

CAPÍTULO IV

4 TEORÍA JURÍDICA DE LAS FUERZAS CASTRENSES

4.1 HIPÓTESIS

El Ejército Mexicano actualmente tiene un sinnúmero de misiones no establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Por lo que se requiere una reforma al artículo 1º de la Ley Orgánica del Ejército y la Fuerza Aérea Mexicana, así como también una reforma al artículo 89 fracción VI, y VIII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para de esa forma se determine minuciosamente el rol de las fuerzas armadas definiendo acertadamente qué es la soberanía nacional como parte estructural y fundamental de la seguridad nacional, así como también la diferenciación entre éstas dos últimas y un tercer término que es la defensa nacional. De tal manera que se apreciará la problemática hoy en día para de esa forma solucionar los problemas adecuadamente y no poco idónea y ortodoxa como se hace actualmente.

Asimismo se afirma que la seguridad nacional es un término que evolucionó partiendo de la defensa nacional, el cual a su vez provino de conflictos bélicos; la seguridad nacional tiene como elemento constitutivo subordinado a la defensa nacional, para atender los conflictos relacionados con

la guerra y la alta estrategia militar, para de esa forma tener una soberanía absoluta. Finalmente se buscará en la *praxis* el infalible sentido del papel que constitucionalmente deben guardar las Fuerzas Armadas, dentro del marco legal.

4.2 TEORÍA JURÍDICA

La palabra Ejército se deriva del latín “Exercito”, “Exercitus”, que tiene por significado la palabra ejercitar, activo, agitado. Ejército, sinónimo de actividad constante; de ejercicio consuetudinario, de dinámica pura, de preparación habitual y ambiciosa para cumplir con las sagradas tareas que se tienen encomendadas en una organización político-jurídica tan compleja, como es el Estado.

El Ejército se debe de acoger a ese ente supremo debidamente organizado por el hombre, que es el Estado. El Estado es obra del hombre, por medio de éste el hombre alcanza sus logros, por lo tanto fue necesario y de suma importancia la conceptualización del término Estado en el capítulo anterior.

El Ejército forma parte del Estado ya que nutre sus filas a través de la población que es elemento y parte integrante mismo del Estado mismo. Coloca su ámbito de jurisdicción normal dentro de un territorio que está obligado a

custodiar, pero la característica más importante es que fortalece a esa conjunción de elementos con el poder, ya que en ocasiones se aprecia que el poder de un Estado atiende a la vigencia de sus instituciones, apoyadas por la fuerza coactiva del mismo y es en el Ejército donde radica ese potencial que lo hace más fuerte en su interior y respetable en el exterior. Seguidamente, la eficacia del poder, la da ese medio coactivo del Estado que es el Ejército, toda vez que el mismo constituye su máxima expresión en la coercibilidad.

Alfonso Corona del Rosal afirma que un Ejército es el conjunto de Fuerzas Armadas de una nación o de un bando beligerante. En un concepto más estricto, es el conjunto de los mandos, tropas y elementos de las diversas armas, servicios y cuerpos terrestres: el Ejército de tierra. También se emplea la palabra Ejército para distinguirlo de la marina o la aviación.¹

Ahora bien, es importante señalar que en nuestro país la Constitución considera los términos de Ejército, Fuerza Aérea y Armada, pero debe emplearse un solo término para identificar a estas fuerzas de guerra, como es de las Fuerzas Armadas.

Renato de J. Bermúdez afirma:

¹ CORONA DEL ROSAL, Alfonso, La guerra, el imperialismo, el Ejército Mexicano, México, Grijalbo, 1988, página 16.

Comprender a las tres fuerzas armadas con el concepto de Ejército, exclusivamente, se presta a confusión, ya que con este término parece dar a entender y referirse sólo a la institución armada y permanente que tiene por objeto la realización de las operaciones terrestres y de ninguna manera en este concepto se incluye a las Fuerzas Armadas del aire ni a las del mar. En efecto, en la actualidad el término Ejército se utiliza exclusivamente para las fuerzas terrestres, en tanto que el vocablo Fuerzas Armadas es la denominación genérica que se les confiere a las fuerzas de aire, mar y tierra de un Estado.²

Para Antonio Saucedo el concepto de Ejército se refiere a una institución armada que protege la seguridad de la nación, tanto internacional como nacionalmente y realiza servicios sociales, en calamidades públicas, como en necesidades de la población civil, desempeñando cualquier actividad que sea benéfica para el país.³

4.3 ESTRUCTURA JURÍDICA DEL EJÉRCITO

Se consideran como elementos de una institución de derecho, aquellas partes que la integran, de tal forma que los Ejércitos son múltiples y variados, considerándose en subjetivos y objetivos. Cabe señalar que los subjetivos

² BERMÚDEZ F., Renato de J., Compendio de derecho militar, México, Porrúa, 1996, página. 201.

³ SAUCEDO LÓPEZ, Antonio, Apuntamientos de derecho militar, México, Guadarrama Impresores, 1986, página 5.

atienden a circunstancias axiológicas; y los objetivos atienden a elementos físicos y materiales, indispensables para su creación y funcionamiento, tales como:

- a) La estructura jurídica
- b) La organización
- c) Los hombres
- d) El armamento
- e) Las instalaciones

Para objeto de estudio se analizará única y exclusivamente la primera, en la que se afirma que la estructura jurídica del Ejército es la base más importante de la existencia del mismo. Es decir, sin un marco jurídico no es posible entender a esta institución de derecho ya que no habría organización y se llevarían a cabo actos de violencia donde prevalecería el caos y los delitos en deterioro de la población.

De acuerdo al doctor en derecho Octavio Vejar dice que existe un orden jurídico particular dentro del orden jurídico general del Estado, constituido por la norma jurídica que tiende a garantizar el sostén de los fines esenciales de la institución militar.⁴

⁴ VEJAR VÁZQUEZ, Octavio, Autonomía del derecho militar, México, Stylo, 1948, página 14.

Cabe señalar que la ciencia facultada para organizar a las fuerzas armadas es el derecho militar, de tal manera que Saucedo López dice que el derecho marcial es el conjunto de normas aplicables a la existencia, organización y actos de los institutos castrenses. Asimismo la actividad armada se condensa en un poliedro de varias ciencias del saber, teniendo mayores lazos con el derecho y con el orden jurídico específico consagrado a sus objetivos.⁵

La Constitución es la norma básica en la que se basa toda la pirámide jurídica y la existencia del Ejército. Se ha visto que la constante jurídica-legal ha llevado al legislador constituyente mexicano a fijar las bases constitucionales que rigen fundamentalmente al Ejército.⁶

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos atiende a varios mandatos en los cuales se establecen instrucciones acerca del Ejército y las denominaciones que admite son: Ejército, Armada y Fuerza Aérea; Ejército, Marina Nacional de Guerra y Fuerza Aérea; Ejército Federal; Instituciones Armadas de la Unión; Ejército, Armada y Fuerza Aérea nacionales; pero se cree que debe acordarse el término de Fuerzas Armadas para comprender en este concepto las tres fuerzas que son de tierra, de mar y de aire.⁷

⁵ SAUCEDO LÓPEZ, Antonio, Apuntamientos de derecho militar, México, Guadarrama Impresores, 1986, página 2.

⁶ CALDERON SERRANO, Ricardo, El Ejército y sus tribunales, México, Ediciones Lex, 1946, página 75.

⁷ SAUCEDO LÓPEZ, Antonio, Teoría Jurídica y Análisis Filosófico, UNAM, México, 2002, página 77.

En el artículo 10 de la Constitución Mexicana se establece la posibilidad de usar armas para la seguridad y legítima defensa con exclusión de las destinadas al Ejército, Armada, Fuerza Aérea y Guardia Nacional.

En el artículo 13 Constitucional se establece que subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, pero en ningún caso los tribunales militares están facultados para extender su jurisdicción a aquellas personas que no sean miembros del Ejército. Sin embargo cabe señalar que este criterio constitucional solo comprende a los militares de tierra.

El artículo 16 Constitucional dice que en tiempo de paz ningún activo del Ejército podrá albergarse en casa particular contra la voluntad del dueño ni imponer prestación alguna, sin embargo, en tiempo de guerra los militares podrán exigir albergue y comida en términos que establezca la ley marcial vigente.

El artículo 22 Constitucional habla de la pena de muerte a los reos de delitos graves del orden militar y el artículo 29 establece la suspensión de garantías individuales en caso de invasión, perturbación grave de la paz pública o cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro.

Los artículos 31 y 35 de la Constitución mexicana también refieren al Ejército pero respecto a las obligaciones que se tienen como mexicanos.

Es de suma importancia señalar el contenido del artículo 123, apartado B, fracción XIII en la que se implanta que los militares se presidirán por sus propias leyes en los términos del inciso f) de la fracción XI de éste apartado, que se refiere a la seguridad social militar.

Finalmente el artículo 129 Constitucional contiene que en tiempo de paz, ninguna autoridad militar puede llevar a cabo más acciones que las que tengan exacta conexión con la disciplina militar y sólo habrá comandancias militares en las instalaciones respectivas y fuera de las poblaciones que se establecieron para la estación de tropas.

4.4 LAS FUNCIONES DEL EJÉRCITO

Las funciones del Estado constituyen la forma y medios de la actividad de este ente jurídico. El concepto de atribuciones comprende el contenido de la actividad del Estado; es lo que el Estado debe hacer. El concepto de función se refiere a la forma de ejercicio de las atribuciones.⁸ Sin embargo las funciones estatales son todas aquellas actividades basadas en la norma jurídica que el Estado realiza para la satisfacción de sus propias necesidades. A saber estas

⁸ FRAGA, Gabino, Derecho Administrativo, México, Porrúa, 1962, página 25.

funciones son: la función legislativa, la administrativa y la jurisdiccional; así, tenemos que se bifurcan en dos categorías: por el órgano que las realiza, las funciones son formalmente legislativas, administrativas y judiciales; y por la naturaleza de la función, asimismo, son materialmente administrativas, legislativas y judiciales.

Así, en los dos momentos legales de estancia del Estado se tiene que media un tiempo de paz y un tiempo de guerra, respecto de las funciones del Estado mencionadas anteriormente. En el primer caso, el Estado en tiempo de paz, tiene un estado de derecho normal, en donde sus funciones se realizan en toda su plenitud, derivadas de un convivio social en el que no median fenómenos sociales de lucha armada; este es el momento perfecto del Estado mismo y de los hombres que lo integran, existiendo funciones formal y materialmente legislativas, administrativas y judiciales, que la propia norma fundamental determina en su realización.

La función legislativa es la actividad del Estado constituida por el Poder Legislativo; desde el punto de vista material, se separa del Poder de la Unión precitado y sólo atiende a la naturaleza del acto, es decir, la creación de la ley; en el primer caso, la labor de crear leyes por el Poder mencionado y en el segundo caso, atiende a la facultad reglamentaria que tiene el Ejecutivo Federal, para crear ordenamientos.

La función jurisdiccional queda determinada al Poder Judicial, el que ejerce actos de jurisdicción; la que crea el derecho evitando la anarquía entre la sociedad, desde el punto de vista formal, compete a los órganos correspondientes del Poder mencionado y desde el punto de vista material, se puede señalar a manera de ejemplo, la función que realiza el Senado de la República al erigirse en gran jurado para conocer de los asuntos de su competencia, cuando se trata de incoar juicios políticos en los términos que señala la Constitución.

La función administrativa atiende a la actividad del Estado por conducto del Poder Ejecutivo, es decir, se vincula a actos realizados por la Administración Pública, los que emanan desde el punto de vista formal; pero desde el punto de vista material, se determina que los otros dos poderes distintos del Ejecutivo, realizan actos administrativos en lo que a su esfera corresponde.⁹

Cuando existe la paz como un período estable en donde el Estado actúa sin contratiempos, en donde la soberanía del poder del pueblo se encuentra inmaculada sin que medie ninguna causa externa o interna que trastoque su orden, en donde el Estado de derecho permanece inalterable, imperando la ley sobre todas las cosas, deslizándose la tranquilidad de los hombres por el sendero del progreso y hacia la felicidad, como supremo bien del derecho.¹⁰

⁹ SAUCEDO LÓPEZ, Antonio, Teoría jurídica del Ejército y sus lineamientos Constitucionales, UNAM, México, 2002, página 86

¹⁰ *Op. Cit*, página 89.

Pero cuando existe algún motivo que ponga en peligro el orden establecido, bien cuando media una fuerza del exterior que entra en la soberanía del Estado, por una invasión o por alguna razón que ponga en peligro la seguridad externa; o en otro caso por la división de grupos con poder con ideologías diversas; de igual forma por aquellos fenómenos naturales que pongan en peligro a la sociedad alterando las estructuras jurídicas, cabe preguntarse si las mismas funciones de los poderes federales quedarían indemnes ante tales eventualidades.

Es el Ejecutivo Federal quien ejercita las facultades extraordinarias que le confiere la norma fundamental, para crear normas jurídicas que se pronunciarán en un estado emergente, como la norma de potestades militares, a fin de resolver rápidamente el incidente que no sería posible hacerlo en un estado normal de derecho. De tal forma al otorgar al Poder Ejecutivo en su carácter de mando supremo de las Fuerzas Armadas, los poderes requeridos a los mandos en las posiciones estratégicas más relevantes, para que puedan realizar las funciones del Estado en tal eventualidad.

Las funciones del Estado se llevarían a cabo por medio del mando del Ejército, tanto en el plano legislativo por medio de la creación de leyes como en el plano administrativo de ejecución de éstas, o ya sea en el plano jurisdiccional que se encarga de los actos de jurisdicción en la emergencia.

4.5 LAS FACULTADES DE LOS ÓRGANOS DEL EJÉRCITO

La Constitución de la República Mexicana como Norma Superior, es la fuente de donde proceden las atribuciones del Ejército, ya que son actos de gobierno encaminados al servicio de las armas, instituyendo la defensa de la nación en todos sus aspectos.

Para Alejandro Carlos Espinoza resulta “evidente que en nuestro sistema de derecho, el Presidente de la República tiene un papel fundamental en el destino del país y ya que las Fuerzas Armadas son un factor real de poder, es necesario que éstas sean dirigidas por él”. Como se puede observar esta concepción es meramente presidencialista.¹¹

El alto mando del Ejército y Fuerza Aérea lo tiene el secretario de la Defensa Nacional, siendo el máximo titular dentro de la organización centralizada, respecto de la Secretaría que encabeza y como tal constituye el apoyo administrativo de dicha dependencia, para el desempeño de los servicios públicos que en la materia tiene, lo que son atribuidos por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal en su artículo 29; es decir, El Ejército y la Fuerza Aérea son dos Fuerzas Armadas, pero la Secretaría de la Defensa Nacional es, independientemente del Cuartel General Superior de ambos, una unidad administrativa a nivel de órgano perteneciente a la Administración Pública, que ejerce actos administrativos en su especie, subordinada jerárquicamente al

¹¹ ESPINOZA, Alejandro Carlos, Derecho Militar Mexicano, México, Porrúa, 1998, página 62.

Poder Ejecutivo Federal, como un organismo más del aparato burocrático federal.

4.6 LA SEGURIDAD NACIONAL Y SUS FUERZAS DE PARTICIPACIÓN

A continuación se presentarán una breve definición del concepto de *Seguridad Nacional*, ya que en el capítulo próximo adentraremos más en el tema, de igual forma revisaremos la definición en otros países sobre el mismo concepto mencionado.

Para Antonio Cavalla la seguridad nacional es el grado relativo de garantía, que a través de acciones políticas, económicas, psicosociales y militares, un Estado puede proporcionar, en una determinada época, a la nación que jurisdicciona, para la consecución y salvaguarda de los objetivos nacionales, a pesar de los antagonismos internos y externos, existentes o previsibles.¹²

En Chile la Seguridad Nacional es el conjunto de principios y normas esenciales que deben seguirse en todas las actividades nacionales, para alcanzar con unidad de pensamiento y coordinación de esfuerzos, los objetivos de la seguridad nacional misma.

¹² CAVALLA ROJAS, Antonio, Fuerzas Armadas y Defensa Nacional, México, Universidad Autónoma de Sinaloa, 1980, página 69.

En El Salvador se define a la Seguridad Nacional como “el equilibrio entre los factores de seguridad, desarrollo económico y estabilidad social, apoyados en estímulos domésticos o de origen exterior, que influyen directamente sobre la política, economía, tranquilidad social y preponderancia militar del sistema establecido.

En los Estados Unidos de América se tiene muy apuntado el concepto de seguridad nacional, esto quiere decir que su preocupación debe ser *Urbi et Orbi*, pues a todos los países les debe preocupar este conflicto.

Las fuerzas armadas tienen un papel muy importante en la Seguridad Nacional, pero su fortaleza no debe fincarse únicamente en ellas, sino que debe hacerse una conjunción general en donde participen los diversos sectores del Estado, iniciando con el público, en diversas áreas, al igual que el privado con los sectores que lo integran, como son el obrero, el campesino, el ganadero y la población en general.

Siendo los primeros los que le darán al Estado la posibilidad de fuerza para atender la seguridad nacional, con el máximo esplendor de la fuerza pública y todas las estrategias del Estado y en forma igual el sector privado participará en la problemática referida, ya que la seguridad nacional inspira a

todos los ciudadanos y por lo tanto se debe tener el derecho de participar en ella.

La Seguridad Nacional se finca en las Fuerzas Armadas a quienes compete la defensa nacional, sin embargo no deben confundirse ambos conceptos. La seguridad nacional tiene por objetivo asegurar un sistema de vida a una sociedad, en los términos político, económico, social y militar, para propiciar un desarrollo nacional justo y equilibrado; asimismo la defensa nacional atiende a las acciones que las Fuerzas Armadas del Estado tienen como misión, protegiendo la independencia, soberanía e integridad del territorio nacional, mediante acciones de fuerza en contra de Estados o grupos antagónicos a la política nacional.

La seguridad nacional redundaría en un Estado de derecho, sin embargo su legislación creada y vigente resulta, hoy en día, insuficiente para atender a los peligros que pudieran enfrentarse y todavía más, su aplicación práctica es difícil de concebir como plenamente desarrollada.