

Mesa Temática de Debate N°5

JUSTICIA MILITAR: Organización, Jurisdicción. Código Penal Militar, Código de Procedimiento Penal Militar, Código de Organización de los Tribunales Militares

DOCUMENTO INTRODUCTORIO*

En la legislación comparada contemporánea se reconoce en general la necesidad de una jurisdicción militar. Su existencia se justifica en la necesidad de dotar de eficacia a unas organizaciones públicas muy específicas y diferenciadas como son las instituciones militares.

Así, la jurisdicción militar en un estado democrático constituye un medio jurídico cuyo fin es dotar de eficacia al instrumento militar de la defensa de la República y de su Constitución y sus leyes.

Sin embargo es posible identificar ciertas cuestiones problemáticas en las que derechos constitucionales fundamentales consagrados con carácter universal para todos los habitantes y/o ciudadanos pueden entrar en conflicto con necesidades funcionales militares y/o usos y costumbres de la vida militar consagrados en la legislación militar. Ellos son básicamente tres: los principios de *disciplina*, de *plena disponibilidad* y la *extensión* del derecho militar *fuera y al margen del servicio*. A tales principios debe agregarse la eventual extensión de la jurisdicción militar para alcanzar a ciudadanos no-militares.

La disciplina como pilar organizacional y bien jurídico esencial para las Fuerzas Armadas

Es aceptado universalmente que las instituciones militares basan su funcionamiento y eficacia en la disciplina, en el marco de una rígida organización jerarquizada en la que la unidad de acción es maximizada.

Si bien el funcionamiento de todas las organizaciones burocráticas –también las sociedades- están fundadas en un orden basado en el *principio de autoridad*, es indudable que el principio de eficacia –y subordinados a él los de jerarquía y disciplina- adquieren en las organizaciones militares una significación e importancia singulares por su intensidad.

No es casual que Max Weber¹ haya caracterizado a la organización burocrática militar como *la técnica de dominación más perfecta*. En tal sentido, la disciplina en las sociedades modernas, es obediencia en el marco de una organización racional, donde los medios deben observar estricta correspondencia con los fines del instrumento. Conviene recordar que dichos fines no son otros que la **defensa militar del Estado y sus habitantes en el marco de la Constitución y las Leyes**.

Así la disciplina garantiza la adecuada armonización y unidad del conjunto de medios y recursos humanos imprescindibles al cometido fundamental de las Fuerzas Armadas.

(* El presente documento tiene como único objetivo llamar la atención respecto a ciertas particularidades del tema objeto de análisis en esta MTD. No está destinado a ser debatido ni aprobado)

¹ Max Weber (1922), La disciplina y la objetivación del carisma págs. 882-889 y La dominación legal con administración burocrática págs. 173-180, en *Economía y Sociedad*, FCE, México, 2002.

La disciplina militar contemporánea debe comprenderse en función de dos facetas básicas que la distinguen².

La primera es aquella que podría calificarse como *supra-institucional* y que refiere a la sumisión y obediencia del colectivo militar y de todos sus componentes a los poderes legítimos del Estado. Esto quiere decir que la obediencia militar lo es -en primer lugar y ante todo- a la Constitución y a las leyes.

La segunda faceta de la disciplina, podría caracterizarse como *intra-institucional* o simplemente *institucional*, relativa a la propia organización militar.

Esta faceta posee a su vez dos vertientes analíticamente diferentes pero muy interrelacionadas.

Una, la *vertiente objetiva*, referida al principio de la organización militar. Ella comprende la estricta observancia, de hecho y dentro de las Fuerzas Armadas, de todas aquellas reglas, normas, sistemas de conducta y reglamentos de servicio que presiden y aseguran su adecuado funcionamiento en orden a la más eficaz consecución de sus fines.

La segunda, *vertiente subjetiva*, refiere a la *internalización*, por la vía de la educación y la costumbre, del principio de obediencia a la autoridad y el mando legítimos que conducen al cumplimiento de los deberes militares con satisfecha aceptación y conformidad.

Obviamente, la razón de ser de la justicia militar y sus diversos instrumentos tiene directa relación con la necesidad de garantizar la disciplina y con ella eficacia de la organización militar.

Sin embargo, es imprescindible que la maximización de la disciplina -sin la cual que las instituciones castrenses perderían su eficacia y por lo tanto su sentido de existencia-, sea compatible con las garantías que la Constitución de la República consagra como derechos universales y con el propio régimen de gobierno democrático.

En tal sentido algunas características de la profesión militar, deben ser señaladas como cuestiones *problemáticas* en la medida que ciertos *imperativos funcionales* de la institución plantean posibles conflictos con derechos fundamentales consagrados en la Constitución.

Las principales *cuestiones problemáticas* son:

- el propio régimen disciplinario,
- la *extensión* del derecho militar fuera del servicio y
- el concepto de la *disponibilidad militar*

El derecho militar fuera del servicio y la disponibilidad militar

Examinar el régimen jurídico que regula los aspectos disciplinarios en lo referido a la extensión del derecho militar fuera de la esfera del servicio, no implica poner en tela de juicio la protección de ciertos bienes jurídicos muy valorados institucionalmente, como el honor y la dignidad militares.

Sin embargo y sin perjuicio de lo anterior, es necesario determinar si es jurídica y éticamente adecuado que los militares puedan ser juzgados por actos, conductas y aun por su forma de vida privada.

Por otra parte, la plena y permanente disponibilidad del militar para el servicio también podría plantear limitaciones de derechos constitucionales, además de concurrir en el reforzamiento de la ya mencionada inclusión de la vida privada del profesional militar en la esfera de aquellas cuestiones pasibles de ser juzgadas por el derecho militar.

² Lo que sigue particularmente y en general este documento se inspira en Cotino Hueso, Lorenzo “El modelo constitucional de Fuerzas Armadas”, INAP, Madrid, 2002

Algunas Particularidades de la Legislación Uruguaya

Un análisis primario de la Constitución y de la legislación militar vigente permite señalar ciertas características que requieren de examen.

A partir de allí se podrá establecer de manera armónica la pertinencia de introducir modificaciones en los Reglamentos de Disciplina vigentes para el personal militar.

Partiendo de la base que la Constitución no está en cuestión y que ella representa el marco jurídico al que la legislación debe ajustarse, conviene comenzar por recordar qué establece la Carta Magna respecto a la jurisdicción, los delitos y las leyes militares.

La existencia de la *jurisdicción militar* está consagrada en el Art. 253 de la Constitución que limita su esfera de competencia a los *delitos militares y al caso de estado de guerra*.

Dicho artículo no define el concepto de **delito militar** sino que lo delimita por la negativa. El texto utiliza para ello una particular combinación de criterios objetivos y subjetivos especificando taxativamente que *los delitos comunes cometidos por militares en tiempos de paz, cualquiera sea el lugar donde se cometan, estarán sometidos a la Justicia ordinaria*.

Nada afirma respecto a los civiles, por lo que parece poder interpretarse pacíficamente que en ningún caso podrían estar sometidos a la Justicia militar. Al menos en tiempos de paz.

De manera que, dejando de lado el *caso de estado de guerra*, cuya definición tampoco explicita la Constitución -aunque es posible interpretar que ella refiere a conflictos armados con otros/s Estados/s como señalan los Arts.168 (16) y 85 (7°)-, las competencias de la jurisdicción militar en tiempos de paz aparecen como extremadamente limitadas. En efecto, ellas quedarían restringidas a lo que por ley se defina como **delito militar**.

Finalmente, en lo referido a los aspectos administrativo-funcionales, la Constitución señala -Art. 59 A)-, que los funcionarios militares *no se regirán por el Estatuto del Funcionario*, como la mayoría de los funcionarios públicos, sino que lo harán *por leyes especiales*.

De esa manera, es necesario referirse a las leyes correspondientes, particularmente al Código Penal Militar y la Ley Orgánica de las FFAA, para luego analizar los Reglamentos de Disciplina de cada una de las Fuerzas Armadas.

El Código Penal Militar define a los delitos militares de manera tautológica. En efecto, en su Art.1° los describe como los *actos que este Código, las leyes militares, los bandos militares en tiempo de guerra y los Reglamentos del Ejército y la Marina³, sancionan con una pena*.

Luego, bajo el título **la responsabilidad penal militar y los sujetos a ella** (Art.3°) precisa que en tiempos de paz *cometen delito militar, los militares, los equiparados y aun las personas extrañas al Ejército y la Marina, siempre que violen las disposiciones contenidas en este Código*.

Inmediatamente, bajo el título **la jurisdicción penal militar y los sujetos a ella** (Art.4°), se insiste: *quedan sometidos a la jurisdicción militar, los militares y los equiparados que incurran en un delito militar. Quedan igualmente sometidos a la misma jurisdicción, las personas extrañas al Ejército y la Marina que intervinieran, como coautores o como cómplices, de un delito militar, cometido por militares*.

³ La Fuerza Aérea es de creación posterior

De esta breve revisión parece posible concluir que resulta necesario un examen jurídico para precisar los alcances del concepto de delito militar y por tanto delimitar de forma más clara la esfera de la jurisdicción militar tanto en tiempos de paz como de guerra.

Los bienes jurídicos militares que es necesario preservar

El Código Penal Militar dedica lo se denomina “Parte Especial” a los “Delitos” y la divide en seis capítulos, cinco de los cuales pueden caracterizarse como dedicados a aquellos actos que afectan bienes jurídicos relevantes para el eficaz cumplimiento de los cometidos de las Fuerzas Armadas: la disciplina, la correcta vigilancia militar, la regularidad del servicio militar, la fuerza material y la fuerza moral de las instituciones militares.

En principio, aunque parece imprescindible definir con mayor precisión el verdadero contenido de dichos conceptos, parece justificarse calificar como delitos militares a aquellos actos dirigidos a destruir o afectar seriamente los cinco bienes referidos.

Sin embargo, más allá de revisar las normas que integran los cinco Capítulos arriba mencionados, el Capítulo VI (“De los Delitos de Derecho Común que Revisten el Carácter de Delito Militar”) parece merecedor de atención particular.

La inserción institucional de la Justicia Militar en el Sistema Judicial de la República y la integración de sus Tribunales

La Constitución nada establece explícitamente respecto al punto.

Entre tanto, el propio Código Penal Militar (Art.12º) afirma: Los Tribunales militares, no obstante el régimen especial, a que obedecen, y su carácter de órganos de disciplina administrativa, integran el organismo judicial del país y sus resoluciones, se consideran como una emanación de la justicia nacional.

Parece necesario estudiar la actual dependencia del Poder Ejecutivo y los criterios de integración de los Tribunales militares con el objetivo de perfeccionar las garantías y derechos de las personas sometidas a su jurisdicción cuidando que ello no atente contra la eficacia con que las instituciones militares deben cumplir sus cometidos.