a 32).

¹²⁷⁰ Tales como: capitulación injustificada (art. 57); cobardía (art.58); abandono de comando (art.59); y abstención de combate (art. 60).

¹²⁷¹ Tales como: abandono del puesto (art.66); incumplimiento de deberes del servicio (art. 67); y ataque al centinela (art. 68).

¹²⁷² Se trata de diferentes modalidades y coparticipación al crimen de desertión (art. 72 a 75).

¹²⁷³ Tales como insubordinación, motín, ataque a superior etc...

¹²⁷⁴ Artículo 8 del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁷⁵ Artículo 9 del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁷⁶ Artículos 38 y siguientes del *Código de Justicia Militar*.

entenderse por “local de servicio”, fuerza militar”, “instalación militar”¹²⁷⁷ así como “material de guerra”¹²⁷⁸.

El *Código de Justicia Militar* contiene varias disposiciones sobre responsabilidad penal¹²⁷⁹ y régimen punitivo. Respecto a esto último, el Código reenvía *al Código Penal ordinario*¹²⁸⁰. Cabe resaltar que el Código prescribe para los crímenes de guerra una norma sobre la responsabilidad del superior, sancionando el comando negligente¹²⁸¹, y establece la imprescriptibilidad de numerosos de estos ilícitos.

6. Túnez

a) Antecedentes históricos

Uno de los primeros textos constitucionales tunecinos en regular el fuero militar fue la Constitución de 1861, adoptada bajo el reinado husseinita de Sadok Bey. Esta carta política preveía la existencia de Consejos de guerra competentes para juzgar asuntos militares, así como una instancia judicial de revisión¹²⁸². Dos décadas antes, en 1843, bajo el reinado de Ahmed Bey, se había creado un ejército regular moderno tunecino. Bajo el Protectorado francés (1881-1956), instituido por el Tratado de *Kasr ar Saïd*, también conocido como Tratado del *Bardo*, fue establecido en 1883 un sistema de justicia francesa¹²⁸³. Este sistema vendría a sustituir el régimen de capitulaciones y de justicia consular. El ámbito de competencia penal de este sistema se circunscribía a los crímenes, delitos y contravenciones cometidas por nacionales franceses o europeos. Las infracciones imputables a los tunecinos eran de resorte de los tribunales autóctonos. Así, dos sistemas judiciales coexistirían: uno, el francés, compuesto por el Tribunal de Túnez y seis justicias de paz; y otro, integrado por el aparato judicial tunecino existente antes de la colonización. El sistema judicial tunecino conocía varios tipos de jurisdicción, en particular en razón de la diversidad de confesiones religiosas. Así, coexistían dos justicias y dos códigos distintos para castigar un mismo crimen, según éste hubiera sido cometido por un europeo o por un tunecino. Progresivamente la justicia colonial fue ensanchando su competencia. En 1885, un decreto del Bey de Túnez otorgó competencia a los tribunales franceses para conocer de las infracciones penales cometidas por súbditos tunecinos contra nacionales franceses y europeos. En 1888, la Metrópoli crearía un segundo Tribunal, con sede en Sousse.

Tras su adhesión a la independencia en 1956, sería proclamada la República tunecina el 25 de julio de 1957. No obstante, sólo hasta 1963 las tropas francesas evacuarían Bizerte, su última base en Túnez. En 1959 es promulgada la primera Constitución de la República tunecina¹²⁸⁴. La Constitución incorporaría un pobre dispositivo de derechos humanos y no regularía el fuero militar.

En 1957, sería expedido el *Código de Justicia Militar*, hoy en día vigente con varias reformas. Este Código se inspiraría fuertemente del *Código de Justicia Militar para el Ejército de Tierra* de Francia¹²⁸⁵. En 1958, sería creado un primer Tribunal Militar Permanente de Primera Instancia, con sede en la capital. Posteriormente serían creados otros dos más: uno en 1982, con sede en Sfax, y otro en 1993, con sede en Kef.

Durante la administración del primer Presidente de Túnez, Habib Bourguiba, (1959-1987), el instrumento más importante de represión judicial de la oposición política lo constituyó el Tribunal de Seguridad del Estado (*Cour de Sûreté de l'Etat*). Declarado incapacitado médicamente para ejercer el cargo en 1987, Habib Bourguiba abandonó el poder y Zine El Abidine Ben Ali asumió la Presidencia. Una de las primeras medidas adoptadas por la nueva administración sería la supresión del Tribunal de Seguridad del

¹²⁷⁷ Artículo 6 del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁷⁸ Artículo 7 del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁷⁹ Por ejemplo artículos 12 y 13 del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁸⁰ Artículo 49 del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁸¹ Artículo 48 del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁸² Artículos 23, 24 y 26 de la Constitución.

¹²⁸³ Ley de 27 de marzo de 1883.

¹²⁸⁴ Ley N° 59-57 del 1 de junio de 1959.

¹²⁸⁵ Francisco Jiménez y Jiménez, *Introducción al Derecho penal militar*, Editorial Civitas, Madrid, 1987, pág. 143.

Estado¹²⁸⁶. Posteriormente sería suprimida la pena de trabajos forzados del *Código de Procedimiento Penal* y del *Código de Justicia Militar*¹²⁸⁷. Sin embargo progresivamente, los tribunales militares empezarían a ejercer su jurisdicción sobre civiles. Esta práctica llegaría a su paroxismo en 1992 con los juicios colectivos de los miembros de *Ennahda* (Renacimiento), partido político ilegalizado, en los que fueron juzgados y condenados 265 personas, entre civiles y militares. Según señala Amnistía Internacional, entre 1992 y 1999, "los casos de índole política se remitían a tribunales militares en raras ocasiones."¹²⁸⁸ Sin embargo, desde 1999 se reiniciaría la práctica del juzgamiento de civiles por tribunales militares.

Reconducido a la Presidencia de la República, en 1989 y 1999, Zine El Abidine Ben Ali promulgó el 1º de junio 2002 la ley constitucional relativa a la reforma de la Constitución¹²⁸⁹, después de su aprobación en el referéndum organizado el 26 de mayo de 2002. La Constitución si bien amparaba el principio de inocencia y el derecho a no ser detenido arbitrariamente¹²⁹⁰, no protegía expresamente el derecho a ser juzgado por un tribunal independiente e imparcial. De manera general, el catálogo de derechos humanos en el texto constitucional era deficitario, especialmente en lo que concierne a las garantías judiciales. La Constitución tampoco reguló el fuero militar.

b) La Constitución de 2014

Luego de la llamada primavera árabe y de la huida del país del presidente Ben Ali en enero de 2011, sería expedida una nueva Constitución Política, en 2014. Su artículo 110 regularía el fuero militar en los siguientes términos: "[l]os tribunales militares son tribunales competentes para delitos militares. Su jurisdicción, estructura, funcionamiento, procedimientos y el estatuto de sus magistrados están determinados por la ley.". Asimismo, la Constitución dispuso que "[e]l tribunal militar continuará ejerciendo las prerrogativas que le confieren las leyes vigentes hasta su modificación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 110."¹²⁹¹

En 2011, se había reformado el *Código de Justicia Militar* y la organización de la jurisdicción militar. Se reestructuró la jurisdicción militar, se alinearon los procesos militares con los procedimientos de la jurisdicción ordinaria y se introdujo la figura de la parte civil en el procedimiento militar¹²⁹².

c) La jurisdicción penal militar tunicina

La jurisdicción penal militar está regulada por el *Código de Justicia Militar* de 1957, con sus sucesivas enmiendas¹²⁹³, el Decreto relativo a la organización de la justicia militar, el *Estatuto de los magistrados militares*¹²⁹⁴ y otras normas¹²⁹⁵. Aunque la Constitución de 2014 anunciaba una modificación de la jurisdicción penal militar¹²⁹⁶, ello no ocurrió.

La jurisdicción penal militar tunicina es, como lo define el sitio web del Ministerio de Defensa de Túnez, un "órgano judicial en el seno del Ministerio de Defensa Nacional, encargado de aplicar las leyes penales en lo que concierne a los tribunales militares"¹²⁹⁷.

¹²⁸⁶ Ley 87-79 del 29 de diciembre de 1987.

¹²⁸⁷ Ley N° 89-23 de 27 de febrero de 1989.

¹²⁸⁸ Amnistía Internacional, *Túnez: el ciclo de la injusticia*, documento de MDE 30/001/2003 de 10 de junio de 2003.

¹²⁸⁹ Ley constitucional N° 2002-51 de 1º de junio 2002.

¹²⁹⁰ Artículo 12 de la Constitución, enmendado en 2002.

¹²⁹¹ Artículo 149.

¹²⁹² Decreto Ley N° 2011-69 del 29 de julio de 2011, que modificó el *Código de Justicia Militar* y el Decreto N° 2011-70 del 29 de julio de 2011, relativo a la organización de la justicia militar y el *Estatuto de los magistrados militares*.

¹²⁹³ Decreto Ley N° 79-12 de 10 de octubre de 1979, Ley N° 79-55 de 5 de diciembre de 1979, Decreto Ley N° 86-5 del 12 de septiembre de 1986, Decreto N° 86-987 de 30 de septiembre de 1986, Ley N° 86-1001 de 9 de diciembre de 1986, Ley N° 87-81 de 3 de diciembre de 1987, Ley N° 93-104 de 25 de octubre de 1993, Ley N° 2000-56 de 13 de junio de 2000, Decreto N° 2001-1535 de 2 de julio de 2001, Decreto N° 2009-3034 del 12 de octubre de 2009 y Decreto Ley N° 2011-69 del 29 de julio de 2011.

¹²⁹⁴ Decreto N° 2011-70 del 29 de julio de 2011.

¹²⁹⁵ Ver inter alia, el Decreto N° 2009-3034 de 12 de octubre 2009.

¹²⁹⁶ Artículo 149.

¹²⁹⁷ "Direction de la Justice Militaire" (Original en francés, traducción libre) en <http://www.defense.tn/index.php/fr/site-map/articles/direction-de-personnel-et-formation>. Ver igualmente: Decreto N° 79-735 de 22 de agosto de 1979.

Sin embargo, en tiempos de paz, algunas instancias penales militares están integradas por magistrados civiles y militares.

La jurisdicción penal militar está integrada por: la Sala Militar de la Corte de Casación; la Corte de Apelación Militar; Salas Militares de Acusación; 3 Tribunales Militares Permanentes de 1ª Instancia, con sedes en Túnez, Sfax y Kef, respectivamente; y los jueces de instrucción militar. Asimismo, el *Código de Justicia Militar* autoriza al Poder ejecutivo, a iniciativa del Ministro de Defensa, crear otros tribunales militares en tiempos de guerra o cuando así lo requiera la seguridad interior o exterior del país¹²⁹⁸.

La Sala Militar de la Corte de Casación no es en sí misma un órgano judicial distinto de la Corte de Casación, máximo órgano de la jurisdicción ordinaria. En realidad, se trata de una sala de la Corte de Casación con la participación de un oficial militar con el grado de Teniente Coronel, designado por el Ministro de Defensa¹²⁹⁹. La Corte Sala Militar conoce de los recursos de casación contra los fallos de la Corte de Apelación Militar y de los Salas de Acusación Militar.

La Corte de Apelación Militar está compuesta por 3 salas: dos salas correccionales criminal, integradas cada una por un presidente y 2 magistrados militares; y una sala criminal, integrada por un presidente y 4 magistrados militares¹³⁰⁰.

Las Salas de Acusación Militar están integradas a las Cortes de Apelación en cada circunscripción de los tribunales militares permanentes de 1ª instancia. La Sala de Acusación Militar está compuesta por los magistrados de la Corte de Apelación y un magistrado militar. La Sala de Acusaciones conoce de los recursos interpuestos contra las decisiones del Juez de Instrucción Militar.

Los Tribunales Militares Permanentes de 1ª Instancia están compuestos, cada uno, por: una sala correccional, integrada por un presidente y 2 magistrados militares; y una sala criminal, integrada por un presidente y 4 magistrados militares.

Junto a esos órganos jurisdiccionales, existe el Consejo de la Magistratura Militar. Este Consejo está presidido por el Ministro de Defensa Nacional y está integrado por el Procurador General Director de la Justicia Militar; el Procurador General de la Corte de Apelación Militar; el Presidente de la Corte de Apelación Militar; y el más antiguo magistrado de la jurisdicción penal militar. El Consejo es el órgano disciplinario de la jurisdicción penal militar.

Asimismo, existe un cuerpo de justicia militar del Ejército. Este está compuesto por oficiales en servicio activo y con título de abogado. Dentro del cuerpo de justicia militar se encuentran los auditores militares, quienes son oficiales del Ejército nombrados por el Ministro de Defensa.

En tiempos de paz, los presidentes de la Corte de Apelación Militar, de los Tribunales Militares Permanentes de 1ª Instancia y de las respectivas Salas son magistrados de la jurisdicción ordinaria. Estos magistrados son nombrados por decreto del Poder ejecutivo, a iniciativa de los Ministerios de Justicia y de Defensa Nacional, para un periodo de un año renovable¹³⁰¹. En tiempo de guerra, los presidentes de la Corte de Apelación Militar, de los Tribunales Militares Permanentes de 1ª Instancia y de las respectivas Salas son oficiales del Ejército¹³⁰².

Los jueces de instrucción militar son oficiales del Ejército adscritos al cuerpo de justicia militar. Son nombrados por el Ministro de Defensa. Están a cargo de la instrucción de las causas y deciden del sobreseimiento, del archivo de la causa o de la acusación ante el respectivo tribunal militar.

¹²⁹⁸ Artículos 1º y 2º del *Código de Justicia Militar*.

¹²⁹⁹ Artículo 29 del *Código de Justicia Militar*.

¹³⁰⁰ Decreto N° 2011-2406 de 26 de septiembre de 2011.

¹³⁰¹ Artículo 11 del *Código de Justicia Militar*.

¹³⁰² Los Presidentes en materia criminal deben tener el grado de Coronel y en, en materia correccional, el de Teniente Coronel.

El Ministerio Público está en cabeza del "Procurador General Director de la Justicia Militar"¹³⁰³, quien es asistido por varios substitutes. Todos son nombrados por Decreto del Poder ejecutivo, a iniciativa del Ministerio de la Defensa.

La Policía Judicial Militar está bajo la dirección del "Procurador General Director de la Justicia Militar". Ejercen las funciones de Policía Judicial Militar: los oficiales de justicia militar; los oficiales y suboficiales de la Policía Militar; y los comandantes de unidades y zonas militares.

Los tribunales militares tunecinos tienen un amplio ámbito de competencia. Desde la perspectiva *rationae materiae*, la jurisdicción penal militar conoce: de los delitos definidos en el Código de Justicia Militar; de todo delito de derecho común cometido por militares, sea durante el servicio o fuera de éste; de todo delito de derecho común cometido contra militares en servicio o con ocasión a éste; de todo delito cometido en instalación militar o lugares ocupados por las fuerzas armadas; de todo delito cometido directamente contra el Ejército; de todo delito cuya competencia se le asigne a los tribunales militares en virtud de leyes especiales, como los delitos contra la seguridad interior o exterior del Estado; y de los delitos cometidos por militares de fuerzas extranjeras aliadas presentes en el territorio tunecino¹³⁰⁴.

Desde la perspectiva *rationae personae*, los tribunales militares tienen jurisdicción sobre: los oficiales del Ejército, las fuerzas armadas u otra fuerza militar, indistintamente de su grado y rango; los alumnos de academias o escuelas militares; los suboficiales y los soldados del Ejército, las fuerzas armadas u otra fuerza militar; los oficiales retirados; los oficiales, suboficiales y soldados de reserva llamados a reincorporarse al Ejército, las fuerzas armadas u otra fuerza militar; los empleados del Ejército, las fuerzas armadas u otra fuerza militar, en tiempo de guerra o en tiempo de excepción; los oficiales, suboficiales y soldados retirados, por delitos cometidos cuando estaban en servicio activo; los prisioneros de guerra; y los civiles¹³⁰⁵. Hasta 1996, los tribunales militares eran competentes para juzgar a menores de edad. Con la entrada en vigor del *Código de Protección del Niño*¹³⁰⁶, el 11 de enero de 1996, los menores de 18 años son juzgados por la jurisdicción de menores.

Los Tribunales Militares tienen una amplia competencia para juzgar civiles. Así, los tribunales militares son competentes para el juzgamiento de civiles en casos de: infracciones penales de derecho común en que un militar es parte, ya sea como autor o como víctima¹³⁰⁷; infracciones cometidas por civiles en el interior de establecimientos, sitio o lugares militares o contra el ejército¹³⁰⁸; delitos comunes cometidos contra militares durante su servicio o con relación a éste; delitos contra la seguridad interior o exterior; y de servicio o la cooperación de nacional tunecino, en época de paz, con un ejército extranjero o con una organización "terrorista" que actúe en el extranjero¹³⁰⁹. Igualmente, los tribunales militares tienen competencia para juzgar a civiles por: ultraje a la bandera o al Ejército; actos que atentan contra el buen nombre, honor, disciplina y moral del Ejército; hacer críticas al mando superior del Ejército, que puedan atentarse contra su dignidad; o divulgar información sobre incidentes en el interior o exterior de casernas militares¹³¹⁰; incitar a un militar a adherir a un partido político¹³¹¹; aceptar a un militar como miembro de un partido político¹³¹²; instigar a la rebelión militar¹³¹³; instigar a la desobediencia militar¹³¹⁴; y atacar a un centinela. Asimismo, la jurisdicción penal militar es competente para conocer de cualquier infracción penal cuyo conocimiento le sea asignado por "leyes o reglamentos especiales"¹³¹⁵.

¹³⁰³ Artículo 14 del *Código de Justicia Militar*.

¹³⁰⁴ Artículos 5 y 6 del *Código de Justicia Militar*.

¹³⁰⁵ Artículo 8 del *Código de Justicia Militar*.

¹³⁰⁶ Ley N° 95-92 de 9 de noviembre de 1992.

¹³⁰⁷ Artículo 5 del *Código de Justicia Militar*.

¹³⁰⁸ Artículos 5 y 8 (G) del *Código de Justicia Militar*.

¹³⁰⁹ Artículo 123 del *Código de Justicia Militar*.

¹³¹⁰ Artículo 91 del *Código de Justicia Militar*.

¹³¹¹ Artículo 130 del *Código de Justicia Militar*.

¹³¹² Artículo 131 del *Código de Justicia Militar*.

¹³¹³ Artículo 80 del *Código de Justicia Militar*.

¹³¹⁴ Artículo 81 del *Código de Justicia Militar*.

¹³¹⁵ Artículo 5 (4) *Código de Justicia Militar*.

El ámbito de competencia de los Tribunales Militares se extiende también a los miembros de las Fuerzas de Seguridad Interior¹³¹⁶. Estas constituyen, según la ley, "una fuerza armada civil" subordinadas al Ministerio del Interior y están integradas por los agentes de la Seguridad Nacional, de la Policía Nacional y de prisiones y de reeducación¹³¹⁷. Así, los tribunales militares son competentes para conocer de delitos cometidos durante o con ocasión al servicio por agentes de las Fuerzas de Seguridad Interior, cuando estos delitos están "relacionados con sus atribuciones en los ámbitos de la seguridad interna o externa o el mantenimiento del orden en la vía pública y en los sitios públicos y empresas públicas o privadas"¹³¹⁸. Es preciso señalar que tratándose de miembros de las Fuerzas de Seguridad Interior justiciables de la jurisdicción penal militar, los Tribunales Militares deberán contar entre sus jueces a dos miembros de la misma Fuerza o Cuerpo al que pertenece el justiciable, quienes serán nombrados por el Ministerio del Interior¹³¹⁹.

En materia procesal, en términos generales, la jurisdicción penal militar se rige por el *Código de Procedimiento Penal* ordinario. La acción pública está a cargo del Ministerio Público, esto es del Procurador General Director de la Justicia Militar. En caso de delitos en flagrancia, que puedan ser de competencia de los tribunales militares, el Procurador de la República y los jueces de instrucción de la jurisdicción ordinaria deben remitir inmediatamente el asunto al Procurador General Director de la Justicia Militar¹³²⁰.

Con la reforma de 2010, se introdujo la figura de la parte civil en el procedimiento militar, la cual se rige por las disposiciones del *Código de Procedimiento Penal* ordinario¹³²¹.

Los conflictos de competencia entre los tribunales militares y la jurisdicción ordinaria son resueltos en última instancia por la Corte de Casación¹³²².

7. Venezuela

a) Antecedentes históricos

La invasión del Reino de España por las tropas napoleónicas en 1808, aceleraría el proceso de emancipación. En 1810, los notables caraqueños conformaban una Junta Suprema de Gobierno Defensora de los Derechos del Rey Fernando VII, quien se hallaba detenido por los franceses. La Junta Suprema de Gobierno convocaba a un Congreso de delegados de las provincias de Venezuela. El Congreso se reuniría en 1811, declarando la independencia y adoptando la primera Constitución de Venezuela. La Constitución de 1811 reguló el fuero militar implícitamente. Su artículo 176, estipulaba que "[n]ingún ciudadano de las provincias del Estado, excepto los que estuvieren empleados en el Ejército, en la Marina o en las Milicias, que se hallaren en actual servicio deberá sujetarse a las leyes militares ni sufrir castigos provenientes de ellas." El artículo 181 prescribía a su vez que: "[n]o habrá fuero alguno personal, sólo la naturaleza de las materias determinará los Magistrados a que pertenezcan su conocimiento y los empleados de cualquier ramo, en los casos que ocurran sobre asuntos que no fueren propios de su profesión, y carrera, se sujetarán al juicio de los Magistrados y Tribunales ordinarios, como los demás ciudadanos." La Constitución de 1811 no llegó a estar vigente realmente, pues una vez restablecido el monarca español y expulsadas las tropas napoleónicas, la Corona iniciaría la reconquista y el General Morillo lideraría los ejércitos españoles en la Capitanía General de Venezuela. Esta duró país una década en lo que concierne Venezuela.

En 1919, se sellaba definitivamente la independencia de Venezuela y era adoptaba la Constitución de Angostura, destinada a gobernar tanto en Venezuela como en Colombia. La Constitución de 1819 estableció el fuero militar. Así su artículo 11 del Título "Disposiciones Generales" prescribía que "[l]os Militares, así como los Eclesiásticos, tienen sus Tribunales especiales, sus formas particulares de juicio, y sus ordenanzas que

¹³¹⁶ Artículo 22 de la Ley N° 87-70 de 6 de agosto de 1982, o *Estatuto de las Fuerzas de Seguridad Interior*.

¹³¹⁷ Artículo 4 de la Ley N° 87-70.

¹³¹⁸ Artículo 22 de la Ley N° 87-70.

¹³¹⁹ Artículo 22 (2) de la Ley N° 87-70.

¹³²⁰ Artículo 15 del *Código de Justicia Militar*.

¹³²¹ Artículo 7 del *Código de Justicia Militar*.

¹³²² Artículo 9 del *Código de Justicia Militar* y artículos 291 y 292 del *Código de Procedimiento Penal*.

obligan a ellos solos.". Igualmente, se estableció un fuero especial para el Almirantazgo¹³²³. El artículo 13 de la Constitución estipulaba que "[t]odo fuero es personal, y de ningún modo puede extenderse, ó abrazar à otros individuos por más que haya conexiones muy estrechas.". En 1821, sería promulgada la Constitución de Cúcuta, reuniendo a Venezuela, Ecuador y Colombia. No obstante, las luchas internas entre las diferentes facciones y caudillos conllevan a una separación definitiva de los territorios, otrora reunidos en el Virreinato de la Nueva Granada, derrumbando el proyecto de Simón Bolívar de crear un gran Estado suramericano. En 1830, se sellaba definitivamente la constitución de Venezuela como República soberana bajo la dirección del General José Antonio Paéz. La Constitución adoptada ese año no hacía referencia explícita al fuero militar.

La historia venezolana del siglo XIX se caracterizó por gobiernos conservadores y militares y sucesivos golpes de Estado¹³²⁴. Con la *Ley de Haberes Militares*¹³²⁵ (1817-1822), adjudicando los bienes decomisados a los realistas a los jefes militares de la independencia, se consolidó la figura del caudillo militar y el ejército independentista se fue desdibujando, a favor de tropas de los jefes militares regionales convertidos en latifundistas y políticos¹³²⁶. Ello sería un factor fundamental que impediría la consolidación de un Ejército nacional. Sólo a principio del Siglo XX, y en particular bajo el gobierno autoritario del General Juan Vicente Gómez Chacón (1908 - 1935), se registraría un proceso de consolidación del Ejército como una institución nacional.

En 1901, sería promulgada una nueva Constitución. La Constitución no regularía el fuero militar, pero prescribía que ningún venezolano podía "ser juzgado por Tribunales ni comisiones especiales, sino por sus jueces naturales y en virtud de ley preexistente"¹³²⁷. Esta sería sustituida por una nueva carta política en 1909, la cual tampoco regularía el fuero militar, aunque reproduciría la clausula sobre juez natural y la prohibición de tribunales especiales¹³²⁸.

A partir de finales del Siglo XIX, serían expedidos sucesivamente varios códigos militares: 1873, 1903, 1923 y 1933. Asimismo, en 1903 sería expedido el *Código de la Marina*, el cual vendría a sustituir las Reales Ordenanzas de 1793, legislación de la corona española que se seguía aplicando en la fuerza naval venezolana¹³²⁹. El *Código de Justicia Militar y Naval* de 1933 sería reemplazado en 1938 por el *Código de Justicia Militar*. Este último estaría en vigor hasta 1999, aun cuando sufriría varias modificaciones¹³³⁰.

En 1945, una coalición de las Fuerzas Armadas y el partido Acción Democrática daban un golpe de Estado al gobierno del General Isaías Medina Angarita. En 1947, sería adoptada una nueva Constitución. La nueva Carta Política reproducía la clausula sobre juez natural y la prohibición de tribunales especiales¹³³¹ de las Constituciones de 1901 y 1909. Aunque la nueva Constitución tampoco reguló el fuero militar, introdujo varias disposiciones regulando las Fuerzas Armadas Nacionales, a diferencia de los anteriores textos constitucionales. Pero, en noviembre de 1948, las Fuerzas Armadas le daría un golpe de Estado al Presidente Rómulo Betancur, nueve meses después de que este hubiera sido elegido.

En 1952, el General Marcos Pérez Jiménez era designado Presidente *de facto* de Venezuela por la Junta militar, autora del golpe de Estado de 1948. En 1953, una Asamblea Nacional Constituyente promulgaría una nueva Constitución y proclamaba

¹³²³ Artículo 12 de las Disposiciones Generales de la Constitución de 1819.

¹³²⁴ HALPERIN DONGHI, Tulio, *Historia contemporánea de América Latina*, Alianza editorial, Madrid 1972, pág. 254 y siguientes.

¹³²⁵ La *Ley de Repartición de Bienes Nacionales entre los militares del Ejército Republicano* de 1817; *Ley sobre confirmación de Haberes Militares*, del 28 de septiembre de 1821; *Ley sobre confiscación de los Bienes del Gobierno Español y de los Emigrados Adversarios de la independencia*, del 1º de octubre de 1821; y *Decreto sobre Reparto de bienes Nacionales al Ejército de Apure* de 1822 del Poder Ejecutivo de Colombia.

¹³²⁶ Al respecto ver: ZIEMS, Ángel, *El Gomecismo y la formación del Ejército Nacional*, Editorial Ateneo de Caracas, Caracas, 1979.

¹³²⁷ Artículo 14 (3).

¹³²⁸ Artículo 14 (2).

¹³²⁹ ZIEMS, Ángel, *El Gomecismo ...*, Op. Cit., pág. 69.

¹³³⁰ En particular en 1958 y 1959.

¹³³¹ Artículo 30 (5).

Pérez Jiménez Presidente de Venezuela. A semejanza de las constituciones de 1901, 1909 y 1947, la nueva carta política no regularía el fuero militar y reproduciría la clausula sobre juez natural y la prohibición de tribunales especiales¹³³². No obstante, la regulación constitucional no impediría que los civiles fueran juzgados por tribunales militares. El régimen dictatorial del Pérez Jiménez perduraría hasta 1958.

Restablecida la normalidad institucional, sería adoptada una nueva Constitución en 1961, la que estaría vigente hasta 1999. La Constitución de 1961 no tenía referencia a los tribunales militares, pero el Título VII "Del Poder Judicial y del Ministerio Público", implícitamente los permitía¹³³³. Los tribunales militares estaban instituidos por el *Código de Justicia Militar*. Su ámbito de competencia era amplio y abarcaba, a través de la figura del acto de servicio, las violaciones de derechos humanos, constitutivos de delitos, cometidos por personal militar. A raíz de la actividad armada de grupos insurgentes, entre 1961 y 1971, por vía de decretos de excepción, se le dio amplia competencia a los tribunales militares para procesar a civiles¹³³⁴. En 1976, sería expedida la *Ley Orgánica de Seguridad y Defensa*, atribuyéndole a los tribunales militares competencia para conocer de varios delitos en caso de estado de emergencia¹³³⁵.

Bajo la Constitución de 1961, la jurisdicción penal militar se seguiría rigiendo por el *Código de Justicia Militar* de 1938. Uno de los aspectos más controvertidos de este Código, además de la exclusión de la parte civil y la competencia de los tribunales militares para conocer de violaciones graves a los derechos humanos cometidas por militares, eran los amplios poderes del Presidente de la República, como funcionario de justicia militar. Acorde al artículo 54 del *Código de Justicia Militar*, el Presidente de la República podía suspender y/o archivar las investigaciones y los juicios u ordenar el sobreseimiento, por motivos de orden público o de conveniencia de "los intereses de la Nación". Esta facultad fue empleada en diversas oportunidades por el Presidente de la República para desactivar procesos adelantados por casos de graves violaciones de derechos humanos. Así por ejemplo, En marzo de 1992, el Presidente de Venezuela expidió el Decreto N° 2166, ordenando el sobreseimiento del proceso militar contra los presuntos responsables de la muerte de un civil en enero de 1990 en San Cristóbal (Estado Táchira), así como la libertad de 9 militares hallados culpables de homicidio intencional de otro civil, fallecido el 10 de noviembre de 1988¹³³⁶.

A raíz del proceso tramitado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por la masacre de el Amparo¹³³⁷, se iniciaría un gran debate acerca de esta disposición del *Código de Justicia Militar*, así como respecto de la ausencia de parte civil en los procesos penales militares y la competencia de los tribunales militares para conocer de violaciones a los derechos humanos cometidas por militares. El 10 de febrero de 1994, el Estado venezolano firmaba el compromiso ante la Comisión Interamericana de proceder a una reforma del *Código de Justicia Militar*.

En 1998, el *Código de Justicia Militar* de 1938 fue reemplazado por el *Código Orgánico de Justicia Militar*¹³³⁸. No obstante, el nuevo estatuto penal militar reprodujo en su casi total integridad el *Código de Justicia Militar* de 1938. Más que un nuevo Código, se trató de una reforma parcial de algunas disposiciones relativas a la función de la Fiscalía y al principio de oralidad del juicio. A pesar del acuerdo amistoso suscrito el 10 de febrero de 1994 ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el caso de la masacre

¹³³² Artículo 29.

¹³³³ El artículo 204: "El Poder Judicial se ejerce por la Corte Suprema de Justicia y por los demás Tribunales que determine la ley orgánica."

¹³³⁴ LANZ CASTELLANOS, Luis Felipe y otros, "Extension de la compétence de la juridiction militaire dans les situations d'exception et en temps de guerre", en *L'évolution actuelle de la justice militaire - Huitième Congrès international, Ankara 1979*, Recueils de la Société Internationale de Droit Pénal Militaire et de Droit de la Guerre, Tom. VIII, Vol. II, pág. 1022.

¹³³⁵ Se trata de los delitos de huelga o paro en los servicios públicos o sectores de la "vida económico-social" de revelación de información de seguridad y defensa nacional, construcción de obras y edificaciones en zonas de seguridad sin previa autorización del Ministerio de Defensa, no incorporación a las filas militares o a la Defensa Civil en caso de llamamiento (Artículos 33 a 39 de la *Ley Orgánica de Seguridad y Defensa*).

¹³³⁶ PROVEA, *Situación de los derechos humanos en Venezuela, Informe Anual octubre 1991 septiembre 1992*, Caracas, 1992, pág. 54.

¹³³⁷ Se trata de la ejecución extrajudicial de 14 personas por miembros de las fuerzas de seguridad, el 29 de octubre de 1988 en el Estado de Apure.

¹³³⁸ Gaceta Oficial N° 5263 Extraordinario de 17 de septiembre de 1998.

de el Amparo, en el cual el Estado venezolano había adquirido el compromiso de modificar varias disposiciones del Código de 1938 - en particular las relativas a los poderes presidenciales en la jurisdicción penal militar, la ausencia de parte civil y la competencia de los tribunales militares para conocer de graves violaciones de derechos humanos - , la "nueva" legislación penal militar no introdujo ninguna de estas modificaciones y las respectivas disposiciones del Código de 1938 siguieron vigentes.

b) La Constitución de la Republica Bolivariana de Venezuela

En 1999, era promulgada una nueva Carta política: la *Constitución de la República Bolivariana de Venezuela*. La nueva Constitución regularía de manera restrictiva el fuero militar en materia de violaciones a los derechos humanos cometidos por miembros de las Fuerzas Armadas. Así su artículo 261 prescribe que: "[l]a jurisdicción penal militar es parte integrante del Poder Judicial, y sus jueces o juezas serán seleccionados por concurso. Su ámbito de competencia, organización y modalidades de funcionamiento, se regirán por el sistema acusatorio y de acuerdo con lo previsto en el Código Orgánico de Justicia Militar. La comisión de delitos comunes, violaciones de derechos humanos y crímenes de lesa humanidad, serán juzgados por los tribunales ordinarios. La competencia de los tribunales militares se limita a delitos de naturaleza militar." Igualmente, el artículo 29 de la Constitución prescribe que "[...] las violaciones de derechos humanos y los delitos de lesa humanidad serán investigados y juzgados por los tribunales militares. Dichos delitos quedan excluidos de los beneficios que puedan conllevar su impunidad, incluidos el indulto y la amnistía."

Asimismo, la Constitución dispuso que "[t]oda persona tiene derecho a ser juzgada por sus jueces naturales en las jurisdicciones ordinarias, o especiales, con las garantías establecidas en esta Constitución y en la ley. Ninguna persona podrá ser sometida a juicio sin conocer la identidad de quien la juzga, ni podrá ser procesada por tribunales de excepción o por comisiones creadas para tal efecto."¹³³⁹

A pesar de estas claras disposiciones constitucionales, no se han registrado las modificaciones legales necesarias al sistema de justicia penal militar y sigue en vigor el *Código Orgánico de Justicia Militar* de 1998.

Tradicionalmente, la Corte Suprema de Justicia (bajo la anterior Constitución) y el Tribunal Supremo de Justicia (el máximo órgano jurisdiccional con la nueva Constitución) habían mantenido una línea jurisprudencial de interpretación restrictiva del fuero militar¹³⁴⁰. Incluso en casos de delitos cometidos por civiles y tipificados en el *Código Orgánico de Justicia Militar*, el Tribunal Supremo de Justicia consideraba que los civiles infractores debían ser juzgados por la jurisdicción ordinaria y no por tribunales militares.

No obstante, la regulación constitucional del fuero militar ha sido desvirtuada por el *Código Orgánico de Justicia Militar* y varias leyes adoptadas en los últimos 15 años. Asimismo, con el proceso de cooptación del máximo tribunal por el Poder Ejecutivo iniciado a mediados de la década del 2000¹³⁴¹, el Tribunal Supremo de Justicia fue modificando su línea jurisprudencial. En 2005, el Tribunal Supremo de Justicia consideró que los civiles podían ser juzgados por tribunales militares¹³⁴². Más recientemente, en su Sentencia No. 155 de 2017, el Tribunal Supremo de Justicia hizo un llamado al Presidente de la República a emplear la jurisdicción militar para juzgar a los disidentes políticos¹³⁴³. En esa Sentencia, el Tribunal Supremo de Justicia ordenó al Presidente de la República, en el marco de los poderes de excepción, revisar excepcionalmente la legislación sustantiva y adjetiva, incluyendo el *Código de Justicia Militar* y la *Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo*.

Entre el 2000 y el 2010, se registraron varios casos de civiles procesados por tribunales militares. Uno de los casos más emblemáticos fue el del ex General Francisco Usón

¹³³⁹ Artículo 49 (4).

¹³⁴⁰ Ver, *inter alia*: Tribunal Supremo de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 2 de febrero de 2001, Exp. N° CC01-0052; Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia No. 151 de 9 de febrero de 2001; y Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional, Sentencia de 24 de abril de 2002, Exp. N°: 01-2721.

¹³⁴¹ Comisión Internacional de Juristas, *Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela: un instrumento del Poder Ejecutivo*, 2017.

¹³⁴² Tribunal Supremo de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 2 de junio de 2005.

¹³⁴³ Sentencia No. 155 de 27 de marzo de 2017, Exp. No. 17-0323, Ponencia Conjunta.

Ramírez, procesado por la jurisdicción penal militar por unas declaraciones dadas en un programa de televisión en abril de 2004, cuando ya había sido retirado de la institución militar, cuestionando la versión oficial sobre la muerte de dos soldados. Asimismo, algunos periodistas críticos con el Gobierno venezolano fueron procesados por tribunales militares por los presuntos delitos de injuria a la Fuerza Armada Nacional Bolivariana y/o revelación de informaciones que comprometen la institución militar. Al recordar que los civiles y los militares en retiro no pueden ser juzgados por los tribunales militares¹³⁴⁴, en su Sentencia *Usón Ramírez vs. Venezuela* (2009), la Corte Interamericana de Derechos Humanos le ordenó al Estado venezolano "establecer, en un plazo razonable, a través de su legislación, límites a la competencia de los tribunales militares, de forma tal que la jurisdicción militar únicamente se aplique a militares en ejercicio y por delitos de función; así como derogar, en un plazo razonable, toda disposición de la normativa interna venezolana que no resulte conforme con dicho criterio"¹³⁴⁵. Transcurridos 8 años de emitida la sentencia, el Estado venezolano no ha cumplido con esta orden de la Corte.

A partir del 2014, el juzgamiento de civiles por tribunales militares se convirtió en una práctica generalizada en Venezuela. Según la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, entre el 1º de abril y el 31 de julio de 2017, más de 600 civiles detenidos en el contexto de protestas y marchas estaban siendo procesados por tribunales militares, acusados de delitos previstos en el *Código Orgánico de Justicia Militar*, como los de "rebelión" y "traición"¹³⁴⁶. En la mayoría de los casos, a los abogados defensores se les limita el acceso a las salas de audiencia, sólo están autorizados a hablar unos pocos minutos antes de las audiencias con sus defendidos y se les restringe el acceso al expediente penal.

c) La jurisdicción penal militar venezolana

Además de las disposiciones constitucionales antes citadas, la jurisdicción penal militar venezolana se encuentra actualmente regida por el *Código Orgánico de Justicia Militar* (COJM) de 1998¹³⁴⁷. Otras legislaciones, como la *Ley Orgánica de Seguridad y Defensa* y la *Ley Orgánica sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas*, han atribuido competencia para conocer de delitos comunes a los tribunales militares o han otorgado facultades para investigar penalmente ilícitos no militares, como la *Ley contra el Secuestro y la Extorsión* y la *Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada y el Financiamiento al Terrorismo*, ampliándose así el ámbito de aplicación del fuero militar.

Aun cuando la Constitución estipuló que "[l]a jurisdicción penal militar es parte integrante del Poder Judicial [...]"¹³⁴⁸, en la realidad – tanto legal como de facto– la jurisdicción penal militar está subordinada al Poder Ejecutivo. En efecto, el COJM establece que son funcionarios de Justicia Militar: el Presidente de la República; el Ministro de la Defensa; el Comandante en Jefe del Ejército o de la Armada en campaña; los Comandantes de las Jurisdicciones Militares o Navales; y otros funcionarios de las Fuerzas Armadas¹³⁴⁹. Como funcionarios de justicia militar, el Presidente de la República, el Ministro de la Defensa y los demás mandos militares tienen amplísimos poderes jurisdiccionales. El Ministro de la Defensa ejerce la "vigilancia superior sobre la administración de justicia militar"¹³⁵⁰.

La jurisdicción penal militar venezolana está estructurada en el anacrónico principio según el cual "el que manda es el que juzga". Los jueces de la causa, los fiscales militares son militares en servicio activo o abogados con asimilación militar, sometidos a la disciplina militar y al principio de obediencia jerárquica, inherentes a las estructuras castrenses. Ellos acumulan simultáneamente dos condiciones: la de funcionario del Poder Ejecutivo y la de funcionario jurisdiccional.

¹³⁴⁴ Sentencia de 20 de noviembre de 2009, *Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela*, Serie C No. 207, párr. 111.

¹³⁴⁵ *Ibid.*, párr. 199 (8).

¹³⁴⁶ *Human rights violations and abuses in the context of protests in the Bolivarian Republic of Venezuela from 1 April to 31 July 2017 - Report by the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights*, agosto de 2017, págs. 23 y siguientes.

¹³⁴⁷ Gaceta Oficial N° 5263 Extraordinario de fecha 17 de septiembre de 1998. El Código entró en vigencia el 1º de julio de 1999.

¹³⁴⁸ Artículo 261.

¹³⁴⁹ Artículo 28.

¹³⁵⁰ Artículo 54 del Código.

A los efectos de la organización y de la competencia de jurisdicción penal militar, el COJM distingue entre tiempo de paz y estado de guerra, el cual incluye el estado de suspensión de garantías o estado de excepción.

No obstante hay que precisar que, en cualquier tiempo, son funcionarios de justicia militar, con amplísimos poderes, el Presidente de la República; el Ministro de la Defensa; el Comandante en Jefe del Ejército o de la Armada en campaña; los Comandantes de las Jurisdicciones Militares o Navales; y otros funcionarios de las Fuerzas Armadas¹³⁵¹. Así, el Presidente de la República está facultado para: ordenar el enjuiciamiento de los oficiales Generales y de los oficiales Almirantes; ordenar que no se abra juicio militar en casos determinados, cuando así lo estime conveniente a los intereses de la Nación; ordenar el sobreseimiento de los juicios militares, cuando así lo juzgue conveniente, en cualquier estado de la causa; conceder indultos; y conmutar penas¹³⁵². Ninguna investigación puede ser iniciada por la Fiscalía Militar sin previa orden de apertura dictada por el Presidente de la República (en el caso de oficiales Generales y Almirantes); el Ministro de la Defensa; los Jefes de Regiones Militares; los Comandantes de Guarnición; los Comandantes de Teatros de Operaciones; y los Jefes de Unidades Militares en Campaña¹³⁵³.

Si bien la Constitución prescribe que los "jueces o juezas [de la jurisdicción penal militar] serán seleccionados por concurso"¹³⁵⁴, estos son designados en razón de su grado militar y de forma discrecional.

En tiempos de paz, la justicia castrense está integrada por: la Corte Marcial; los Consejos de Guerra Permanentes; los Consejos de Guerra accidentales; los Jueces Militares de Primera Instancia Permanentes; y los Jueces accidentales de instrucción. El Tribunal Supremo de Justicia (TSJ) funge como corte de casación y conoce de los recursos de nulidad contra sentencias de los tribunales militares y los procedimientos de "antejuicio" contra oficiales generales o almirantes de las Fuerzas Armadas¹³⁵⁵.

La Corte Marcial está compuesta de cinco miembros principales y diez suplentes, nombrados por el TSJ, a proposición del Ministro de la Defensa. Los miembros de la Corte Marcial deben tener la calidad oficiales superiores de las Fuerzas Armadas o ser abogados con tres años de ejercicio profesional. Cuatro de los miembros principales deben ser oficiales superiores de las Fuerzas Armadas, y el de mayor grado y antigüedad preside la Corte Marcial. La Corte Marcial conoce en única instancia de los procesos contra a los Oficiales Generales del Ejército y los Oficiales Almirantes de la Armada, así como de las delitos cometidos en el ejercicio de sus cargos por los miembros de los Consejos de Guerra y los Auditores de Guerra. En 2ª instancia, la Corte Marcial conoce en consulta o en apelación de las sentencias dictadas por los Consejos de Guerra.

Los Consejos de Guerra Permanentes están integrados tres Vocales: dos deben ser Oficiales con grado no inferior al de Mayor. El un tercer Vocal puede ser un abogado con asimilación militar. El Oficial de mayor grado y antigüedad preside el Consejo. Los Vocales son nombrados por la Corte Marcial, a proposición del Ministro de Defensa. Los Consejos de Guerra conocen en 1ª instancia de todas las causas contra Oficiales Superiores y Subalternos de las Fuerzas Armadas, miembros de la tropa, y civiles sometidos a la jurisdicción militar. Igualmente, los Consejos de Guerra Permanentes conocen en 2ª instancia de los procesos de 1ª instancia surtidos ante los Jueces Militares de Primera Instancia Permanentes. Los Consejos de Guerra Permanentes ejercen además las funciones de Tribunales de Ejecución de Sentencia.

Los Jueces Militares de Primera Instancia Permanentes deben ser militares en servicio activo o abogados con asimilación militar y tener grado por lo menos de capitán o de teniente de navío. Son nombrados por los respectivos Consejos de Guerra, de una lista de tres oficiales y de tres abogados que para cada Juzgado presenta el Ministro de la Defensa. Los Jueces Militares de Primera Instancia Permanentes tienen una doble

¹³⁵¹ Artículo 28 del COJM.

¹³⁵² Artículo 54 del COJM.

¹³⁵³ Artículo 4 de la *Ley de Reforma Parcial del Código de Justicia Militar*, de 17 de septiembre de 1998 (Gaceta Oficial No. 5.263 Extraordinario de 17 de septiembre de 1998).

¹³⁵⁴ Artículo 261.

¹³⁵⁵ Artículo 266 de la Constitución.

función: juez de instrucción, respecto de todos los delitos sometidos a la jurisdicción de los consejos de Guerra en primera Instancia; y juez de la causa, en 1ª instancia, respecto de los causas de deserción, desobediencia, y de insubordinación sin ofensa o ataque por vías de hecho al Superior. Los Juzgados Militares Permanentes de Primera Instancia ejercen además las funciones de Tribunales de Control.

La figura de Jueces accidentales de instrucción está prevista en los casos en que no exista un Juez Militar de Primera Instancia Permanente en la jurisdicción territorial respectiva. En tales circunstancias, el Comandante de la Guarnición respectiva puede designar a oficiales bajo su mando para que actúen como Juez Militar accidental de Instrucción y de Fiscal accidental.

El Código, para efectos de la jurisdicción penal militar, considera tiempo de guerra cuando ésta ha sido declarada o cuando existe de hecho, así como los tiempos de excepción, esto es la suspensión de garantías constitucionales decretada por el Presidente de la República. En tiempo de guerra, los Tribunales Militares previstos de manera permanente para tiempo de paz pueden seguir operando, pero aplicando los procedimientos extraordinarios para tiempos de guerra. La jurisdicción penal militar en tiempos de guerra está integrada por: los Comandantes en Jefe de los grandes Cuerpos y Unidades de las Fuerzas Armadas; los Comandantes militares de Unidades que operen independientemente o se encuentren incomunicados del mando central; los Comandantes de Guarniciones; el Consejo de Guerra accidental; y el Consejo Supremo de Guerra.

Los Consejos de Guerra Accidentales son formados para cada causa y están integrados por tres miembros principales, nombrados por el Comandante de la unidad militar respectiva. Existen tres tipos de Consejos de Guerra accidentales: para individuos de tropa o marinería; para oficiales subalternos; y para oficiales Superiores de las Fuerzas Armadas, oficiales Generales y oficiales Almirantes. La diferencia principal radica en la graduación militar exigida a los miembros del Consejo y demás funcionarios de justicia castrense.

El Consejo Supremo de Guerra se forma para cada causa en particular y está integrado por cinco oficiales de la mayor graduación y autorizados de la respectiva unidad militar, nombrados por el Jefe Militar. El Consejo Supremo de Guerra conoce en 2ª instancia de las sentencias del Consejo de Guerra Accidentales. La sentencia del Consejo Supremo es inapelable y sólo procede contra ella los recursos de Casación, nulidad, revisión y los beneficios de amnistía o indulto.

El Ministerio Público en la jurisdicción penal militar es ejercido por la Fiscalía General de la Fuerza Armada Nacional. El Fiscal General Militar actúa ante la Corte Marcial y los Fiscales Militares ante los Consejos de Guerra Permanentes. El Fiscal General Militar y los restantes Fiscales Militares son designados directamente por el Presidente de la República. Los Fiscales Militares ante los tribunales Militares, trátese de la Corte Marcial o del Consejo de Guerra, deben tener la misma graduación que el Presidente del respectivo tribunal. En los casos de los Consejos de Guerra Accidentales, el Fiscal militar es nombrado por el Comandante de la unidad militar respectiva. El Fiscal General Militar y los Fiscales Militares representan a la justicia militar en todos los procesos penales militares, intervienen en ellos como parte procesal y pueden impugnar las decisiones de los tribunales militares. Es importante señalar que una Ley de 2002 prescribe que los Fiscales Militares "están obligados a acatar las instrucciones y directrices que imparta el Fiscal General de la República, y deberán informar a éste cuando sean requeridos, sobre el estado en que se encuentre todo proceso militar"¹³⁵⁶.

La jurisdicción penal militar cuenta con un "Servicio de la Auditoría de las Fuerzas Armadas". Este está integrado por un Auditor General, un Auditor auxiliar y Auditores adscritos a los Consejos de Guerra Permanentes y los Juzgados de Primera Instancia permanentes. El Auditor General y los demás auditores son funcionarios de libre nombramiento y remoción del Presidente de la República, y deben ser abogados con asimilación militar. En el caso de los Consejos de Guerra Accidentales, el Auditor es nombrado por el Comandante de la unidad militar respectiva. El Servicio de la Auditoría

¹³⁵⁶ Artículo 5º de la *Ley Orgánica del Ministerio Público*, de mayo de 2002

de las Fuerzas Armadas asesora en materia de justicia militar al Presidente de la República, al Ministerio de la Defensa y a los tribunales militares. El Auditor General ejerce además la función de Inspector de los Tribunales, las Fiscalías y las Defensorías.

Las funciones de Policía Judicial están bajo la responsabilidad de la Dirección General de Inteligencia Militar (DGMI). Esta fue reestructurada, luego de la expedición del COJM, creándose en su seno una dirección de investigación penal militar, integrada a su vez por una división de investigación para delitos, una división de criminalística y una división de medicina forense. Asimismo, tienen funciones de policía judicial, la Policía Militar y toda autoridad militar¹³⁵⁷, quienes pueden iniciar las primeras diligencias investigativas y sumariales. Además, otras normas le dan poderes de investigación penal a la Fuerza Armada Nacional Bolivariana¹³⁵⁸ en delitos comunes, no contemplados en el COJM.

En 2004, invocando el artículo 261 de la Constitución, conforme al cual la jurisdicción penal militar es parte integrante del Poder Judicial, el TSJ adoptó una resolución introduciendo el Circuito judicial penal militar¹³⁵⁹. Este quedó integrado por una Corte de Apelaciones (la Corte Marcial) con competencia a nivel nacional, Tribunales Militares de Control (anteriormente, Tribunales Militares de Primera Instancia), Tribunales Militares de Juicio (anteriormente Consejos de Guerra Permanentes) y Tribunales Militares de Ejecución de Sentencia.

Los Tribunales Militares de Ejecución de Sentencia no existían con anterioridad y esas funciones eran ejercidas por los Consejos de Guerra Permanentes. El TSJ ordenaría la creación de los Tribunales Militares de Ejecución de Sentencia, cada uno integrado por un oficial en servicio activo de las Fuerzas Armadas.

Los cambios introducidos por el TSJ no afectarían sustancialmente la estructura de la jurisdicción penal militar ni la condición de oficiales en servicio de los jueces. Básicamente, los cambios introducidos estaban orientados a desarrollar el artículo 269 de la Constitución, sobre circuitos judiciales, y armonizar la estructura con preceptos del *Código Orgánico Procesal Penal*.

Los tribunales militares tienen competencia *ratione personae* y *ratione personae* para conocer de: los delitos militares cometidos por militares o civiles, conjunta o separadamente; los delitos comunes cometidos por militares en unidades e instalaciones militares, en funciones militares, en actos de servicio, en comisiones o con ocasión de ellas; y los delitos conexos, cuando el delito militar tenga asignada igual o mayor pena que el delito común¹³⁶⁰. Los delitos comunes, sin vínculo con el servicio, cometidos por militares son de competencia de la jurisdicción ordinaria, con excepción de aquellos delitos comunes penados con penas iguales o superiores¹³⁶¹. Para efectos de los delitos conexos, el *Código Orgánico de Justicia Militar* prescribe que por delitos conexos debe entenderse los cometidos: simultáneamente por dos o más personas reunidas; por dos o más personas en distintos lugares y previamente concertadas; como medio para perpetrar otros delitos o para facilitar su ejecución; para procurar la impunidad de otros delitos; y los diversos delitos que se le imputen a un procesado al incoarse una causa por cualquiera de ellos.¹³⁶² No obstante, en casos de delitos conexos, los procesos sólo se pueden iniciar por orden del Ministro de la Defensa y el Comandante de la jurisdicción militar o naval donde se haya cometido el delito que merezca mayor pena. Finalmente, es preciso señalar que los Tribunales militares conocen de varios delitos tipificados en el *Código Penal* ordinario¹³⁶³ y en la *Ley Orgánica sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas*.

¹³⁵⁷ Artículo 100 del COJM.

¹³⁵⁸ Ver, por ejemplo, el artículo 26 de la *Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada y el Financiamiento al Terrorismo* y artículos 23 y 28 de la *Ley contra el Secuestro y la Extorsión*.

¹³⁵⁹ Resolución N° 2004-0009, Gaceta Oficial N° 38.021 de 18 de agosto de 2004.

¹³⁶⁰ Artículo 123 del COJM.

¹³⁶¹ Artículo 21 del COJM.

¹³⁶² Artículo 133 del COJM.

¹³⁶³ Se trata de los delitos contra la independencia y la seguridad de la Nación, alzamiento en armas contra las Autoridades legítimas y la piratería (artículos 128 a 135, 138, 139, 144 y 153 del Código Penal).

El *Código Orgánico de Justicia Militar* contiene un amplio catálogo de ilícitos: Delitos contra la Integridad, Independencia y Libertad de la Nación¹³⁶⁴; Delitos contra el Derecho Internacional¹³⁶⁵; Rebelión¹³⁶⁶; Delitos contra el Orden y la Seguridad de las Fuerzas Armadas¹³⁶⁷; Delitos contra los Deberes y el Honor Militares¹³⁶⁸; Delitos contra el Decoro Militar¹³⁶⁹; Delitos contra la Fe Militar¹³⁷⁰; Delitos contra la Administración Militar; y Delitos Contra la Administración de Justicia Militar. Es preciso señalar que el Código tiene un capítulo intitulado "Delitos contra las Personas y las Propiedades". Bajo este capítulo se tipifican los delitos comunes cometidos con ocasión al servicio. Así, el artículo 573, reprime al "militar que en actos del servicio o en el desempeño de una comisión relativa a él hiciera innecesariamente uso de armas o de otra violencia contra cualquier persona".

Tanto por disposiciones del COJM como de otras normas, la jurisdicción penal militar venezolana tiene un amplio ámbito de competencia, que le permite el juzgamiento de civiles, incluidos militares retirados. En efecto, los tribunales militares tienen competencia para conocer de: "las infracciones militares cometidas por militares o civiles, conjunta o separadamente"¹³⁷¹; cualquier delito cometido por empleados u operarios, sin asimilación militar, que presten servicios en establecimientos o dependencias militares cuando los ilícitos han sido cometidos en esos lugares¹³⁷²; y delitos contemplados en el COJM cometidos por militares retirados.

El COJM establece un amplio catálogo de "infracciones militares" que pueden ser cometidas por civiles. En tiempos de excepción, el COJM amplía la competencia de los tribunales militares a los civiles por los delitos de "Traición a la Patria"¹³⁷³, "Rebelión"¹³⁷⁴, "Sublevación"¹³⁷⁵, "Falsa alarma"¹³⁷⁶, "Ultrajes al Centinela, a la Bandera y a las Fuerzas Armadas"¹³⁷⁷, entre otros, así como por "cualquier acto que los Comandantes en Jefe prohíban y castiguen"¹³⁷⁸. Además, el COJM prohíbe el reconocimiento de circunstancias atenuantes para los delitos de "Traición a la Patria", "Rebelión", "Sublevación" y para cualquier delito que "según las circunstancias [ponga] en peligro la existencia de una fuerza armada"¹³⁷⁹. Asimismo, el COJM prohíbe la conmutación de penas para los condenados por delitos de "Traición a la Patria", "Rebelión" y "Sublevación"¹³⁸⁰. Cabe señalar que bajo el tipo penal de "Traición a la Patria" se sancionan 29 conductas, lo que permite criminalizar el ejercicio legítimo de derechos y libertades fundamentales, como los expresión, reunión e información. El delito está tipificado en términos amplios y ambiguos, lo que resulta incompatible con el principio de legalidad de los delitos.

Adicionalmente al COJM, varias normas atribuyen competencia a los tribunales militares para juzgar a civiles. Así, por ejemplo, la *Ley Orgánica de Seguridad y Defensa*¹³⁸¹ habilita a los tribunales militares para juzgar a todo civil que "organice, sostenga o instigue a la realización de actividades dentro de las zonas de seguridad, que estén dirigidas a perturbar o afectar la organización y funcionamiento de las instalaciones militares, de los servicios públicos, industrias y empresas básicas, o la vida económico

¹³⁶⁴ Bajo este título están tipificados los delitos de traición a la Patria y espionaje (Artículos 464 a 473 del COJM).

¹³⁶⁵ Bajo este título se tipifican varias infracciones graves a los Convenios de Ginebra y a los usos de la guerra (artículos 474 y 475 del COJM).

¹³⁶⁶ Artículos 476 a 487 del COJM.

¹³⁶⁷ Bajo este título están tipificados los delitos de: motín, sublevación, falsa alarma, ultrajes al centinela, a la Bandera y Fuerzas Armadas (artículos 488 a 506 del COJM) y el delito de evasión de presos.

¹³⁶⁸ Usurpación y abuso de autoridad, insubordinación, desobediencia, deserción, abandono de servicio, negligencia, inutilización voluntaria para el servicio, y denegación de auxilio (artículo 507 a 549 del COJM).

¹³⁶⁹ Entre estos delitos está tipificado el de Cobardía.

¹³⁷⁰ Se trata de los delitos de Falsificación y Falsedad (Artículos 567 a 569 del COJM).

¹³⁷¹ Artículo 123 del COJM.

¹³⁷² Artículo 124 del COJM.

¹³⁷³ Artículos 464 y siguientes del COJM.

¹³⁷⁴ Artículos 486 y 487 del COJM.

¹³⁷⁵ Artículo 499 del COJM.

¹³⁷⁶ Artículo 500 del COJM

¹³⁷⁷ Artículos 501 a 505 del COJM

¹³⁷⁸ Artículo 128 del COJM.

¹³⁷⁹ Artículo 401 del COJM.

¹³⁸⁰ Artículo 458 del COJM.

¹³⁸¹ Gaceta Oficial No. 37.594 de fecha 18 de diciembre de 2002.

social del país¹³⁸². Cabe precisar que dentro de las "zonas de seguridad" se encuentran aquellas adyacentes "a la orilla del mar, de los lagos, de las islas y ríos navegables"; "las zonas que circundan las instalaciones militares y públicas, las industrias básicas, estratégicas y los servicios esenciales"; "las zonas adyacentes a las vías de comunicación aérea, terrestre y acuáticas de primer orden"; y "cualquier otra zona de Seguridad que se considere necesaria para la seguridad y defensa de la Nación"¹³⁸³. La Ley también tipificó como delito el ejercicio de los derechos a la manifestación y huelga en esas zonas¹³⁸⁴, habilitando los tribunales militares para juzgar a los infractores.

Asimismo, cabe señalar la *Ley Orgánica sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas*¹³⁸⁵ (1993). Esta Ley otorga competencia para juzgar a civiles a la jurisdicción penal militar para los delitos de tráfico de drogas cometidos en "naves, aeronaves y cualquier otro vehículo de transporte militar, cuarteles, institutos o instalaciones castrenses"¹³⁸⁶ o cuando los delitos son cometidos "con el fin de atentar contra la soberanía, independencia o seguridad del Estado venezolano; su integridad territorial, poderes públicos, órganos del Estado y contra el desarrollo económico y social de la Nación y las Fuerzas Armadas Nacionales Los funcionarios públicos, los miembros de las Fuerzas Armadas Nacionales, instituciones o cuerpos policiales u organismos de seguridad del Estado"¹³⁸⁷. Asimismo, la Ley establece que es de competencia de los tribunales militares la contaminación "con sustancias estupefacientes o psicotrópicas las aguas, líquidos o víveres de que hagan o puedan hacer uso las Fuerzas Armadas Nacionales"¹³⁸⁸.

Adicionalmente, varias normas confieren poderes de investigación penal a las Fuerzas Armadas. Así, por ejemplo, lo hacen la *Ley contra el Secuestro y la Extorsión*¹³⁸⁹ (2009) y la *Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada y el Financiamiento al Terrorismo*¹³⁹⁰ (2012). Cabe resaltar que esta última Ley permite que protestas pacíficas y o huelgas, cuyo efecto sea la perturbación o interrupción del suministro de agua, electricidad u otro recurso natural fundamental, sean consideradas y sancionadas como "actos terroristas"¹³⁹¹.

El ámbito de competencia *ratione loci* de los tribunales militares abarca "[e]l territorio y aguas territoriales venezolanos; los buques y aeronaves de las Fuerzas Armadas Nacionales; y el territorio extranjero ocupado por fuerzas nacionales"¹³⁹². En caso de territorio enemigo ocupado, los tribunales militares tienen competencia para conocer de cualquier delito cometido por cualquier persona¹³⁹³.

El COJM establece varios tipos de procedimiento: el Procedimiento Ordinario¹³⁹⁴ (con una fase sumarial y otra de plenario); el Procedimiento especial para casos de flagrancia; el Procedimiento en Única Instancia ante la Corte Marcial (respecto del cual sólo cabe el recurso de Casación); los Procedimientos Extraordinarios para tiempo de guerra o de

¹³⁸² Artículo 60.

¹³⁸³ Artículo 56.

¹³⁸⁴ Artículo 56: "Cualquiera que organice, sostenga o instigue a la realización de actividades dentro de las zonas de seguridad, que estén dirigidas a perturbar o afectar la organización y funcionamiento de las instalaciones militares, de los servicios públicos, industrias y empresas básicas, o la vida económico social del país, será penado con prisión de cinco (5) a diez (10) años."

¹³⁸⁵ Gaceta oficial No. 4.636 Extraordinario 30 de Septiembre de 1993.

¹³⁸⁶ Artículo 43.

¹³⁸⁷ Artículo 47.

¹³⁸⁸ Artículo 49.

¹³⁸⁹ Gaceta Oficial No. 39194 de 5 de junio de 2009.

¹³⁹⁰ Gaceta Oficial No. 39.912 de 30 de abril de 2012.

¹³⁹¹ Artículo 4: "A los efectos de esta Ley, se entiende por: 1. Acto terrorista: es aquel acto intencionado que por su naturaleza o su contexto, pueda perjudicar gravemente a un país o a una organización internacional tipificado como delito según el ordenamiento jurídico venezolano, cometido con el fin de intimidar gravemente a una población; obligar indebidamente a los gobiernos o a una organización internacional a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo; o desestabilizar gravemente o destruir las estructuras políticas fundamentales, constitucionales, económicas o sociales de un país o de una organización internacional. Serán considerados actos terroristas los que se realicen o ejecuten a través de los siguientes medios: [...] h. perturbación o interrupción del suministro de agua, electricidad u otro recurso natural fundamental cuyo efecto sea poner en peligro vidas humanas."

¹³⁹² Artículo 123 del Código.

¹³⁹³ Artículo 126 del Código.

¹³⁹⁴ Artículos 163 y siguientes del COJM.

estado de excepción. Estos últimos se caracterizan por ser sumarios y breves¹³⁹⁵ y se surten en 1ª instancia ante los Consejos de Guerra Accidentales y, en 2ª instancia, ante el Consejo Supremo de Guerra. En materia procesal, la jurisdicción penal militar se aplican igualmente varias disposiciones del Código Orgánico Procesal Penal¹³⁹⁶.

Los conflictos de competencia entre tribunales militares son resueltos por Comandante de la respectiva jurisdicción. Respecto de los conflictos entre tribunales militares adscritos a distintas jurisdicciones militares o navales, decide la Corte Marcial. Los conflictos entre la jurisdicción penal militar y la jurisdicción ordinaria son resueltos por el TSJ. El COJM establece una competencia privilegiada a los tribunales militares. En efecto, en casos de delitos comunes penados igual o más severamente por la legislación penal militar, cometidos por militares y/o por civiles, los implicados son sometidos a la justicia castrense¹³⁹⁷. Asimismo, los tribunales militares pueden realizar diligencias judiciales sobre causas que son de competencia de los tribunales civiles¹³⁹⁸.

La acción penal militar es pública y se ejerce de oficio, salvo en los casos en que se requiera querrela de parte. No obstante, en el procedimiento penal militar, solo puede iniciarse el sumario por disposición de la autoridad competente: según el caso, el Presidente de la República; el Ministro de la Defensa; los Jefes de Regiones Militares; los Comandantes de Guarnición; los Comandantes de Teatros de Operaciones; y los Jefes de Unidades Militares en Campaña.

Acorde al COJM, todo venezolano - civil o militar - puede constituirse acusador por los delitos de traición a la Patria o espionaje y delitos comunes cometidos por militares sometidos a la jurisdicción militar. El acusador es parte procesal, debe concurrir a todos los actos del juicio, puede promover y contradecir pruebas, presentar e interrogar testigos. No obstante, el "acusador" no puede reivindicar ninguna pretensión indemnizatoria. Paradójicamente, y contrariamente a lo establecido en la legislación ordinaria, el Código no conoce la figura de la parte civil. Así, no se permite ejercer la acción civil para el resarcimiento de los daños y perjuicios causados por los delitos, sean militares o comunes, sometidos a los tribunales militares. Esta se puede sólo incoar ante los tribunales civiles y una vez que se haya producido sentencia de los tribunales militares sobre el delito penal¹³⁹⁹.

¹³⁹⁵ Artículos 353 y siguientes del COJM.

¹³⁹⁶ Se trata de los Libros Segundo, Libro Tercero (salvo Títulos IV, VI y VII), Libro Cuarto y Libro Quinto del *Código Orgánico Procesal Penal* (Artículo 592 del COJM).

¹³⁹⁷ Artículo 128 del COJM.

¹³⁹⁸ Artículo 127 del COJM.

¹³⁹⁹ Artículos 3º y 12 del COJM.

ANEXO N° I: NORMAS Y ESTÁNDARES INTERNACIONALES

1. Naciones Unidas

Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 10:

Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 14 (1):

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 [...].

Salvaguardias para garantizar la protección de los derechos de los condenados a la pena de muerte, salvaguardia N° 5:

Sólo podrá ejecutarse la pena capital de conformidad con una sentencia definitiva dictada por un tribunal competente, tras un proceso jurídico que ofrezca todas las garantías posibles para asegurar un juicio justo, equiparables como mínimo a las que figuran en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, incluido el derecho de todo sospechoso o acusado de un delito sancionable con la pena capital a la asistencia letrada adecuada en todas las etapas del proceso.

Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, artículo 18 (1):

Los trabajadores migratorios y sus familiares [...] [t]endrán derecho a ser oídos 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 ellos.

Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura, principio 5:

Toda persona tendrá derecho a ser juzgada por los tribunales de justicia ordinarios con arreglo a procedimientos legalmente establecidos. No se crearán tribunales que no apliquen normas procesales debidamente establecidas para sustituir la jurisdicción que corresponda normalmente a los tribunales ordinarios.

*Principios Básicos sobre la Función de los Abogados*¹⁴⁰⁰, preámbulo:

[Reiteran] el derecho de las personas a ser juzgadas [...] por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley [...].

*Directrices sobre la función de los fiscales*¹⁴⁰¹; preámbulo:

[Reiteran] el derecho de toda persona a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial [...].

*Declaración sobre la Independencia de la Justicia (Declaración Singhvi)*¹⁴⁰², artículo 5:

Toda persona tendrá derecho a ser juzgada con la debida prontitud y sin demora injustificada por tribunales ordinarios o tribunales de justicia que funcionen en virtud de la ley y sujetos a revisión por un tribunal superior; [...] en situaciones excepcionales, el Estado velará por que los civiles acusados de un delito sean

¹⁴⁰⁰ Aprobados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana (Cuba) del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990.

¹⁴⁰¹ Aprobados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana (Cuba), del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990.

¹⁴⁰² La versión final del proyecto se encuentra en el documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1988/20/Add. 1 y Add/1/Corr.1.

juzgados por tribunales civiles ordinarios; [...] La competencia de los tribunales militares estará limitada a los delitos militares.

2. Consejo de Europa

Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, artículo 6 (1):

Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída [...] por un tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, [...].

*Líneas directrices del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre los derechos humanos y la lucha contra el terrorismo*¹⁴⁰³, Directriz IX:

Una persona acusada de actividades terroristas tendrá derecho a que su causa sea juzgada [...] por una jurisdicción independiente, imparcial y establecida por la ley.

3. Unión Europea

Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, artículo 47:

Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley.

4. Organización de los Estados Americanos

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículo XXVI:

Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes y a que no se le imponga penas crueles, infamantes o inusitadas.

Convención Americana de Derechos Humanos, artículo 8.1:

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, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella [...].

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, principio V:

Toda persona privada de libertad tendrá derecho, en todo momento y circunstancia, a la protección de y al acceso regular a jueces y tribunales competentes, independientes e imparciales, establecidos con anterioridad por la ley.

5. Unión Africana

Carta Africana de los Derechos del Hombre y de los Pueblos, artículo 7:

Todo individuo tiene derecho a que sea visto su caso, lo cual implica: [...] el derecho a ser considerado inocente hasta que un tribunal competente demuestre su inocencia; [...] y] el derecho a ser juzgado dentro de un plazo de tiempo razonable por un tribunal imparcial.

*Principios y Directrices relativos al Derecho a un Juicio Justo y a Asistencia Jurídica en África*¹⁴⁰⁴:

Los tribunales militares u otros tribunales especiales que no empleen procedimientos debidamente establecidos de conformidad con la ley no se

¹⁴⁰³ Aprobadas por el Comité de Ministros el 11 de julio de 2002 en la 804ª reunión de los Delegados de los Ministros del Consejo de Europa.

¹⁴⁰⁴ Estos principios fueron adoptados como parte del informe de actividades de la Comisión Africana en la 2ª Cumbre y Reunión de Jefes de Estado de la Unión Africana (Maputo del 4-12 de julio de 2003).

establecerán con el propósito de privar a los tribunales ordinarios de su jurisdicción.¹⁴⁰⁵

El único objetivo de los tribunales militares es perseguir los delitos de naturaleza puramente militar cometidos por personal militar.

En el ejercicio de sus funciones, los tribunales militares están obligados a respetar las normas de un juicio justo establecidas en la Carta y en estas Directrices.

Los tribunales militares no pueden, bajo ninguna circunstancia, juzgar a civiles. Del mismo modo, las jurisdicciones especiales no conocen de los delitos que son de competencia de los tribunales ordinarios.¹⁴⁰⁶

Principios y Directrices sobre los Derechos del Hombre y de los Pueblos en la lucha contra el terrorismo en África:

Los tribunales militares no serán, bajo ninguna circunstancia, cualquiera que sea, competentes para juzgar a civiles. Los tribunales militares tendrán el único propósito de conocer las infracciones de naturaleza puramente militar cometidas por el personal militar. Tribunales militares y otros tribunales especiales que no utilizan los procedimientos debidamente establecido de conformidad con la ley no se creará con el fin de privar de competencia a los tribunales ordinarios. En el ejercicio de sus funciones, los tribunales militares respetarán los criterios para un juicio justo establecido en la Carta Africana y en los *Principios y Directrices sobre el derecho a un juicio justo y asistencia legal en África* de la Comisión Africana de los Derechos del Hombre y de los Pueblos.¹⁴⁰⁷

6. Liga de los Estados Árabes

Carta Árabe de Derechos Humanos, artículo 13 (1):

Toda persona tiene derecho a un juicio justo en el cual sean aseguradas las garantías suficientes y llevado a cabo por un tribunal competente, independiente e imparcial, previamente establecido por la ley, que decidirá sobre cualquier cargo penal en su contra [...].

7. Derecho Internacional Humanitario

Artículo 3 Común a los Convenios de Ginebra de 1949:

1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán, en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable, basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna, o cualquier otro criterio análogo. A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas: [...] d) las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.

¹⁴⁰⁵ Principio A, 4 (e) (Original en francés, traducción libre).

¹⁴⁰⁶ Principio L, "El derecho de los civiles a no ser juzgados por tribunales militares" (Original en francés, traducción libre).

¹⁴⁰⁷ Parte 4, Derecho a un proceso justo, "B) Tribunales militares y otras jurisdicciones especiales" (Original en francés, traducción libre).

Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (Protocolo I), artículo 75 (4):

No se impondrá condena ni se ejecutará pena alguna respecto de una persona declarada culpable de una infracción penal relacionada con el conflicto armado, sino en virtud de sentencia de un tribunal imparcial, constituido con arreglo a la ley y que respete los principios generalmente reconocidos para el procedimiento judicial ordinario [...]

Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II), artículo 6 (2):

No se impondrá condena ni se ejecutará pena alguna respecto de una persona declarada culpable de una infracción, sino en virtud de sentencia de un tribunal que ofrezca las garantías esenciales de independencia e imparcialidad.

8. Conferencias de expertos

*Principios mínimos de las normas relativas a los derechos humanos en los estados de excepción*¹⁴⁰⁸, principio 16:

Los tribunales civiles deben tener y retener su competencia para todos los juicios de civiles por delitos contra la seguridad o delitos conexos. El inicio de estos juicios por cortes o tribunales militares, o su transferencia, debe ser prohibido. La creación de cortes o tribunales especiales con jurisdicción punitiva para juzgar delitos que son por esencia de naturaleza política es una infracción a los principios del Estado de Derecho en materia de estados de excepción.

*Principios de Siracusa sobre las Disposiciones de Limitación y Derogación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*¹⁴⁰⁹, principio 70 (f):

Normalmente, los civiles serán juzgados por los tribunales ordinarios; cuando se considere estrictamente necesario establecer los tribunales militares o tribunales especiales para juzgar a los civiles, se asegurará su competencia, independencia e imparcialidad, y la autoridad competente examinará periódicamente la necesidad de los mismos.

*Principios de Johannesburgo sobre la Seguridad Nacional, la Libertad de Expresión y el Acceso a la Información*¹⁴¹⁰, principio 22:

En ningún caso podrá un/a civil ser procesado/a por un delito relativo a la seguridad por un juzgado o tribunal militar. [...] En ningún caso podrá un/a civil o un/a miembro de las fuerzas armadas ser procesado/a por un juzgado o tribunal que sea *ad hoc* o especialmente constituido.

*Declaración de Beijing sobre los Principios relativos a la Independencia de la Judicatura en la Región de LAWASIA*¹⁴¹¹, artículos 43 y 44:

¹⁴⁰⁸ Aprobados por la Asociación de Derecho Internacional en 1984 (París).

¹⁴⁰⁹ Adoptados en 1984 por 31 expertos internacionales en una conferencia convocada por la Comisión Internacional de Juristas, la Asociación Internacional de Derecho Penal, la Asociación estadounidense de la Comisión Internacional de Juristas, el Instituto Urban Morgan de Derechos Humanos y el Instituto Internacional de Estudios Superiores de Ciencias Penales. Estos principios están reproducidos en el Documento de las Naciones Unidas E/CN.4/1985/4 de 1985.

¹⁴¹⁰ Aprobados el 1 de octubre de 1995 por un grupo de expertos en Derecho internacional, seguridad nacional y derechos humanos, convocado por el Centro Internacional contra la Censura, en colaboración con el Centro de Estudios Legales Aplicados de la Universidad de Witwatersrand, en Johannesburgo. Estos principios han sido ampliamente utilizado como referente normativo por el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre el Derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión.

¹⁴¹¹ adoptada por los presidentes de las cortes supremas de la región de LAWASIA y por otros jueces de Asia y el Pacífico, en Beijing, en 1995, y adoptada por el Consejo de LAWASIA en 2001. El Relator Especial sobre la Independencia de los Magistrados y Abogados ha considerado que esta Declaración hace parte de las normas internacionales y regionales pertinentes para la independencia de la judicatura, que los Estados deben observar (*Informe presentado por el Relator Especial sobre la Independencia de los Magistrados y Abogados, Sr. Param*

En tiempos de emergencia, el Estado procurará que los civiles acusados de delitos de cualquier tipo sean juzgados por tribunales civiles ordinarios [...]. La jurisdicción de los tribunales militares debe limitarse a los delitos militares.

*Declaración sobre la Defensa de los Derechos Humanos y el Estado de Derecho en la Lucha contra el Terrorismo (Declaración de Berlín)*¹⁴¹², principio 7:

Los Estados deben garantizar que los civiles acusados sean investigados por autoridades civiles y juzgados por tribunales civiles y no por tribunales militares.

*Declaración y plan de acción de la Comisión Internacional de Juristas sobre la función de jueces y abogados en tiempos de crisis*¹⁴¹³, principio 10:

En tiempos de crisis, sólo los tribunales pueden impartir justicia, y sólo un tribunal podrá juzgar y condenar a una persona por un delito. Toda persona tiene el derecho a un juicio justo por un tribunal independiente e imparcial establecido por la ley. En tiempos de crisis, los civiles deberán ser juzgados sólo por tribunales ordinarios, excepto en aquellos casos en los que disposiciones especiales del derecho internacional permitan que tribunales militares juzguen a civiles.

*Declaración y recomendaciones de la Comisión Internacional de Juristas*¹⁴¹⁴:

La jurisdicción de los tribunales militares debería estar estrictamente limitada a los delitos cometidos por integrantes de las fuerzas armadas. Los civiles no deberían ser juzgados por tribunales militares.

Cumaraswamy, de conformidad con la resolución 2002/43 de la Comisión de Derechos Humanos, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/2003/65 de 10 de enero de 2003, párrafo 8; e *Informe del Relator Especial sobre la Independencia de los Magistrados y Abogados, Leandro Despouy*, Documento de las Naciones Unidas A/HRC/11/41 de 24 de marzo de 2009, párrafo 2).

¹⁴¹² Adoptada por 160 juristas del mundo entero en una Conferencia convocada por la Comisión Internacional de Juristas, en Berlín en agosto de 2004. La Declaración ha sido invocada como un referente jurídico por el Relator Especial sobre la Independencia de los Magistrados y Abogados, el experto independiente sobre la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo, Robert K. Goldman, y la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

¹⁴¹³ Adoptados el 3 de diciembre de 2008, por la Comisión Internacional de Juristas en su Congreso Mundial en Ginebra, Suiza.

¹⁴¹⁴ Adoptadas en el Congreso de la Comisión Internacional de Juristas, celebrado en abril de 1977 (Viena, Austria).

ANEXO II: PROYECTO DE PRINCIPIOS SOBRE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA POR TRIBUNALES MILITARES

Principio N° 1

Creación de órganos judiciales militares por la Constitución o la ley

Los órganos judiciales militares, cuando existan, sólo podrán crearse por la Constitución o la ley, respetando el principio de la separación de poderes. Los tribunales militares deberían formar parte integrante del sistema judicial general.

Principio N° 2

Respeto de las normas de derecho internacional

Los tribunales militares deberían aplicar, en cualquier caso, las normas y los procedimientos reconocidos en el ámbito internacional en garantía de un juicio imparcial, incluidas las normas del derecho internacional humanitario.

Principio N° 3

Declaración del estado de guerra

En período de crisis, la declaración del estado de guerra o de regímenes de excepción no debe afectar a las garantías procesales. Las disposiciones excepcionales que puedan adoptarse "en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación" han de respetar los principios de la buena administración de justicia. En particular, la suspensión del régimen de normalidad no debería entrañar la sustitución de los tribunales ordinarios por los tribunales militares.

Principio N° 4

Aplicación del derecho humanitario

En período de conflicto armado, los principios del derecho humanitario, en particular las disposiciones del Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra, se aplican plenamente a los órganos judiciales militares.

Principio N° 5

Incompetencia de los órganos judiciales militares para juzgar a civiles

Los órganos judiciales militares deberían, por principio, ser incompetentes para juzgar a civiles. En cualquier caso, el Estado velará por que los civiles acusados de una infracción penal, sea cual fuere su naturaleza, sean juzgados por tribunales civiles.

Principio N° 6

Objeción de conciencia al servicio militar

La condición de objetor de conciencia debería determinarse bajo el control de un tribunal civil independiente e imparcial, que ofrezca todas las garantías de un procedimiento equitativo, cualquiera que sea la etapa del servicio militar en que se invoque.

Principio N° 7

Incompetencia de los tribunales militares para juzgar a los menores de 18 años

Los menores, que pertenecen a la categoría de las personas vulnerables, no deben ser procesados y juzgados si no es con estricta observancia de las garantías establecidas en la Convención sobre los Derechos del Niño y en las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing). En consecuencia, no deberían estar sujetos en ningún caso a la competencia de los órganos judiciales militares.

Principio N° 8

Competencia funcional de los órganos judiciales militares

La competencia de los órganos judiciales militares debería estar limitada a las infracciones cometidas dentro del ámbito estrictamente castrense por el personal militar. Los órganos judiciales militares podrán juzgar a las personas que tengan asimilación

militar por las infracciones estrictamente relacionadas con el ejercicio de su función asimilada.

Principio N° 9

Enjuiciamiento de los autores de violaciones graves de los derechos humanos

En todo caso, la competencia de los órganos judiciales militares debería excluirse en favor de la de los tribunales de justicia ordinarios para instruir diligencias sobre violaciones graves de los derechos humanos, como las ejecuciones extrajudiciales, las desapariciones forzadas y la tortura, y para perseguir y juzgar a los autores de esos crímenes.

Principio N° 10

Limitación de los efectos del secreto militar

Las normas que permiten invocar el secreto militar no deberían ser desviadas de su finalidad para entorpecer el curso de la justicia ni menoscabar los derechos humanos. El secreto militar podrá invocarse, bajo la supervisión de órganos independientes de control, cuando sea estrictamente necesario proteger información relativa a la defensa nacional. El secreto militar no podrá invocarse:

- a) En lo que concierne a las medidas de privación de libertad, que en ningún caso deberían mantenerse en secreto, ya se trate de la identidad o de la localización de personas privadas de libertad;
- b) Para impedir la incoación o realización de diligencias de investigación, el enjuiciamiento o la vista de la causa, sean de carácter penal o disciplinario, o para archivarlas sin más trámite;
- c) Para denegar a los jueces y autoridades facultadas por la ley para ejercer funciones judiciales el acceso a documentos clasificados y zonas de acceso reservado por razones de seguridad nacional;
- d) Para impedir la publicación de una sentencia judicial;
- e) Para impedir el ejercicio efectivo del recurso de hábeas corpus y de otros recursos judiciales de naturaleza análoga.

Principio N° 11

Régimen de las prisiones militares

Las prisiones militares deberán ser conformes a lo dispuesto en las normas internacionales, en particular las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, los Principios básicos para el tratamiento de los reclusos y el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquiera Forma de Detención o Prisión, y ser accesibles a los mecanismos de inspección nacionales e internacionales.

Principio N° 12

Garantía de hábeas corpus

Toda persona privada de libertad tendrá, en cualquier caso, derecho a interponer un recurso, como el de hábeas corpus, ante un tribunal, a fin de que éste resuelva sin demora sobre la legalidad de su detención y ordene su puesta en libertad si la detención fuere ilegal. El derecho a instar el procedimiento de hábeas corpus o interponer otro recurso judicial de naturaleza análoga deberá considerarse como un derecho de la persona cuya garantía corresponderá, en todos los casos, a la competencia exclusiva de la jurisdicción ordinaria. En todos los casos, el juez habrá de tener acceso sin excepción a cualquier lugar donde pueda encontrarse la persona privada de libertad.

Principio N° 13

Derecho a un tribunal competente, independiente e imparcial

La organización y el funcionamiento de los órganos judiciales militares deberían garantizar plenamente el derecho de toda persona a un tribunal competente, independiente e imparcial en todas las fases del proceso, de la instrucción al juicio oral y la sentencia. Las personas seleccionadas para desempeñar funciones judiciales en los tribunales militares deberán ser íntegras y competentes, y poseer la formación y las

calificaciones jurídicas necesarias. El estatuto de los jueces militares deberá garantizar su independencia e imparcialidad, en especial con respecto a la jerarquía militar. En ningún caso los órganos judiciales militares podrán recurrir a los procedimientos denominados de jueces y fiscales secretos o "sin rostro".

Principio Nº 14
Publicidad del juicio

Al igual que en la jurisdicción ordinaria, la regla general es que el juicio debe ser público, y la celebración de vistas a puerta cerrada debería de ser totalmente excepcional y requerir una decisión específica, motivada y recurrible.

Principio Nº 15
Garantía del derecho de defensa y del derecho a un juicio justo e imparcial

Se debe garantizar plenamente, en todos los casos, el ejercicio del derecho de defensa ante los órganos judiciales militares. Todo procedimiento judicial ante los órganos judiciales militares debe comprender, en particular, las garantías siguientes:

- a) Toda persona acusada de una infracción penal se presumirá inocente mientras no se haya probado su culpabilidad conforme a la ley;
- b) Todo acusado debe ser informado sin demora de los detalles de la infracción que se le impute y gozará, antes del juicio y durante el mismo, de todos los derechos y medios necesarios para su defensa;
- c) Nadie podrá ser castigado por una infracción penal si no es en virtud de una responsabilidad penal individual;
- d) Toda persona acusada de una infracción penal tendrá derecho a ser juzgada sin dilaciones indebidas y en su presencia;
- e) Toda persona acusada de una infracción penal tendrá derecho a defenderse personalmente o a ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviere defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;
- f) Nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo ni a confesarse culpable;
- g) Toda persona acusada de una infracción penal tendrá derecho a interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;
- h) Toda declaración o "prueba" que se demuestre que se obtuvo por medio de la tortura, de tratos crueles, inhumanos o degradantes, de otras violaciones graves de los derechos humanos o de métodos ilícitos no podrá ser invocada como prueba en ningún proceso;
- i) Nadie podrá ser declarado culpable de una infracción penal sobre la base de declaraciones anónimas o de pruebas secretas;
- j) Toda persona declarada culpable de una infracción penal tendrá derecho a recurrir el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto ante un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley;
- k) Toda persona condenada será informada, en el momento de la sentencia, de su derecho a recurrir por vía judicial u otra, así como de los oportunos plazos a tal efecto.

Principio Nº 16
Acceso de las víctimas a la tutela judicial

Sin perjuicio de los principios relativos a la competencia de los órganos judiciales militares, ningún tribunal militar debería denegar a las víctimas de delitos o a sus causahabientes el acceso a la tutela judicial, incluidas las diligencias de investigación. En los procesos judiciales sustanciados por tribunales militares se debería garantizar el

respeto efectivo de los derechos de las víctimas de delitos -o de sus causahabientes- velando, porque éstas:

- a) Tengan derecho a denunciar los hechos delictivos y a interesar de los tribunales militares la incoación de una causa;
- b) Tengan un amplio derecho a intervenir en el proceso judicial y puedan participar en él en calidad de partes, ya sea como actor civil, como tercer interviniente o como acusador privado;
- c) Tengan acceso a recursos judiciales para impugnar las decisiones y sentencias de los tribunales militares que sean desfavorables a sus derechos o intereses;
- d) Estén protegidas contra malos tratos y actos de intimidación o de represalia que puedan resultar de la denuncia interpuesta o de su participación en el proceso judicial.

Principio Nº 17

Interposición de recursos ante los tribunales ordinarios

En todos los casos en que existan órganos judiciales militares, su competencia debería estar limitada a la primera instancia. Por consiguiente, los recursos, especialmente el de apelación, deberían ejercitarse ante los tribunales ordinarios.

En todos los supuestos, el control de legalidad debe quedar en manos de la suprema instancia de la jurisdicción.

Los conflictos de competencia y de jurisdicción entre tribunales militares y tribunales de la jurisdicción ordinaria deberían ser resueltos por un órgano judicial superior perteneciente a la jurisdicción ordinaria, integrado por magistrados independientes, imparciales y competentes, como el tribunal supremo o el tribunal constitucional.

Principio Nº 18

Obediencia debida y responsabilidad del superior

Sin perjuicio de los principios relativos al ámbito de competencia de los órganos judiciales militares:

- a) No se podrá invocar la obediencia debida para exonerar a un militar de la responsabilidad penal individual en que haya incurrido por la comisión de violaciones graves de los derechos humanos, como ejecuciones extrajudiciales, desapariciones forzadas y torturas, crímenes de guerra o crímenes de lesa humanidad;
- b) El hecho de que una violación grave de los derechos humanos, como ejecuciones extrajudiciales, desapariciones forzadas, tortura o crímenes de guerra o de lesa humanidad, haya sido cometida por un subordinado no exime de responsabilidad penal a sus superiores si éstos no hicieron uso de los poderes de que estaban investidos para impedir su comisión o para ponerle fin, si poseían información que les permitiera concluir que se estaba cometiendo o se iba a cometer dicha grave violación.

Principio Nº 19

Exclusión de la pena de muerte

Los códigos de justicia militar deberían reflejar la evolución del derecho internacional a favor de la abolición progresiva de la pena de muerte, tanto en tiempo de paz como en tiempo de guerra. En ningún caso se impondrá ni aplicará la pena de muerte:

- a) Por delitos cometidos por menores de 18 años;
- b) A las mujeres encintas y a las madres con hijos de corta edad;
- c) A las personas que sufran algún tipo de discapacidad mental o intelectual.

Principio Nº 20

Revisión de los códigos de justicia militar

Los códigos de justicia militar deberían ser objeto periódicamente de una revisión sistemática, realizada con independencia y transparencia, para velar por que las competencias de los tribunales militares respondan a una estricta necesidad funcional,

sin invadir las competencias que pueden y deben corresponder a los tribunales de la jurisdicción ordinaria.

Miembros de la Comisión Internacional de Juristas

Febrero de 2018

Presidente en funciones

Prof. Robert Goldman, Estados Unidos

Vicepresidente

Prof. Carlos Ayala, Venezuela

Vicepresidente en funciones

Juez Radmila Dacic, Serbia

Comité Ejecutivo

(Presidente) Juez Azhar Cachalia, Sudáfrica

Sra. Roberta Clarke, Barbados Canadá

Sra. Hina Jilani, Pakistán

Juez Sanji Monageng, Botswana

Sr. Belisario dos Santos Junior, Brasil

Otros Comisionados:

Prof. Kyong-Wahn Ahn, República de Corea

Justicia Adolfo Azcuna, Filipinas

Sr. Muhannad Al-Hassani, Siria

Sr. Abdelaziz Benzakour, Marruecos

Juez Ian Binnie, Canadá

Juez Sir Nicolas Bratza, Reino Unido

Sr. Reed Brody, Estados Unidos

Prof. Miguel Carbonell, México

Dame Silvia Cartwright, Nueva Zelanda

Juez Moses Chinhengo, Zimbabwe

Prof. Sarah Cleveland, Estados Unidos

Justice Martine Comte, Francia

Justice Elizabeth Evatt, Australia

Sr. Roberto Garretón, Chile

Prof. Jenny E. Goldschmidt, Países Bajos

Prof. Michelo Hansungule, Zambia

Sra. Gulnora Ishankhanova, Uzbekistán

Sr. Shawan Jabarin, Palestina

Sra. Imrana Jalal, Fiyi

Juez Kalthoum Kennou, Túnez

Prof. David Kretzmer, Israel

Prof. César Landa, Perú

Juez Ketil Lund, Noruega

Juez Qinisile Mabuza, Suazilandia

Juez José Antonio Martín Pallín, España

Prof. Juan Méndez, Argentina

Juez Charles Mkandawire, Malawi

Sr. Kathurima M'Inoti, Kenia

Justice Yvonne Mokgoro, Sudáfrica

Juez Tamara Morschakova, Rusia

Sra. Karinna Moskalenko, Rusia

Juez Willy Mutunga, Kenia

Justice Egbert Myjer, Países Bajos

Juez John Lawrence O'Meally, Australia

Sra. Mikiko Otani, Japón

Juez Fatsah Ouguergouz, Argelia

Dr Jarna Petman, Finlandia

Prof. Mónica Pinto, Argentina

Prof. Víctor Rodríguez Rescia, Costa Rica

Sr. Alejandro Salinas Rivera, Chile

Juez Michèle Rivet, Canadá

Prof. Marco Sassoli, Suiza

Justicia Ajit Prakash Shah, India

Justicia Kalyan Shrestha, Nepal

Sr. Raji Sourani, Palestina

Sr. Wilder Tayler, Uruguay

Justice Philippe Texier, Francia

Justicia Lillian Tibatemwa-Ekirikubinza, Uganda

Juez Stefan Trechsel, Suiza

Prof. Rodrigo Uprimny Yepes, Colombia



**Comisión
Internacional
de Juristas**

Casilla postal 91
Rue des Bains 33
CH 1211 Ginebra 8
Suiza

t +41 22 979 38 00

f +41 22 979 38 01

www.icj.org