

UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS

DIRECCIÓN DE POSTGRADO Y DE RELACIONES INTERNACIONALES



UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS
FACULTAD DE DERECHO
Y CIENCIAS POLÍTICAS

**“LA LEY DE ORGANIZACIÓN JUDICIAL MILITAR DE
BOLIVIA”**

**TESIS EN OPCIÓN AL GRADO DE
MAGÍSTER EN DERECHO PENAL**

Renán Espinoza Jerán

*La Paz – Bolivia
2002*

DEDICATORIA:

A mi querido padre Nery Espinoza M., todavía fuerte y combativo, mentor infatigable de mi formación; y a santa madre Eloisa Terán que hace un tiempo partió al reino de Dios, dejándome sus consejos y su bendición, como guía y consuelo al profundo dolor de su ausencia entre sus hijos.

AGRADECIMIENTO:

A mi esposa, a mis hijos y a mis hermanos, por su constante apoyo y paciencia.

A todos mis profesores de la **1ra. Maestría en Derecho Penal, eminentes docentes de la hermana república de Cuba**, quienes hicieron muchos y diversos sacrificios para apoyar y consolidar dicho postgrado en Bolivia.

REFLEXIÓN:

"El fin último del derecho es la justicia, a pesar que la práctica cotidiana parece mostrar lo contrario; los operadores de justicia no debemos perder este objetivo norte, aspiración que solo será posible se es alimentada por el ejemplo."

El Autor

=====

DECLARATORIA DE AUTOR:

El presente trabajo de investigación es propiedad del autor:

“Está prohibida la reproducción o publicación parcial o total, por cualquier medio o procedimiento , sin autorización escrita del autor; so pena de incurrir en las sanciones establecidas en las leyes”.

La Paz-Bolivia; 13 de mayo de 2.002

=====

RESUMEN

El trabajo se ha dividido en siete capítulos: El Capítulo I, contiene la Introducción general y el diseño de la investigación; el Capítulo II sobre los conceptos básicos del derecho y de la administración de justicia; el Capítulo III hace un detallado diagnóstico sobre la organización y funcionamiento del sistema judicial militar, un análisis comparado de los sistemas de países vecinos, de la teoría penal sustento del trabajo, además señala las instituciones antijurídicas en la propia norma militar y las conductas de los funcionarios lesivas al derecho; el Capítulo IV de las actuaciones antijurídicas en casos reales, mediante ejemplos cotidianos en los tribunales; Capítulo V del cuestionamiento al sistema judicial militar que hace la sociedad civil; Capítulo VI, explica los valores de las encuestas y su interpretación; Capítulo VII desarrolla la propuesta; y finalmente las conclusiones de la investigación.

INDICE GENERAL

DEDICATORIA	I
DECLARACIÓN DE AUTOR	II
RESUMEN	III
ÍNDICE GENERAL.....	IV
LISTA DE TABLAS Y ANEXOS.....	IX
GLOSARIO DE TÉRMINOS	X
PROLOGO.....	1

CAPITULO I. INTRODUCCIÓN GENERAL

	<u>PAGINA</u>
INTRODUCCIÓN	3
DISEÑO FINAL	4

CAPITULO II:

CONCEPTOS BÁSICOS DEL DERECHO Y DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA MILITAR

A. GENERALIDADES.....	19
1. Necesidad de la norma jurídica penal.....	19
2. Necesidad de la norma jurídica penal militar.....	20
3. Sustantividad del derecho penal militar.....	20
4. Definición de derecho penal militar.....	21
5. La disciplina y el derecho militar.....	21
6. Bienes jurídicos protegidos por el derecho penal militar.....	22
7. Características de las leyes penales militares bolivianas vigentes.	23
8. Características de los tribunales de justicia militar de Bolivia	23
B. BASES JURÍDICAS.....	24
1. Constitución política, Tratados Internacionales y legislación militar.....	24
2. Ley orgánica de las Fuerzas Armadas	25
3. Los Códigos de justicia penal militar.....	26
4. Ley Orgánica del Ministerio Público.	26
5. Nuevo Código de Procedimiento Penal Ordinario.	27
6. Ley de Organización Judicial Ordinaria y Ley del Consejo de la Judicatura Militar.....	27

CAPITULO III:

DIAGNOSTICO SOBRE LA ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DEL SISTEMA JUDICIAL MILITAR, SISTEMA COMPARADO Y FUNDAMENTO TEÓRICO

A.	ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA JUDICIAL MILITAR.	29
B.	RELACIÓN DEL SISTEMA JUDICIAL MILITAR CON EL SISTEMA JUDICIAL COMÚN.	30
1.	Decisiones de carácter constitucional:	30
2.	Conflictos de Competencia:	30
C.	FUNCIONAMIENTO DEL ÓRGANO JUDICIAL MILITAR.	30

FASE DEL SUMARIO Y DE LAS AUTORIDADES MILITARES CON JURISDICCIÓN JUDICIAL

A.	DEL SUMARIO INFORMATIVO.	31
1.	Características del sumario militar y del juez sumariante	31
a.	Temporalidad	31
b.	Nombramiento para cada hecho delictivo y posterior al mismo	32
c.	No actúa de oficio	32
d.	El Juez Sumariante debe ser un oficial de armas jerárquicamente superior al sumariado *	32
e.	No emiten Auto de Procesamiento ni de Sobreseimiento, sólo Conclusiones	33
f.	Regularmente carece de conocimientos técnicos del derecho	33
2.	Características procesales del sumario:	34
a.	Ausencia de defensa técnica	34
b.	Ausencia de Fiscal en la investigación	35
3.	La fase sumarial militar es violatoria de derechos y garantías procesales	35
4.	Respuesta al problema de la fase del sumario	36
B.	DE LA RESOLUCIÓN DE LA AUTORIDAD MILITAR CON FACULTAD JURISDICCIONAL.	37
1.	Características de las actuaciones jurisdiccionales	37
a.	Facultad jurisdiccional de la autoridad militar	37
b.	Pueden apartarse de las conclusiones del sumario	37
c.	La parte sumariada, la parte civil y querellante carecen de facultades para impugnar	40
d.	La norma faculta, no obliga	41
e.	Existe el principio inquisitivo del "bis in ídem"	41
f.	Los Comandos de Fuerzas han creado la costumbre de fiscalizar los Sumarios Informativos	42
g.	No existe plazo para la emisión de Autos ni remisión de estos al plenario	43
h.	No existe responsabilidad de los actos	43
i.	Sumarios Informativos que llegan al procesamiento penal	44

C.	ÓRGANOS QUE ADMINISTRAN JUSTICIA.	45
1.	Fase del plenario.....	46
a.	Características.....	48
1).	Designación y tiempo de función.....	48
2).	Nombramientos que recaen en personal no idóneo.....	48
3).	Facultad para devolver Sumarios Informativos a su corrección.....	49
4).	Imposibilidad de ampliar el proceso a otros sujetos y tipos penales.....	49
5).	Es absolutamente documento lógico e inquisitivo.....	49
6).	Defensa técnica obligatoria.....	49
7).	Procesamiento en rebeldía.....	49
8).	La rebeldía en el proceso penal común.....	50
9).	El procesado puede gozar o no de libertad provisional.....	50
10).	Consulta de la sentencia.....	50
11).	Sentencias con doble resolución.....	51
12).	El plenario es la primera instancia.....	51
2.	Fase de los medios de impugnación.....	52
a.	Apelación y Consulta.....	52
b.	Características.....	52
1).	Constituye un Tribunal de segunda instancia.....	52
2).	Tiene facultades de tribunal de hecho.....	52
3).	Resoluciones ejecutoriadas.....	53
c.	Casación y Nulidad.....	53
3.	De la revisión, de la rebaja de pena y de la libertad condicional...	54
D.	ÓRGANOS COADYUVANTES DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA MILITAR.	54
1.	Audidores militares.....	54
a.	Características del cargo y de la función.....	55
1).	Integran los tribunales de justicia militar.....	55
2).	Tienen independencia de criterio.....	55
3).	Función imprescindible.....	55
4).	Designación por los Comandos de Fuerza.....	56
5).	Son irrecusables.....	56
6).	Pertenece al Cuerpo Jurídico Militar.....	56
7).	Son autodidactas y empíricos.....	56
8).	No existe una carrera profesional judicial.....	57
2.	Ministerio público.....	57
a.	Características principales.....	57
1).	Representa al estado y a las Fuerzas Armadas.....	57
2).	Ejercicio de la acción penal sin procedimiento.....	57
3).	La función del Fiscal Militar tiene	

	muchas limitaciones.	58
4).	No es responsable de sus actos.	58
5).	No es recusable.	59
6).	Regularmente el nombramiento recae en personal no idóneo.	59
7).	Son autodidactas y empíricos.	59
8).	No existe una carrera profesional de Fiscal Militar.....	59
9).	Ministerio Público Militar, sin Ministerio.	60
E.	ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DEL SISTEMA JUDICIAL PENAL COMÚN.	60
F.	ORGANIZACIÓN DE SISTEMAS JUDICIALES COMPARADOS.	62
G.	BASES DOCTRINALES.	64
H.	LA ORGANIZACIÓN JUDICIAL MILITAR: NÚCLEO DEL PROBLEMA.	66
I.	INSTITUCIONES EN LA LOFA QUE GENERAN HECHOS ANTIJURÍDICOS.	77

CAPITULO IV

DE LAS ACTUACIONES ANTIJURÍDICAS EN CASOS REALES

A.	AUDIENCIA PUBLICA DEL PLENARIO MILITAR; UN MODELO INQUISITIVO DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.	72
	1.Principios vulnerados.....	75
B.	AUTO SUPREMO No. 021/00: DESCONOCIMIENTO DE LA JURISPRUDENCIA Y NORMA SUPLETORIA.	75
C.	AUTO SUPREMO NO. 31/01: FALTA DE DISCRIMINACIÓN ENTRE CUESTIONES DE DERECHO Y DE HECHO.	76
D.	CASO NO. 1778: SENTENCIA EJECUTORIADA:	76
E.	CASO No. 2448 (Marzo 2001): PROCESAMIENTO PENAL CON FOTOCOPIAS SIMPLES.	77
F.	CASO 1798/98: PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL.	80
G.	RELACIÓN PROCESAL: ÓRGANO JURISDICCIONAL-IMPUTADO, JERARQUIZADA.	81

CAPITULO V

CUESTIONAMIENTO AL SISTEMA JUDICIAL MILITAR, DESDE LA SOCIEDAD CIVIL

A.	CARTA DEL MINISTERIO DE LA JUSTICIA AL PRESIDENTE DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA MILITAR.	84
B.	RESOLUCIÓN DEL DEFENSOR DEL PUEBLO.	86
C.	DENUNCIAS RADIALES SOBRE MALTRATO A SOLDADOS.	89

CAPITULO VI

EVALUACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LOS INSTRUMENTOS DE MEDICIÓN

A.	ENCUESTA NO. 1	90
B.	ENCUESTA NO. 2	97

CAPITULO VII
DESARROLLO DE LA PROPUESTA

A.	PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DE LAS LEYES.	102
B.	SISTEMAS DE ORGANIZACIÓN JUDICIAL MILITAR.	110
	1. Organigramas judiciales comparados.....	110
	2. Organización actual y organización propuesta para la justicia militar de Bolivia	110

CONCLUSIONES

a.	Del Juez Sumariante y del Sumario Informativo.	113
b.	De la Autoridad Militar con facultad jurisdiccional.....	113
c.	Del Plenario	114
d.	De la Apelación y Consulta	115
e.	De Casación, y Nulidad	115
f.	De la Revisión.....	116
g.	Del Ministerio Público.....	116
h.	Del Auditor Militar.....	117
i.	De la dependencia del sistema judicial	117
j.	De la relación procesal: Órgano jurisdiccional-Procesado.....	118
k.	De la capacitación del sistema judicial.	118
l.	De las encuestas.....	118
m.	Desde la óptica de la sociedad civil.....	119

BIBLIOGRAFÍA	121
---------------------------	-----

LISTA DE TABLAS Y ANEXOS

LISTA DE TABLAS:

TABLA N° 1	Sumarios de los Comandos de Fuerza remitidos al Plenario..	44
TABLA N° 2	Sumarios del Comando en Jefe y Ministerio de Defensa Nacional remitidos al Plenario.....	44
TABLA N° 3	Triángulo de la relación procesal normal.....	73
TABLA N° 4	Relación procesal deformada.....	74

ANEXOS:

“ALFA” : Visión crítica del Ministerio de Justicia

“BRAVO” : Visión crítica del Defensor del Pueblo

“CHARLIE” : Visión crítica desde la radio

“DELTA” : Resultado de encuesta 1

“ECHO” : Resultado de encuesta 2

“FOXTROT” : Organigramas comparados

APÉNDICE 1 AL ANEXO “FOXTROT”: ORGANIGRAMA DE ESPAÑA

APÉNDICE 2 AL ANEXO “FOXTROT”: ORGANIGRAMA DE PERÚ

APÉNDICE 3 AL ANEXO “FOXTROT”: ORGANIGRAMA DE CHILE

“GOLF” : Organigramas Nacionales

APÉNDICE 1 AL ANEXO “GOLF” : ORGANIGRAMA NACIONAL ACTUAL

APÉNDICE 2 AL ANEXO “GOLF” : ORGANIGRAMA PROPUESTO PARA BOLIVIA

GLOSARIO DE TÉRMINOS

JERARQUÍA MILITAR: Sucesión de grados que en lo militar establecen diferenciación de un rango a otro rango.

SUPERIOR MILITAR: Autoridad militar que por cuestión de jerarquía o de cargo, es considerado superior a otro, del cual puede o no depender directamente, pero que de igual manera merece respeto y honores militares.

COMPETENCIA: Atribución a un juez u otra autoridad para el conocimiento o resolución de un asunto. Couture la define como la medida de la jurisdicción asignada a un órgano del poder judicial para conocer asuntos por razón de materia, lugar y cantidad: La competencia es la especie o la parte de la jurisdicción.

JURISDICCIÓN: Del latín *jurisdictio* (decir el derecho). Potestad exclusiva del estado para administrar justicia en abstracto, que se materializa al delegarse a los entes concretos, los miembros del poder judicial. Según Couture, la jurisdicción es el género o sea el todo.

NORMA: Regla de conducta establecida por la ley.

PRINCIPIOS DEL

PROCESO PENAL: Reglas orientadoras del derecho procesal, para la tramitación de causas penales.

GARANTÍAS

CONSTITUCIONALES: Declaraciones, medios y recursos que en los textos constitucionales, aseguran a los ciudadanos el disfrute y ejercicio de los derechos públicos y privados fundamentales que la ley les reconoce.

PROLOGO

Ha tenido que pasar miles de años de evolución de la humanidad para superar el oscurantismo de largos períodos con predominio de la "ley del más fuerte"; finalmente, el espíritu gregario del ser humano se impuso a través de la Ley, en su modo amplio el Derecho, como presupuesto normativo, coactivo y general de las relaciones humanas, aceptado universalmente inicialmente aplicando la costumbre, en la fase más avanzada la norma escrita. El Estado moderno monopolizó el derecho de castigar, quitando esa facultad a los particulares. Sin embargo el amplio espectro de conductas delictivas, ha requerido especializarse en distintas ramas, como las leyes penales militares. Empero la diversificación del derecho penal en: Comunes y especiales, no se diferencian en los principios comunes que rigen a todas las leyes elaboradas por el hombre, como son **la temporalidad y la mutabilidad** de las normas en busca de **perfectibilidad**; de esta manera la Ley Penal Común se ha constituido en el marco referencial de las leyes punitivas militares; por cuanto el desarrollo y modificación de aquella implica el correspondiente avance de ésta, hoy rezagada y obsoleta. El manejo operativo de las leyes penales militares bolivianas, aplicados a casos concretos, demuestra la delicada situación de la justicia militar, y recuerda a sus miembros su deber para tomar conciencia del presente y futuro, para salvar este sistema judicial; o por el contrario asistir a sus funerales. Los pocos trabajos al respecto, vienen con enfoques parciales, eluden el verdadero mal que le aqueja, orientan erróneamente más preocupados por cambiar el procedimiento penal, y secundariamente la estructura organizacional y de la determinación de las funciones, donde apenas sugieren leves

remiendos para subsanar lo que constituye el problema nuclear de la administración de justicia militar. Es importante anotar además, que para los militares bolivianos los problemas de la justicia militar están casi olvidadas desde 1.976, debido a que un sector de sus componentes de alta graduación jerárquica, no han cesado en ponerle obstáculos en lugar de soluciones, sin querer despojarse de egoísmo individual, pensando en los Tribunales de Justicia Militar como última opción para asumir cargos de importancia, cuando hayan agotado sus pretensiones en la carrera de Comandar las Fuerzas Armadas; más pensando en salvar la temprana jubilación, que en realizar actividad fructífera para mejorar la justicia militar.

Sincero agradecimiento a mis brillantes profesores de los postgrados: Diplomado y Maestría en Ciencias Penales, quienes a través de elevada enseñanza me han inculcado un cúmulo fundamental de Doctrina Penal, instrumentos académicos básicos para estudiar, entender e interpretar el Derecho Penal en general, con espíritu crítico y constructivo.

Maestrante: Renán Espinoza Terán

La Paz – Bolivia: 10 de febrero de 2.002

CAPITULO I

INTRODUCCIÓN GENERAL

INTRODUCCIÓN.-

La crítica situación del sistema judicial militar boliviano está ligada a las modificaciones que su organización requiere, relacionada fundamentalmente a la ausencia de la Carrera Jurídica Militar, y de Fiscal Militar. El objetivo general es la independencia y profesionalización real de los administradores de justicia y fiscales militares, junto a objetivos específicos dirigidos a diagnosticar su estado actual, identificando las instituciones que generan efectos antijurídicos, y frente a estos proponer las modificaciones necesarias.

Los antecedentes del problema se remontan a nuestra vida republicana, sin embargo recién los últimos diez años afloraron a través de los medios de comunicación denunciando casos concretos de ineficiencia, violación a los derechos y garantías de un proceso legal; además de prácticas frecuentes de impunidad, parcialidad y de intromisión extrajudicial. Estos hechos son causa suficiente para reformar las leyes militares o sucumbir. La propuesta es una adecuación a nuestra realidad, diseñada basada en modelos judiciales comparados; visión teórica sustentada en la Escuela Jurisprudencial y en la Escuela Humanística del derecho y métodos son universales al conocimiento científico y específicos al campo penal, con especial énfasis del análisis

DISEÑO FINAL DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

A. IDENTIFICACIÓN Y EXPLICACIÓN DEL TEMA

1. Explicación del tema.

La idea que ha dado origen al presente trabajo de investigación, tiene su fuente base en la observación directa de los hechos, en su tramitación de los casos concretos en los Tribunales de Justicia Militar, estudiados en el marco de las doctrinas del derecho penal.

Resulta un hecho cada vez más conocido tanto por los miembros de las Fuerzas Armadas como por la opinión pública nacional que la administración de justicia militar está atravesando una profunda crisis en todo aspecto, principalmente en cuanto a su funcionamiento en general, lo cual es percibido al interior y exterior de la Institución como una maquinaria ineficiente, poco confiable y obsoleta al presente, que genera frecuentes hechos antijurídicos en perjuicio del Estado y de los procesados.

La temporalidad de las leyes y su perfectibilidad, son principios ajenos al sistema judicial militar; por lo que el trabajo presente propone solución a la crítica cuestión judicial militar.

2. Formulación del tema de investigación.

La revisión empírica y bibliográfica de la idea referida en el inciso anterior, se ha cristalizado en el tema: "**La Ley de Organización Judicial Militar de Bolivia**", título de la presente investigación.

B. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1. Áreas del conocimiento relacionados al tema.

El presente tema corresponde a la Ciencia del Derecho, dentro de esta al Derecho Penal y como una especialidad específica al Derecho Penal Militar.

Otras áreas del conocimiento que apoyan al tema son: El ordenamiento penal general de Bolivia, traducido fundamentalmente en sus tres leyes penales básicas;

que guarda relación directa con los tres equivalentes códigos destinados al sistema judicial militar como son: **La Ley de Organización Judicial Militar; el Código Penal Militar y el Código de Procedimiento Penal Militar**; ambos sistemas guardan un común denominador al procesar penalmente delitos de naturaleza pública que afectan bienes jurídicamente protegidos perseguibles de oficio por la autoridad del ministerio público general o militar respectivamente. Asimismo, está relacionado de manera directa con la: **Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas** en lo referido a los tribunales de justicia militar.

Igualmente con la nueva Ley del **Ministerio Público** no. 2175 del 13 de febrero del 2001, que eliminó al **fiscal militar** de la dependencia que específicamente se encontraba establecida en la reciente abrogada **Ley del Ministerio Público⁽¹⁾**; dejando el cargo y las funciones de fiscal militar en incertidumbre y sin el respaldo constitucional del principio de **unicidad y jerarquía del Ministerio Público**, como fue hasta febrero/01.

Con el nuevo **Código de Procedimiento Penal**, y las dificultades que se presentarán en el momento de aplicarla supletoriamente a la norma militar, por sus características propias como son: La celeridad, continuidad, publicidad y participación ciudadana, entre otras, muy distintas del sistema inquisitorio procesal anterior, que tenía mas semejanza a nuestras leyes vigentes, y por tanto era frecuente su aplicación supletoria.

El procedimiento civil, en lo referido a los conflictos de competencias y su tramitación.

La **Constitución Política del Estado**, norma suprema del cual se desprenden y derivan las normas referidas líneas arriba, y en lo militar a través de su artículo correspondiente⁽²⁾.

(1): Ley No.1469, 19-feb-93, Art. 39 (Fiscales Militares).

(2): Constitución Política del Estado, Art.209, referido a las Fuerzas Armadas

2. Evaluación del tema.

a. Originalidad.

De la revisión de trabajos de investigación referidos a los temas de justicia militar, no existe uno que hubiera podido referirse a aspectos de fondo y estructurales, como se pretende investigar en relación de los problemas de los Tribunales de Justicia Militar y los resultados perjudiciales al interés de la administración de justicia, producto de su propia organización judicial, resabio de un momento histórico nacional y continental donde era normal relegar la legalidad y los derechos de las partes a un segundo plano.

b. Relevancia.

Se pretende dar una solución estructural al problema determinado, buscando la actualización del sistema de administración de justicia militar, acorde a las corrientes modernas, para recuperar la credibilidad y confianza de los destinatarios finales, los miembros de las Fuerzas Armadas de Bolivia y la sociedad en general. En este propósito se considera importante desmenuzar la problemática judicial militar, para proponer soluciones estructurales.

c. Factibilidad.

Se cuenta con información básica y de acceso posible a las fuentes primarias y secundarias; además de tiempo, medios materiales y humanos disponibles.

3. Formulación del problema.

a. Antecedentes

Las Fuerzas Armadas de los países como Venezuela, y Colombia en los últimos años han remozado sus normativas penales militares; Chile y Argentina vienen haciendo lo propio, adecuándolas a las corrientes globales que buscan básicamente el funcionamiento de sistemas más garantistas de los derechos humanos y del debido proceso. Esta corriente viene igualmente desarrollándose en los estados Centroamericanos. Las Fuerzas Armadas de Bolivia, muy cautelosamente están

intentando asumir reformas a sus Códigos Penales Militares que tienen casi 30 años de vida; pero que no terminan por concretarse por la disparidad de **criterios a veces encontrados, entre lo eminentemente jurídico y lo estrictamente militar.**

b. Indicadores.

Parcialidad y dependencia de los jueces sumariantes al emitir sus conclusiones; actuación de los Fiscales Militares sin el suficiente respaldo legal; vulneración de las garantías constitucionales y legales de los imputados en la fase del sumario Investigaciones sumariales y plenariales deficientes y confusas, ausencia de profesionales especializados, de carrera judicial y de fiscales militares; plazos procesales que no se cumplen; ausencia de jurisprudencia militar.

c. Causas.

Con relación a los indicadores: El nombramiento de jueces sumariantes con posterioridad al hecho delictivo; el hecho de que estos no son abogados, ni genuinamente jueces como exige la propia Constitución Política del Estado, además de su directa dependencia al oficial superior que le designó y posesionó en el cargo; la inexistencia de un fiscal en la fase sumarial, así como de defensa técnica del imputado. Empero el peso del problema se centra en la ausencia de una carrera judicial y de fiscal que regule y estimule la especialidad, la inamovilidad e independencia funcional.

d. Enunciado del problema.

La institución militar se mueve, bajo el marco aplica torio de normas generales y especiales que abarcan; 1). **El Derecho Administrativo Militar**, para los fines de su organización y funcionamiento y 2). **El Derecho Punitivo Militar**, constituyendo un triple cuerpo de leyes básicas organizativo, sustantivo y formal ya enunciado; este marco de normas administrativas y punitivas; carecen de un mecanismo de seguimiento adecuado, que pudiera hacer de los mismos instrumentos eficiente a los rápidos y profundos cambios en la estructura política, económica, social y jurídica

que se han dado en el país; por ello, estas ya no se adecuan a la realidad general de las Fuerzas Armadas.

La institucionalidad del Defensor del Pueblo, la vigencia de la Ley de Fianza Juratoria, de la Ley 1970 conocida más como nuevo Código de Procedimiento Penal, y reciente Ley del Ministerio Público; constituyen hitos relacionados a la historia penal moderna boliviana, que no han tenido correlato de similar evolución en lo militar; donde desordenadamente y de manera intermitente, se han intentado vanamente reformas de las Leyes Penales Militares con varios proyectos que corren desde el año 1992 al presente, pero que en resumen abarcan únicamente un conjunto de cambios en la formalidad procedimental creando juzgados de instrucción en lugar de los jueces sumariantes legos, que eran nombrados con posterioridad al hecho delictivo; salvando algunas garantías constitucionales y del debido proceso; pero manteniendo una organización judicial militar con los defectos de fondo del anterior sistema.

Con los antecedentes expuesto el enunciado del problema es el siguiente:

¿Qué modificaciones requiere la Ley de Organización Judicial Militar vigente, para constituir la carrera judicial y de fiscal especializados en lo militar, para el personal destinado a ejercer funciones en el sistema de justicia militar boliviano?

VISIÓN EVALUATIVA Y DIMENSIONALIDAD DEL TEMA

1. Objetivos.

a. Importancia de la investigación en cuanto a contribución.

La contribución del presente estudio, esta orientado a buscar la pervivencia del sistema judicial militar como subsistema especial; empero, dependiente del sistema judicial ordinario. El funcionamiento tipo "isla" y su desconexión del poder judicial, es la razón y causa de varios aspectos de la crisis judicial militar.

b. Justificación.

Esta investigación, se justifica por su relevancia institucional militar, ya que procura ensayar una hipótesis a un problema real, actual y práctico, como es el de la administración de justicia penal militar, cuya existencia está amenazada por los cambios globales que se dan más rápidos a nuestra propia velocidad para reaccionar. Asimismo pretende ser de algún valor teórico y de utilidad a futuros estudios sobre el tema.

c. Objetivos de la investigación.

1) Objetivo general

Determinar las modificaciones necesarias a la Ley de Organización Judicial Militar que permitan la independencia del sistema judicial militar y la estructuración de la carrera judicial y de fiscal militar.

d. Objetivos específicos.

- 1) Diagnosticar el funcionamiento y la estructura organizativa de los tribunales de justicia militar y del fiscal militar, para determinar aquellas cuestiones que limitan o impiden su ejercicio.
- 2) Identificar las instituciones en la Ley de Organización Judicial Militar, cuyo desenvolvimiento genera consecuencias contrarias al derecho.
- 3) Proponer las modificaciones a la Ley de Organización Judicial Militar.

2. Preguntas de investigación.

- a. ¿La estructura y organización que establece la actual Organización Judicial, respeta el principio de independencia y las garantías constitucionales?
- b. ¿Existe instituciones que generan hechos antijurídicos en la Ley de Organización Judicial Militar?
- c. ¿Qué modificaciones serán necesarias a la Ley de Organización Judicial Militar?

3. Limitaciones previstas en la investigación.

1). Espacio temporal.

Temporalmente se ubica a partir de 01 de febrero de 2.001 hasta el 15 de noviembre de 2.001, tiempo de la observación del fenómeno.

2). Ámbito geográfico.

El territorio nacional, por alcance de la jurisdicción militar para la fase sumarial; las encuestas se enmarcarán a los Tribunales de Justicia Militar con sede en la ciudad de La Paz, donde opera la fase plenaria y de los recursos.

D. FUENTES DE DATOS E INFORMACIÓN BIBLIOGRÁFICA

1. Identificación de datos.

a. Fuentes primarias e información especializada.

Bibliografía de doctrina nacional y extranjera; leyes y reglamentos de organización judicial de Bolivia y comparados y la observación directa de la realidad de la justicia militar.

b. Fuentes secundarias.

Revistas judiciales nacionales y de los cuerpos jurídicos militares de los países vecinos; artículos de prensa editorial, e Internet.

c. Información general.

De los medios de comunicación; seminarios y conferencias sobre justicia castrense.

2. Visualización y explicación de otros datos primarios.

Trabajo del maestrante como miembro de la comisión de proyectos de reformas para los Códigos de Justicia Militar boliviano.

E. MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL.

1. Diagnóstico del estado de conocimiento del problema.

Las fuentes primarias y secundarias de información, sumadas a la vivencia en contacto directo con el objeto de estudio, permiten asegurar un conocimiento preciso del problema.

a. Naturaleza de la justicia militar.

El Derecho Penal Militar está arraigado en el pasado, desde la época del Derecho Romano, según destacaron Cicerón y Carrara, ha evolucionado paralelamente al Derecho común a través de las llamadas "**Ordenanzas**" hasta llegar a la etapa de la codificación integral. La naturaleza de la justicia militar fluye de la naturaleza de la propia guerra, y porque no decirlo, del propósito de hacer mejor la guerra. Por lo que la naturaleza de la justicia castrense, surge a consecuencia de la necesidad de administrar justicia especial para los soldados que estaban empeñados en el frente de guerra en cuanto a sus deberes y obligaciones especiales, quienes podían incurrir en conductas tales como: desertar de un puesto de guardia, atentar contra el superior, amotinarse, etc.; conductas delictivas absolutamente especiales, que a la par de no ser contemplados en el ordenamiento sustantivo común, no podían ser conocidos sino por tribunales especiales también militares que tuvieran experiencia y vivencia militar, además de estar con la propia tropa en campaña. Esta es la naturaleza del Derecho Penal militar; su origen está en las campañas de guerra. En la actualidad en esencia sigue siendo la misma; aunque ahora institucionalizada y con alcance también para tiempos de paz.

b. Marco histórico.

Las antiguas civilizaciones de la India, Atenas, Persia, Macedonia, Cartago, ya aceptaban el juzgamiento por propios militares, de ciertos delitos militares cometidos en guerra.

Fue Roma que convirtió el Derecho militar en una institución jurídica, contenida en el Digesto Libro XLIX, de la **Res Militari** ⁽³⁾, donde se distinguen dos potestades de la jurisdicción militar: 1). "*La Jurisdictio*", esto es decir el derecho y 2). "*El Imperium*",

(3): ARGUELLO Luis Rodolfo, Derecho Romano, Buenos Aires 1.990, Págs. 15; 45; 103; 145.

siendo esta última la potestad de corrección disciplinaria y de hacer ejecutar lo juzgado, que era ejercido por los *tribuni militum* y los *centuriones*.

En la edad media, la jurisdicción militar **perdió su carácter público**, por la relación de vasallo a señor que adquirió el servicio militar.

La revolución francesa de 1789, sentó los principios de la jurisdicción militar moderna, despojándola del fuero privilegiado de la época feudal, reglamentando las relaciones del poder militar con el poder civil.

Liberado del colonialismo lo que hoy es Bolivia, continuaron vigentes las instituciones jurídicas españolas con las Ordenanzas Militares del 1768 del Rey Carlos III, que establecían para el ejército un régimen disciplinario de subordinación y de servicio al Rey, siendo la Real Audiencia de Charcas encargada de evaluar y sancionar a través de un Tribunal compuesto por el Virrey, Gobernador y Capitanes.

A los dos años de la independencia de Bolivia, se promulga la ley del 1ro. de enero de 1927, sobre la creación del Ejército Nacional y su Reglamento orgánico. Durante la presidencia del Mcal. Andrés de Santa Cruz C., mediante decreto supremo del 12 de diciembre de 1829, se reguló sobre la administración de justicia; empero la calificación de las conductas delictivas, y el uso de los procedimientos judiciales, continuaban siendo regidas por Código Penal y el Procedimiento español.

El 15 de febrero de 1843, el presidente Gral. José de Ballivian, puso en vigencia el Código Penal Militar, que pervivió por más de cincuenta años; donde regía aún el **fuero militar**, para el juzgamiento de militares que incurrieran en conductas delictivas inclusive de naturaleza ordinaria.

El presidente Ismael Montes el 24 de noviembre de 1904, promulgó los Código de justicia militar en su triple contenido: Organización judicial militar, Código de procedimiento judicial militar y Código penal militar.

Finalmente en el segundo gobierno de Ismael Montes **abolió el fuero militar** ⁽⁴⁾; mediante el cual los tribunales militares sólo podían juzgar a sus pares por delitos castrenses, por delitos comunes eran derivados a la justicia ordinaria; excepto estando en campaña. por causa de guerra.

Los códigos militares de Montes, sobrevivieron hasta que el gobierno de facto del Gra. Hugo Banzer S., substituyó con el triple cuerpo de leyes hoy vigentes⁽⁵⁾.

c. Bases legales.

- 1) Constitución Política del Estado y la legislación militar.
- 2) Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas de la Nación.
- 3) Ley de Organización Judicial Militar.
- 4) Código Penal Militar.
- 5) Ley Orgánica del Ministerio Público.
- 6) Código de Procedimiento Penal Ordinario.
- 7) Ley de Organización Judicial Ordinaria.

2. Escuelas de conocimiento y de orientación analítica del problema.

El trabajo se desarrollará bajo la orientación de la Escuela Humanística, que básicamente señala; que el delito no es sino un mal de naturaleza social, enmendativo y correccional; pretendiendo revalorizar la dignidad y los derechos de las personas reconocidos, por nuestra Constitución Política del Estado y los Tratados y Convenciones Internacionales de los derechos humanos y de las garantías de un debido proceso penal; asimismo de la Escuela Analítica Jurisprudencial que sostiene la existencia de principios y fundamentos comunes a todos los sistemas jurídicos.

3. Supuestos implícitos

(4): Ley del 03 de octubre de 1.910, de **Abolición del fuero militar en Bolivia.**

(5): Decreto Ley No. 13321, del 22 de enero de 1976.

Todas las leyes son perfectibles, las modificaciones, derogaciones o abrogaciones de estas, constituyen un proceso natural de la vida de una norma. La transformación de las leyes bolivianas casi siempre se llevaron a cabo con retraso notable a la mayoría de otros países; en el campo militar, todavía más conservadores. Sin embargo el funcionamiento de sistemas de justicia militar más actualizados de países como: España, Brasil, Argentina, Chile y Perú, por nombrar cinco estados; proporcionan adicionalmente modelos posibles para adecuar nuestras normas en esa dirección y caminos ya transitados.

F. SISTEMA DE HIPÓTESIS Y VARIABLES.

1. Delimitación del problema.

El problema planteado, queda contextualmente delimitado en el contenido de la hipótesis siguiente.

2. Formulación de la hipótesis.

"Las reformas a la Ley de Organización Judicial Militar planteando una estructura judicial, que contemple una carrera judicial y de fiscales especializados en lo militar, permitirá la independencia, eficiencia y confianza en la administración de justicia militar boliviana".

El sistema actual permite:

- a. Vulnerar las garantías constitucionales de un debido proceso.
- b. Selectividad e impunidad.
- c. Parcialidad.

3. Clasificación y definición de las variables.

- a) **Variables operacionales.**
- a) **Variables independientes.**

Reformas a la Ley de Organización Judicial Militar planteando una estructura jurídica con una carrera judicial y de fiscales especializados en lo militar.

b) Variables dependientes.

Independencia, eficiencia y confianza en el sistema judicial militar boliviano.

b. Definición conceptual y operacional de las variables.

1). Las Reformas a la Ley de Organización Judicial Militar planteando una estructura judicial, con una carrera judicial y de fiscales especializados en lo militar.

Reformar la ley es realizar, previo análisis de la norma objeto de observación cambios de sus mandatos obligatorios, afectando total o parcialmente a los libros, títulos, capítulos, artículos, incisos o párrafos del texto de la ley, de acuerdo a su propia sistemática jurídica y de otra diferente; según a las propuestas proyectadas.

2) Independencia, eficiencia y confianza en la administración de justicia militar

Esta referido a que todo sistema judicial tiene como uno de sus principios de funcionamiento la independencia jurisdiccional de los operadores de justicia y del Ministerio Público, que pretende eficiencia y confianza en el sistema.

G. METODOLOGÍA.

1. Técnicas de observación, o tipo de investigación.

La primera fase de la investigación se ha desarrollado sobre la base de un estudio **exploratorio**, que ha ayudado a determinar un espectro amplio de problemas del sistema judicial militar boliviano, pocas veces estudiado en profundidad.

El tipo de investigación empleado es **descriptivo**, y **correlacional** en el entendido que es necesario especificar las características de este sistema, en particular de su organización con relación a la Constitución Política del Estado. y a los Tratados y

Convenciones Internacionales sobre los derechos y garantías procesales, y con legislaciones comparadas de otras Fuerzas Armadas.

El tipo de diseño empleado es **no experimental transaccional**, se analizarán las variables tomando en cuenta el trabajo de la administración de justicia militar de los tres últimos años hasta finales del 2.001.

Por las características del problema, se hará uso fundamentalmente del método de: **Estudio documental**, y de la **observación**; ayudada de la técnica del **cuestionario**.

El estudio documental; está apoyada en fichas bibliográficas, de citas textuales y de resumen; para la recopilación de datos base, de leyes, libros, textos, expedientes, información de las páginas web, a las que se ha acudido.

Paralelamente se utilizarán otros métodos de investigación como ser: el **análisis y síntesis** aplicado en el planteamiento y formulación del problema, determinación de la hipótesis y variables; igualmente el método **deductivo** e **inductivo**; además de los métodos **histórico** y **lógico** especialmente para el estudio de los documentos información básica del trabajo.

Los métodos enumerados son complementarios uno con otro, para posibilitar un trabajo integrado hacia las propuestas y conclusiones.

2. Población y muestra.

a. Unidad de análisis.

Se circunscribirá a la población militar y civil dependiente de las Fuerzas Armadas de la ciudad de La Paz del personal destinado en los Tribunales de Justicia Militar, Comandos de Fuerza, y Ministerio de Defensa Nacional. Empero abarcará comentarios y análisis de la sociedad civil sobre el tema.

b. Población.

De los tribunales militares, serán: vocales, fiscales militares, auditores, secretarios de cámara, abogados defensores.

De los Comandos de Fuerza y del **Ministerio de Defensa Nacional** serán: **Oficiales Superiores**, **Oficiales Subalternos**; **Suboficiales**, **Sargentos**; así como personal de servicios y empleados civiles dependientes del ramo de Defensa. Incluirá a sujetos activos que pasaron por un proceso penal militar.

c. Muestra.

De tipo **probabilística**, acorde al propósito de la encuesta; buscando mediciones de los elementos muestrales arrojen estimaciones bastante precisas del conjunto mayor.

H. RECOLECCIÓN DE LOS DATOS.

1. Técnicas de recolección de datos.

Se ha seleccionado **la encuesta** con preguntas cerradas y abiertas, como el instrumento de medición del trabajo presente.

2. Elaboración de los instrumentos de medición.⁽⁶⁾ (Anexo "ALFA": Encuestas).

Luego se procederá a medir todas las variables de la hipótesis, se vinculará los conceptos abstractos con los indicadores empíricos, mediante la clasificación y cuantificación, cuidando se cumplan los requisitos de confiabilidad y validez.

3. Planificación del trabajo.

a. Dimensión y alcance geográfico.

El trabajo afectará la estructura organizativa judicial militar, su alcance espacial es nacional. La aplicación de los instrumentos de medición será únicamente a la ciudad de La Paz.

b. Recursos humanos, físicos, financieros y tecnológicos.

Se cuenta con la ayuda de personas que trabajan en las instituciones referidas para la distribución de cuestionarios; respecto de los demás recursos se tiene en su nivel mínimo para el éxito de la investigación.

(6): Ver Anexo "ALFA", Encuestas No.1 y No.2, con relación al órgano militar jurisdiccional y de la encuesta sobre los Fiscales Militares respectivamente.

I. PROCESAMIENTO Y ORDENAMIENTO DE LA INFORMACIÓN OBTENIDA.

1. Descripción de la información obtenida.

La información obtenida, será clasificada, codificados sus datos, transferidos a la matriz para el efecto y guardados en un archivo.

2. Tratamiento de la información obtenida.

A continuación se procederá al análisis de los datos, bajo el procedimiento usual siguiente: 1). Toma de decisión de análisis de datos; 2). Elaborar un programa de análisis y 3) Ejecutar el programa. Estos resultados estarán siempre en función de tres factores: Como se midieron las variables, como se formularon las hipótesis y el interés del investigador.

J. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS.

1. Análisis e interpretación de la información obtenida

Analizados los datos y obtenido los resultados buscados, serán interpretados y definidos con absoluta claridad, para hacer llegar los mismos a los usuarios, previa pregunta de quienes son los usuarios y cuales sus características.

2. Tratamiento de los datos obtenidos dentro el esquema.

El reporte de la investigación, será presentado bajo los formatos establecidos en las Instrucciones de la Maestría.

K. ASPECTOS ADMINISTRATIVOS Y PLANIFICACIÓN TÉCNICA.

1. Niveles de asesoría requeridos.

Orientación metodológica, de contenido del tema y criterios doctrinales por los docentes asignados por la dirección de la maestría, por el tutor y otros asesores particulares.

CAPITULO II.
CONCEPTOS BÁSICOS DEL DERECHO Y DE LA
ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA MILITAR

A. GENERALIDADES.

1. Necesidad de la norma jurídica penal.

La sociedad humana ha descubierto que no es posible vivir sin normas jurídicas, no existe al presente otro sustituto del papel regulador de las relaciones humanas, lejos de ser perfectas por el mismo hecho de ser obra del hombre, buscan permanente perfección en el sentido ideal; no existe duda del hecho que la norma penal dentro del vasto universo del derecho, constituye el área de mayor sensibilidad al regular la conducta en relación a los bienes jurídicamente tutelados comunes a la humanidad; que responde con sanción penal contra quienes vulneran el bien ajeno; la vida dinámica de las ciencias sociales ha permitido al debate girar en torno a dos cuestiones: Si el derecho penal es realmente utilizado como instrumento de "última ratio"⁽⁷⁾ y si la sanción penal cumple la finalidad de la rehabilitación del reo; a pesar del criterio dividido de las escuelas del derecho penal moderno en lo que denominan la crisis del derecho penal; el hombre hasta el momento no ha logrado otra creación genial que permita prescindir de la norma penal y de las clásicas penalizaciones; por esto no es aventurado afirmar que el orden jurídico punitivo vigente en el mundo occidental, tiene asegurada vigencia por muchos años futuros.

(7): Está aceptado mayoritariamente por los doctrinarios penalistas, que el Derecho Penal es un *Derecho de última ratio*, que debe aplicarse, como último recurso, cuando fueran agotados otros recursos, materias u derecho.

2. Necesidad de la norma jurídica penal militar. El origen y evolución de la norma penal especial castrense, nacida en el frente de batalla de las grandes campañas militares imperiales de conquista, se resumen en un **instrumento necesario a la disciplina militar**; esbozada bajo líneas generales de la norma para la sociedad civil, la ley penal militar ha surcado en el tiempo, apegada al marco referente general, no es posible concebirla aislada.

Lo citado importa igualmente en la aplicación del *Ius Puniendi*⁽⁸⁾, traducidas en normas penales militares objetivas en sus dos formas: El derecho penal sustantivo, que contempla en abstracto el delito y la pena, y el derecho penal procesal o formal, para la aplicación de la ley penal al caso concreto.

3. Sustantividad del derecho penal militar

Según los tratadistas Vincenzo Manzini y Esmeraldino Bandeira⁽⁹⁾ el derecho penal militar, no es sino una rama o especialización del derecho común, siendo que los principios básicos de esta, son también válidos para aquella; coincidente Napoleón decía: "La ley militar es la ley común, con gorro de cuartel" Sin embargo autores como Pietro Vico⁽¹⁰⁾, Ricardo Calderón Serrano⁽¹¹⁾, y Octavio Vejar⁽¹²⁾ sostienen la autonomía o sustantividad del derecho penal militar, basados en que la ley común no contempla hechos como: La cobardía, la auto mutilación del centinela, la deserción en tiempo de paz y de guerra, además de delitos típicamente militares. En su mayoría

(8): *Ius puniendi* o Derecho de Punir, como potestad con absoluto monopolio del estado, que concede a los Jueces y Tribunales, para que con competencia ejerzan la facultad jurisdiccional.

(9): Manzini V. y Bandeira E, *Diritto penale Militare*, Milán, 1962, Pág.2.

(10): Vico Pietro, *Diritto Penale Militare*, Milán, 1967, Pág. 4.

(11): Calderon R., *Derecho Penal Militar*, México, 1984, Pág.27.

(12): Octavio Vejar, *Autonomía del Derecho Penal Militar*, México, 1948, Pág.45.

las legislaciones militares comparadas, tienen principios básicos comunes con las leyes ordinarias del país, y señalan expresamente el uso de la norma común y la remisión a disposiciones sustantivas o adjetivas en materia civil, penal, u otras materias; como sucede con las leyes militares en Bolivia.

4. Definición de derecho penal militar.

El derecho penal militar como ciencia es definido por Vico ⁽¹³⁾ como: "Aquella parte de la ciencia del Derecho Penal, que estudia la violación del orden jurídico penal militar, y de su correspondiente sanción"; el Dr. Carlos Manuel Silva ⁽¹⁴⁾ define como "la parte del derecho público que estudia las normas y principios, sui géneris que regula la colectividad de las militar para determinar su organización y funcionamiento. Constituyen un orden jurídico especial dentro del orden jurídico general, en base a la disciplina militar fundamento de pervivencia.

La definición de que "El Derecho Penal Militar es el conjunto de principios, normas y disposiciones legales que para protección de la disciplina militar hacen seguir al delito, que es la infracción, la imposición al culpable de la pena, una sanción" ⁽¹⁵⁾ corresponde al ilustre tratadista de Derecho Militar, Ricardo Calderón Teniente Coronel del Cuerpo jurídico Mexicano. En todas estas definiciones amplias o restringidas, el elemento común de encuentro es sin duda la consideración que hacen todos respecto a la disciplina militar.

5. La disciplina y el derecho militar

Es acertado el ex-Auditor de Guerra argentino Gral. Carlos Risso Domínguez quien respecto de la disciplina señala ".La disciplina consiste en un conjunto de reglas y

(13): Vico Pietro, *Diritto Penale Militare*, Milán, 1967, Pág. 22.

(14): Silva Manuel, *Manual de Derecho Penal*, La Paz, 1989, Pág. 26.

(15): Calderón Ricardo, *Derecho Penal Militar*, México. 1984, Pág. 33.

medios impuestos para regir las relaciones del personal militar y obtener el estricto cumplimiento de sus deberes a fin de asegurar la eficiencia de la Institución. Tales deberes son primordiales como son: La fidelidad a la patria, sometimiento a la Constitución, obediencia al superior en el mando, ejercicio correcto del mando, observancia de la ética profesional" ⁽¹⁶⁾.

El tratadista de Gusmao, para responder lo que es la disciplina, se plantea la interrogante de si ¿...ella es consecuencia de la voluntad de los legisladores, estadistas o jefes de las Fuerzas Militares?, o por el contrario ¿...es el producto histórico de un determinado momento de la civilización y cultura social?, optando afirmativamente por esta última, afirma "...Los legisladores y los gobiernos, no hacen más que reflejar un estado jurídico social existente; donde hay triple paralelismo entre la evolución de la táctica militar, la disciplina y la sociedad" ⁽¹⁷⁾.

6. Bienes jurídicos protegidos por el derecho penal militar

El orden jurídico está constituido por un conjunto de valores o intereses reconocidos a los individuos, instituciones, corporaciones, organismos estatales y otros que protege el estado a través del legislador. **Los bienes jurídicos protegidos por el derecho penal militar, son de naturaleza pública:** La seguridad externa e interna del estado, los deberes y los honores militares, la subordinación jerárquica, los bienes materiales y la propiedad castrenses, la fe militar, entre otros⁽¹⁸⁾. La ley penal militar,

(16): Riso Domínguez Carlos, *La Justicia Militar*, Buenos Aires, 1978, Pág.45 y 46.

(17): De Gusmao Crissolito, *Derecho Penal Militar*, Buenos Aires, 1988, Pág.77.

(18): Astrosa Herrera Renato, *Derecho Penal Militar*, Santiago de Chile, 1974, Págs., 20 y 21.

no protege bienes jurídicos que corresponden a particulares; no es admisible un querellante particular, salvo para coadyuvar al interés colectivo perseguido por el Fiscal Militar.

7. Características de las leyes penales militares bolivianas vigentes.

Las leyes penales militares bolivianas, tienen las siguientes características:

- a. Se aplican a los tres componentes de las Fuerzas Armadas de la nación: Ejército, Fuerza Aérea y Fuerza Naval; no contempla a la Policía Nacional, como ocurre en Chile o en España. Este hecho es concordante a la tendencia del **principio de unicidad** de la legislación penal militar, adoptada por la mayoría de los estados actuales, no así en Gran Bretaña, donde existen códigos diferente para la Armada y el Ejército.
- b. Tienen normas sustantivas y adjetivas, para tiempos de paz y de guerra.
- c. No tienen autonomía legislativa. Está lejos de tener el carácter de una norma integral, que se baste por sí misma, y no tenga que recurrir a las normas sustantivas o procesales comunes.

8. Características de los tribunales de justicia militar de Bolivia .

- a. Es multidependiente en cuanto a su:
 - Organización, funcionamiento, y capacitación
 - Disciplina.
 - Administrativa y económicamente.
 - Designación, tiempo de permanencia en el destino y en el cargo.

Dependencia que alcanza a todo el personal que trabaja en los Tribunales de Justicia Militar sujetos a lo que dispongan el: Ministerio de Defensa Nacional, Comando en Jefe de las Fuerzas Armadas y los Comandos de las tres Fuerzas.

b. No existe capacitación básica, para los operadores de justicia abogados militares, menos postformación programada y apoyada por el Estado, como sucede con el personal de oficiales de la carrera de comando, o del personal de sargentos y suboficiales de armas, para quienes está previsto niveles anuales o bianuales, de formación técnica, de maestría y doctorado en ciencias militares. El militar con vocación para servir en la administración de justicia militar, debe estudiar Licenciatura en Derecho con sus propios ingresos económicos, sin dejar de cumplir su trabajo en el cargo asignado. Lo más delicado viene después cuando busca superarse académicamente a nivel de Diplomado, Maestría o Doctorado en Derecho; desde ese momento la posibilidad de mejorar cualitativamente en el ámbito militar se torna muy restringida, con efectos negativos en la calidad de los abogados militares.

B. BASES JURÍDICAS

1. Constitución Política, Tratados Internacionales y la legislación militar.

La Constitución Política, además del régimen de las Fuerzas Armadas ya referido; en el capítulo del Poder Judicial destaca el principio de INDEPENDENCIA E IMPARCIALIDAD ⁽¹⁹⁾de jueces o tribunales en el ejercicio de sus funciones, sometidos únicamente a la Constitución y a las leyes, disposición que es coherente

(19): Ley No. 1615 de 06-feb-95, *Constitución Política del Estado de Bolivia*, Título Tercero del Poder Judicial, Art. 116 Inc. VI.

con la Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos Humanos ⁽²⁰⁾; Pacto de San José de Costa Rica ⁽²¹⁾; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; y del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos ⁽²²⁾.

2. Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas.

Norma base de las Fuerzas Armadas donde dispone "La administración de justicia militar, se ejerce a nombre de la nación, por las autoridades, tribunales y jueces establecidos en los Códigos de Justicia" ⁽²³⁾; determinando la relación de dependencia en el siguiente texto: ".LOS TRIBUNALES FORMAN PARTE DE LA ESTRUCTURA ORGÁNICA DE LAS Fuerzas Armadas y dependen presupuestariamente del Ministerio de Defensa Nacional".

Dicha relación de dependencia practicada como normal y aceptable desde inclusive antes de la fundación de nuestra república, se ha convertido en los últimos años en el blanco de la crítica del público nacional y de los propios militares; ya nadie puede ser indiferente frente a una verdad: El mundo en general y el mundo penal en particular ha cambiado extraordinariamente; el paraguas de las Naciones Unidas difunde en forma de Declaraciones de valor universales sobre justicia penal y del debido proceso. No son hechos aislados que las Fuerzas Armadas latinoamericanas, ante este clamor comenzaran a remozar sus organizaciones judiciales y procedimientos penales, en un intento de ponerse a la par de la corriente mundial, además de

(20): Declaración Universal de los Derechos Humanos, proclamada por la Resolución 217 A (III) de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 1.948; (Art. 10 y 11)

(21): Convención Americana Sobre los Derechos Humanos, San José de Costa Rica, 22-nov-62; Art. Art. 8 Ap.1.

(22): Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, IX Conferencia en Bogotá, 1948, Art. XXVI.

(23): Ley No. 1405 del 30 de diciembre de 1.992, Art.26 y 27.

constituirse en adecuada estrategia de sobrevivencia. En este contexto, el sistema judicial militar boliviano está en mortal desventaja frente a los nuevos esquemas judiciales, más ágiles, públicos y con pretensiones garantistas.

3. Los Códigos de Justicia Militar

En su triple componente: La Ley de Organización Judicial Militar, base de la organización y funcionamiento del sistema judicial militar, y principal objeto de estudio presente; el Código

Penal y el Código de Procedimiento Penal Militar ⁽²⁴⁾.

4. Ley Orgánica del Ministerio Público

Hasta febrero de 2.001 la norma Orgánica del Ministerio señalaba "los Fiscales Militares forman parte de la estructura del Ministerio Público". Los requisitos para su designación, término de funciones y atribuciones se rigen por la Ley de Organización Judicial Militar, sin embargo están **sujetas a la facultad fiscalizadora del poder legislativo y a la autoridad del Fiscal General**" ⁽²⁵⁾; previsión legal que la nueva Ley del Ministerio Público ya no lo considera ⁽²⁶⁾. Fue aprobada sin socialización, ni participación de las Fuerzas Armadas. Las autoridades militares no reaccionaron oportuna ni tardíamente para exigir la reposición de UN SOLO MINISTERIO PUBLICO; hoy está vigente el absurdo legal de dos Ministerios Públicos

(24): Decreto Ley No. 13321 del 02 de diciembre de 1.976.

(25): Ley Orgánica del Ministerio Público No. 1469 del 19 de febrero de 1.993, Art. 39.

(26): Ley Orgánica del Ministerio Público No. 2175, del 13 de febrero de 2.001.

dentro de un mismo Estado Nacional, en contra de los principios de: Unicidad, de Jerarquía y Dependencia, y del Escalafón Profesional de Fiscal.

5. Nuevo Código de Procedimiento Penal Ordinario

El recientemente derogado procedimiento común, ha sido referente supletorio y norma de remisión de uso frecuente del procedimiento penal militar; con el que compartían sistemas inquisitivos similares. Actualmente constituye un grave problema que deja en la orfandad al procedimiento militar debido a sus muchos vacíos y la dificultad de encontrar similitud con el citado nuevo procedimiento, un sistema acusatorio puro de corte finlandés o suizo, en varios aspectos diferente inclusive a los sistemas de España, Argentina o Cuba⁽²⁷⁾ de larga trayectoria procesal acusatoria, quienes han adecuado a su realidad varios aspectos, entre ellos la limitación de funciones jurisdiccionales del Fiscal, facultad no limitada en el nuevo procedimiento penal boliviano⁽²⁸⁾.

6. Ley de Organización Judicial Ordinaria; Ley del Consejo de la Judicatura Militar.

Interpretando a la Constitución Política, la Organización Judicial común textualmente regula "...La preferencia de aplicación de la norma especial sobre la norma general" ⁽²⁹⁾; no prevé específicamente al sistema militar, por lo que es necesario

(27): Ley No. 5 del 13 de agosto de 1.977, Ley de Procedimiento Penal de la República de Cuba, Art. 105 y siguientes.

(28): Ley No 1.970 del 25 de marzo de 1.999, Art.304 "...En la etapa preparatoria, el Fiscal mediante resolución fundamentada podrá rechazar la denuncia, la querrela o las actuaciones policiales...".

(29): Ley No. 1455, del 18 de febrero de 1.993, Art. 5.

incorporar un capítulo que norme sobre la nueva Sala de lo Militar en la Corte Suprema de Justicia.

La Ley del Consejo de la Judicatura Militar, es la norma a elaborar que deberá regular disciplinaria y administrativamente la carrera judicial militar.

Es tarea del presente trabajo, proponer insertar en la Ley Orgánica del Ministerio Público, un capítulo referido a los Fiscales Militares, su organización, funcionamiento, dependencia y otros.

CAPITULO III

DIAGNOSTICO SOBRE LA ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DEL SISTEMA JUDICIAL MILITAR, SISTEMA COMPARADO Y FUNDAMENTO TEÓRICO

A. ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA JUDICIAL MILITAR BOLIVIANO.

Está organizado dentro el marco general de la Ley Orgánica Militar y específicamente de la Ley de Organización Judicial Militar en una estructura jerárquica bifuncional dentro la misma organización encierra facultades de: Investigación y facultades de administración de justicia. La organización general es la siguiente:

- 1. Juez Sumariante.**
- 2. Autoridades militares con facultades jurisdiccionales:**
 - a. Ministro de Defensa Nacional
 - b. Comandante en Jefe de las Fuerzas Armadas
 - c. Inspector General de las Fuerzas Armadas
 - d. Comandantes Generales de Fuerza
 - e. Inspectores Generales de Fuerza
 - f. Comandantes de Grandes Unidades de las Fuerzas
- 3. Órganos administradores de justicia:**
 - a. Tribunal Permanente de Justicia Militar
 - b. Tribunal Supremo de Justicia Militar

4. Coadyuvantes de la administración de justicia:

- a. Auditores militares
- b. Fiscales militares
- c. Secretarios de cámara

B. RELACIÓN DEL SISTEMA JUDICIAL MILITAR CON EL SISTEMA JUDICIAL COMÚN.

La justicia militar tiene dos únicos puntos de contacto con el sistema judicial común mediante: **1.** Resoluciones constitucionales y **2.** Conflictos de Competencia:

1. Resoluciones constitucionales: Cuando el imputado, el querellante o la parte civil interpone Habeas Corpus o Amparo Constitucional ante la Corte Superior de Distrito o la Corte Suprema de Justicia; dichas resoluciones son de cumplimiento obligatorio del órgano jurisdiccional militar.

2. Conflictos de Competencia: Suscitados por el órgano militar a los jueces ordinarios siempre a través de la *inhibitoria* o de la *declinatoria* pedida por las partes, y resueitas por los jueces o tribunales ordinarios allanándose estos, o por dirimitoria de la Corte Superior de Distrito, o Corte Suprema.

C. FUNCIONAMIENTO DEL ÓRGANO JUDICIAL MILITAR:

Únicamente a efectos metodológicos se divide en tres fases:

- *FASE DEL SUMARIO Y DE LAS AUTORIDADES MILITARES CON JURISDICCIÓN JUDICIAL.*
- *FASE DEL PLENARIO O DEL TRIBUNAL PERMANENTE DE JUSTICIA MILITAR.*

- *FASE DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN O DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA MILITAR.*

FASE DEL SUMARIO Y DE LAS AUTORIDADES

MILITARES CON JURISDICCIÓN JUDICIAL

Tiene dos subfases: El Sumario Informativo, y las resoluciones de las autoridades con facultad para dictar Auto Final a la conclusión del Sumario.

A. DEL SUMARIO INFORMATIVO.

Se inicia con la Orden de Organización de Sumario Informativo, a raíz de una denuncia militar o civil y es desarrollada por un Juez Militar Sumariante y un Secretario nombrados para la investigación de un caso delictivo específico.

1. Características del sumario militar y del juez sumariante:

a. Temporalidad.

La función del Juez Sumariante tiene un plazo fatal de 10 días para el cumplimiento de la función ordenada. Se inicia con la Orden de Organización de Sumario Informativo dispuesta por la autoridad militar que conozca de un hecho ilícito, luego el nombramiento de un Juez Sumariante mediante memorando, seguido del juramento y posesión en el cargo; a partir del cual comienza las diligencias de investigación al esclarecimiento de los hechos. Terminado el mismo, con conclusiones finales a título de recomendación, todo foliado, más pruebas materiales y detenido si lo hubiera, son elevadas a la autoridad que le nombró, momento en el que concluye la función de

Juez Sumariante. Es colaborado por un Secretario igualmente designado por memorando, y posesionado en el mismo acto del Juez Sumariante. Si el caso es complejo el Sumariante solicitará ampliación de plazo de entrega; quien le nombró concederá o no según su criterio y el fundamento del solicitante.

La presente característica va contra el **principio del juez legal**, conocido también como juez natural **quien debe ser un profesional en ejercicio permanente del cargo.**

b. Nombramiento para cada hecho delictivo y posterior al mismo.

Relacionado a la temporalidad y es que luego de denunciado el hecho ilícito es recién nombrado el Juez Sumariante, extinguiéndose el cargo al concluir la investigación. Esta característica igual al anterior irrumpe contra el principio de legalidad del proceso penal.

c. No actúa de oficio

Comienza a trabajar como juez en un caso concreto; no tiene facultad para investigar otros casos aunque estos fueran conexos al hecho principal; en tal caso se tendrá que designar a otro Juez Sumariante para el efecto.

d. El Juez Sumariante debe ser un oficial de armas jerárquicamente superior al sumariado

Presupuesto propio del sistema judicial militar de Bolivia, donde no se considera la posibilidad de un Juez Sumariante con jerarquía igual o inferior al sumariado. Prima el criterio del respeto a la jerarquía ante todo, inclusive en casos donde existen serios indicios de culpabilidad del militar sumariado. Esta peculiaridad repetida en todas las fases del proceso penal, en la práctica debido a que miembros del órgano de justicia

militar: Vocales, Auditores, Fiscales Militares, Secretarios de Cámara y Auxiliares son a veces jerárquicamente inferior al imputado, genera una relación con graves distorsiones en contra de la justicia, cuando de esta relación procesal, surgen amenazas y sanciones contra los juzgadores inferiores en jerarquía; son ilustrativos los casos desarrollados en el presente trabajo sobre la "sumisión de miembros del órgano jurisdiccional hacia los imputados".

En el tema específico de la investigación sumarial, este fenómeno crea problemas a la celeridad, oportunidad, y confiabilidad de la investigación. Es problema frecuente en puestos militares alejados, donde no se cuenta con el oficial de grado necesario para Juez Sumariante contra otro de grado superior; luego se debe pedir a la unidad superior le comisionen uno, esto puede suceder después de un tiempo largo o nunca debido a problemas de disponibilidad de personal u otras razones. Resultado de la demora y llegado el Juez al lugar del hecho, generalmente se han desvanecido los elementos probatorios.

e. Un Juez "sin facultad de jurisdiccional", no emite Auto de Procesamiento ni de Sobreseimiento; sólo Conclusiones.

Finalizado su trabajo el Juez Sumariante emite sólo conclusiones de la investigación ⁽³⁰⁾ para que la autoridad superior con jurisdicción judicial resuelva el Auto que vea conveniente. En suma el Juez sumariante no resuelve nada, sólo cumple tarea de investigador.

f. Regularmente carece de conocimientos técnicos del derecho.

(30): Decreto Supremo No. 13321 del 22 de enero de 1976; Art. 103 "Cumplidas las diligencias del sumario informativo, el Juez elevará ante la autoridad que le ordenó su organización, el Informe en Conclusiones, acompañando de todo lo actuado, el cuerpo del delito, los objetos, instrumentos, documentos junto con detenido si hubiera".

La única condición exigida para ser Juez Sumariante es ser oficial de grado superior al sumariado, la ley no exige ser abogado ⁽³¹⁾, dando lugar a que se cometa muchos errores de fondo y forma, en ocasiones atribuibles a los propios asesores abogados debido a conocimiento insuficiente teórico y práctico de las leyes penales militares; esto significa la devolución del sumario para subsanar piezas por; omisiones de partes fundamentales, ausencia de firmas, por contar con copias simples, etc; o para la reelaboración completa del sumario, provocando retardación de varios meses hasta su reposición.

2. Características procesales del sumario:

a. Ausencia de defensa técnica.

La ley militar expresamente no prohíbe ni admite la asistencia de un abogado defensor del sumariado; empero se ha hecho costumbre entre los sumariantes y los sumariados, no considerar ni remotamente la intervención de un abogado que defienda sus derechos y garantías protegidas por la constitución, las Convenciones Internacionales y las leyes propias militares. Lo interesante de este fenómeno es el convencimiento casi uniforme de los jueces sumariantes al creer que el imputado no requiere de un abogado defensor, tampoco pasa por la cabeza al sumariado usar estos **derechos básicos e irrenunciables**, que justamente hace posible que las partes puedan ser **consideradas partes iguales** dentro de una relación obviamente desigual entre el que investiga y el investigado; **la defensa técnica irrenunciable tiene la finalidad de compensar tal desigualdad**. Este hecho es posiblemente uno

(31): Ley de Organización Judicial Militar, Art.98 sobre los requisitos de jerarquía del Juez Sumariante.

de los principios del debido proceso que más sensiblemente afecta al sistema judicial militar; que permite la consumación de una fase de desigualdad manifiesta.

La importancia del sumario es fundamental ya que aporta los elementos probatorios para la imputación formal al auto de procesamiento, pruebas que muchas veces son obtenidas por métodos ilegales, viciando de nulidad el proceso, perjudicando al interés de la sociedad, y la credibilidad del sistema judicial militar.

b. Ausencia de Fiscal en la investigación.

El Juez Sumariante es el único que elabora legalmente la fase de la investigación, la ley no considera la intervención del Fiscal Militar en las diligencias del sumario. En el sistema ordinario esta es atribución específica del Fiscal colaborado por la Policía Técnica Judicial.

3. La fase sumarial militar es violatoria de derechos y garantías procesales.

Además de los hechos contrarios al debido proceso anotados que la propia ley tolera **(32)** vulnerando principios y garantías como ser: El derecho a la defensa, la presunción de inocencia, la prohibición a declarar contra sí mismo, el principio del juez natural; en actuaciones carentes de INDEPENDENCIA y DE IMPARCIALIDAD atributos necesarios del Juez confiable, sin importar su naturaleza especial o común, derechos legítimos a todo boliviano, ratificadas por la norma constitucional y por extensión en los Tratados y Convenciones Internacionales, vinculantes de la

(32): Ley de Organización Judicial Militar, Art. 97 al 102 y del Código de Procedimiento Penal Militar, referidos a los requisitos y a las funciones del Juez Sumariante.

Declaración Universal de los Derechos Humanos; el Pacto de San José de Costa Rica; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; que de manera uniforme establecen como garantía mínima de los imputados, el contar con jueces INDEPENDIENTES E IMPARCIALES; además de otras garantías como "... EL DERECHO A DARLE TIEMPO PARA QUE EL IMPUTADO PREPARE ADECUADAMENTE SU DEFENSA;...EL DERECHO DE ELEGIR A SU DEFENSOR Y COMUNICARSE LIBREMENTE CON EL"⁽³³⁾.

4. Respuesta al problema de la fase del sumario.

Las observaciones anotadas demuestran evidentes desventajas de un juez sumariante temporal que no resuelve nada sólo investiga, impedido de actuar de oficio, nombrado únicamente después del hecho ilícito, que necesariamente debe ser con grado superior al sumariado; cuya actuaciones destacan falta de independencia y de imparcialidad.

Estos problemas con buen criterio legal, han sido resueltos tiempo atrás por la mayoría de los sistemas judiciales militares del mundo, a través de la delimitación entre la investigación y las actuaciones jurisdiccionales: La investigación a cargo del Ministerio Público Militar representado en la autoridad del Fiscal Militar; y la función de administrar justicia a cargo de los Jueces y Tribunales Militares⁽³⁴⁾.

(33): Pacto Internacional de los Derechos civiles y Políticos Art. Inc. a).; Pacto de San José de Costa Rica, Art.8 Inc.2) subinc. c).

(34): MONTERO AROCA, J.; ORTELL RAMOS, M.; GOMEZ COLOMER, MONTON REDONDO, A.; Derecho Jurisdiccional I., Parte General, Editorial JMB., Barcelona-España, 1994, Pág. 46-49.

B. DE LA RESOLUCIÓN DE LA AUTORIDAD MILITAR CON FACULTAD JURISDICCIONAL

El Sumario con las conclusiones, los elementos de prueba, más detenido, son remitidos a la O6 autoridades quienes tienen facultades para emitir un Auto de los 05 siguientes:

- Auto de sobreseimiento
- Auto de procesamiento en la justicia militar
- Auto de remisión a la justicia ordinaria
- Auto de falta disciplinaria
- Auto de tribunal militar de honor

1. Características de las actuaciones jurisdiccionales.

a. Facultad jurisdiccional de la autoridad militar.

El Ministro de Defensa Nacional, Comandante en Jefe, Inspector General de las Fuerzas Armadas, Comandantes Generales de Fuerza, Inspectores Generales de Fuerza y los Comandantes de Grandes Unidades de las tres Fuerzas; tienen potestad equivalente al de un Juez, la norma les faculta para emitir alguno de los cinco referidos autos.

b. Pueden apartarse de las conclusiones del sumario.

Sobre la base de las conclusiones del Sumario Informativo del Juez Sumariante, con recomendaciones tales como: Archivar el caso, sancionar disciplinariamente a los involucrados o tramitar su prosecución en la vía penal. La autoridad superior que recibe las conclusiones y recomendaciones sumariales, previo dictamen y orientación

de un auditor asesor legal, resuelve de acuerdo o apartándose parcial o totalmente a la señalada recomendación; si se recomendó por sobreseimiento o únicamente falta disciplinaria el auto puede ser dictado por el procesamiento penal en la justicia militar u ordinaria.

Lo preocupante de apartarse de la recomendación apoyada generalmente en elementos de prueba; no siempre se debe a la preocupación de la autoridad sobre cuestiones de derecho, sino más bien **a afectos o desafectos hacia el sumariado**; o por la repercusión pública dada al caso. Es sabido que las resoluciones son drásticas, cuando opera presión de la opinión pública.

Son clásicos los Sumarios Informativos de abuso de autoridad relacionados con: 1). Sanciones ilegales a subalternos, 2). Maltratos a inferiores, 3). Lesiones como consecuencia de las anteriores; conductas todavía frecuentes dentro de las Fuerzas Armadas, donde el Oficial Superior ejerce abuso de autoridad contra el Oficial Subalterno, este ejerce abuso de autoridad contra el Suboficial, este contra el Sargento y todos estos contra los subalternos empleados civiles y los conscriptos que hacen su servicio militar; sin embargo son consideradas prácticas todavía normales de relación superior-subalterno; tanto así que es difícil crear conciencia que tales hechos constituyen conductas delictivas sujetas a proceso penal, empero en la realidad la única manera llegar al procesamiento penal es a través de la denuncia por la radio, la prensa escrita o la televisión.

Estos hechos reconocidos como "cultura del maltrato físico y psicológico", eliminado en los papeles a través de la difusión de directivas e instrucciones prohibitivas

expresas, apoyado de oficinas de derechos humanos en los cuarteles; en la práctica son poco eficientes.

Situación semejante ocurre con la suerte de Sumarios Informativos referidos a los delitos de: "Presión para acto punible", donde militares superiores a cargo de la administración de recursos económicos y materiales, ejercen sobre sus subordinados oficiales, suboficiales, sargentos o personal civil, preferentemente en los cargos de: Cajeros, encargados de alimentación de la tropa, de combustible, de víveres, de vestuario o encargados de alimentación de los soldados, o de unidades que generan ingresos por producción propia; para que cometan hechos punibles a favor del superior, en delitos de: "Fraude", "malversación de materiales", "malversación de dinero", "alteración de calidad y cantidad", "peculado" y otros muy frecuentes, donde prima un criterio casi uniforme entre militares y civiles de las Fuerzas Armadas, de considerar esta conducta del Superior como absolutamente normal, casi un derecho de esta autoridad; falsificando facturas, informes y todos los instrumentos de rendición de cuentas dolosas, distorsionando la verdad y engañando la fe pública que se exige en la conducta del funcionario público.

Lo anterior ha alcanzado tal magnitud que se estima en un 95% de los militares que asumen cargos donde administran dinero y bienes materiales del estado, incurren en mayor o menor medida en los delitos de "fraude", "malversación" y "peculado"; excepcionalmente investigados por limitaciones propias de la ley y del mismo sistema, no es concebible que el involucrado ordene la investigación de sus propios actos. Sólo un caso promedio por año llega al procesamiento penal militar; por un desliz de control de información que permitió salir al exterior. Esto explica un otro tipo

de conducta conocida como "cultura de la corrupción y del encubrimiento" estigma de Bolivia a nivel mundial.

El hecho no concluye en un conocimiento normal y pasivo de infinidad de delitos que se encubre, sino que el militar testigo de estos hechos, no los puede denunciar debido a la institucionalización de represalias contra quienes se atrevieran; además de ser considerado un **acto de deslealtad contra el superior de parte del inferior denunciante**; entendiéndose de esta manera la **lealtad militar, como "complicidad"**, o **"encubrimiento"** silencioso; en consecuencia luz verde a la **impunidad y del alimento a "la cultura de la corrupción"**.

c. Las partes sumariada, civil y querellante carecen de facultades para impugnar.

La facultad para dictar Autos de la autoridad militar sin ninguna observación es absoluta; no existe ningún recurso al que puedan acudir las partes: Sumariada, civil y querellante; contra resoluciones flagrantemente contrarias a sus derechos. El siguiente ejemplo ilustra lo afirmado: Sargento José Luis Pérez, sumariado por hechos relacionados con indicios del delito de "deserción", siendo que la organización del sumario ordenada por la autoridad superior está señalado específicamente para investigar este hecho; pero que durante el desarrollo del mismo se pueden presentar las siguientes variantes:

1). Que la autoridad superior determine auto de procesamiento por el delito de "deserción" y por el delito de "abigeato", por el simple hecho que, el juez sumariante, además del objeto principal de la investigación, hizo algunas descripciones de posible participación del sumariado en este ilícito.

2). Que la autoridad militar determine auto de procesamiento solo por el delito de "abigeato" porque consideró que es de mayor trascendencia a los efectos de la reparación del daño civil, u otra consideración unilateral a su facultad absoluta.

3). Que la autoridad militar, a pesar de los indicios suficientes de existencia del delito de Deserción, y de la supuesta existencia de "abigeato", ordenó el archivo del caso, el sobreseimiento del sumariado, o impuso solamente una sanción disciplinaria

Frente a estos extremos; ninguna de las tres partes pueden impugnar tales decisiones, por no existir en la ley militar un procedimiento para este propósito. Tampoco puede impugnar el Fiscal Militar, no interviene en esta etapa sino recién a partir del Plenario.

d. La norma faculta, no obliga.

La ley determina la potestad para emitir autos pero **no como una obligación**, a su amparo la autoridad militar puede o no emitir auto; no existe ningún mecanismo legal que le obligue. Esta situación constituye un aspecto particularmente negativo a la legalidad del sistema, al poner en cuestión su eficiencia, que da lugar a selectividad y desemboca en impunidad de los sujetos activos lesionadores de bienes jurídicos castrenses; en consecuencia fomenta indisciplina entre los miembros de esta organización social especial, materializada en la imitación de dichas conductas ilícitas sin sanción.

e. Existe el principio inquisitivo del "bis in ídem".

En determinados casos los sumarios informativos, recomiendan únicamente sanción disciplinaria para el sumariado, en virtud del hecho investigado no merece

procesamiento; en otras ocasiones advierte el sumariante que el sumariado ya fue sancionado disciplinariamente por los mismos hechos. A pesar de esta recomendación la autoridad militar superior suele emitir el auto de procesamiento por los hechos investigados, que pueden terminar en sanción corporal o disciplinaria; en ambos casos contrarios al principio del "Nom Bis In Ídem", la prohibición de sancionar al imputado dos veces disciplinaria o penalmente por un mismo hecho.

f. Los Comandos de Fuerzas han creado la costumbre de fiscalizar los Sumarios Informativos.

La ley no establece, la posibilidad de que entre dos autoridades militares con igual facultad para dictar Autos de procesamiento, la autoridad que es superior pueda fiscalizar los actos jurisdiccionales del inferior⁽³⁵⁾. Los Comandantes de Fuerzas bajo el argumento de que los Sumarios Informativos son mal elaborados por los Comandos de Grandes Unidades Militares: División de Ejército, Brigada Aérea y Distritos Navales, en algún momento empezaron a centralizar dichos Sumarios elaborados a nivel de esos Comandos que gozan de facultad jurisdiccional; y a título de revisión formal se practica nueva valoración de hechos; que puede o no coincidir con el Auto de procesamiento o de sobreseimiento emitido por el Comandante inferior.

Esta costumbre introducida, abre paso a la figura penal **de usurpación de funciones** del Comandante de la Fuerza en contra del Comandante de la Gran Unidad. Se dan casos que el inferior recibe ordenes para ampliar el Sumario Informativo y las Conclusiones a otros sujetos y delitos, o suprimir del Sumario a sujetos involucrados.

(35): Ley de Organización Judicial Militar, Art. 21 Incs. 1). al 6).

El procedimiento legal señala que, a la conclusión del Sumario, y del Auto de procesamiento por una de las autoridades superiores detalladas, estos desde su nivel directamente sin intermediar por el Comando de Fuerza deben elevar el Sumario Informativo completo al Tribunal de Plenario para su procesamiento; a esta instancia corresponde hacer las observaciones necesarias; el Comando de Fuerza debe limitarse a recibir un informe breve del hecho y redactar el memorando de Disponibilidad a la letra "E" del procesado por el tiempo de dos años para su defensa en el juicio⁽³⁶⁾; además de la Policía Militar centralizada en la ciudad de La Paz a efectos de detención y traslado de los imputados.

g. No existe plazo para la emisión de Autos ni remisión de estos al plenario.

La Ley omitió señalar plazo para resolver el Sumario, así como de remisión al plenario penal, dándose demoras de meses a veces de años como el ejemplo expuesto del Caso Nro.1798, perjudicando a las partes con la retardación del proceso.

h. No existe responsabilidad legal de actos.

No son responsables de sus decisiones cuando derivan en perjuicio económico contra el estado, en perjuicio del sumariado o del querellante. No existe un procedimiento para que las partes o terceros puedan usar recursos a restablecer derechos y determinar la responsabilidad civil, penal o al menos disciplinaria de la autoridad militar. El mecanismo general para exigir responsabilidades; penal, civil, administrativo o ejecutivo; están establecidos en la norma común de Administración

(36): Ley No. 1405, del 30 de diciembre de 1992, Art. 85 Inc. Subinc. 3). Num. e)., de la situación militar activa, y de disponibilidad.

del Sistema Financiero⁽³⁷⁾ ; sin embargo es de conocimiento general la escasa practicidad y efectividad de acudir a este medio.

i. **Sumarios Informativos que llegan al procesamiento penal.**

CUADRO NRO. 1

AÑO	SUMARIOS INFORMATIVOS REMITIDOS A LOS COMANDOS DE FUERZA			AUTOS DE PROCESAMIENTO REMITIDOS A PROCESO			TOTAL SUMARIOS REMITIDOS AL TRIBUNAL MILITAR
	Ejército	F. Aérea	F. Naval	Ejército	F. Aérea	F. Naval	
2.000	65	20	12	31	12	6	49 SUMARIOS DE 97
2.001	62	18	14	33	10	8	51 SUMARIOS DE 94

FUENTE: Asesoría jurídica de los Comandos de Fuerza. (Elaboración propia).⁽³⁸⁾

CUADRO NRO. 2

AÑO	SUMARIOS ELABORADOS POR EL MINISTERIO DE DEFENSA.	SUMARIOS ELABORADOS POR EL COMANDO EN JEFE.	AUTOS DE		TOTAL SUMARIOS REMITIDOS AL TRIBUNAL MILITAR
			PROCESAMIENTO REMITIDOS A PROCESO	MINISTERIO COMANDO EN DE DEFENSA JEFE	
2.000	8	6	7	2	9 SUMARIOS DE 15
2.001	9	5	6	1	7 SUMARIOS DE 14

FUENTE: Ministerio de Defensa y Comando en Jefe. (Elaboración propia).⁽³⁹⁾

(37): Ley No. 1147 del 20 de julio de 1990 del Sistema de Administración Financiera del Estado de Bolivia, Art. 45.

(38): Los datos estadísticos fueron extraídos de los registros de la sección de archivos de cada Comando de Fuerza.

Los datos del **cuadro Nro.1** permiten inferir la cantidad de Sumarios Informativos remitidos por cada Fuerza al proceso penal en el Tribunal de Justicia Militar, fue como sigue:

Ejército: El año 2.000 remitió el 49,5%; no remitió el 50.5 %;. El 2.001 remitió el 46%, no lo hizo con el 54 %.

Fuerza Aérea: El año 2.000 remitió el 60 %; el 40 % se quedó en el Comando de Fuerza; el 2.001 despacharon el 55 % de los Sumarios, se quedaron con el 45 %.

Fuerza Naval: El año 2.000, despacharon el 50 % y se quedaron con otro tanto; el año 2.001 remitieron el 57 %, y el 43 % no fueron al proceso.

Siendo que del 100 % de los Sumarios Informativos que llegan a los Comandos de Fuerza, sólo aproximadamente la mitad de estos son remitidos al plenario.

Del cuadro Nro. 2: Establece que: El Ministerio de Defensa el año 2.000 envió al procesamiento el 80 % de sus Sumarios; el año 2.001 el 70 %, siendo porcentajes más altos, aunque en número mucho menor de casos con respecto a los Comandos de Fuerza. El Comando en Jefe por su lado remitió únicamente el 30 % y 20 % de los casos en las gestiones 2.000 y 2.001 respectivamente.

C. ÓRGANOS QUE ADMINISTRAN JUSTICIA MILITAR⁽⁴⁰⁾

- Tribunal Permanente de Justicia Militar; como instancia plenaria.
- Tribunal Supremo de Justicia Militar; instancia de impugnación y revisión.

Coadyuvantes de la administración de justicia:

(39): Datos simples obtenidos de la Dirección de Asesoría Legal del Ministerio de Defensa y del Comando en Jefe, transformados en estadísticos por el maestrante.

(40): Ley de Organización Judicial Militar, Art. 22 y 23.

- Auditores
- Fiscales Militares
- Secretarios de Cámara.

Sin embargo no mantiene sistematicidad en los posteriores articulados dentro del mismo cuerpo legal, contradiciendo la disposición al incorporar a los tres últimos **como miembros constitutivos de las salas de vocales militares en las tres Instancias judiciales.**

1. Fase del plenario

Está representado por el Tribunal Permanente de Justicia Militar, compuesto por miembros de las tres Fuerzas en el siguiente orden y requisitos para los cargos:

- 01 Presidente ---- General de Brigada o División; Contra Almirante o Vice Almirante.
- 09 Vocales (incluye suplentes) ---- Generales o Coroneles; Contra Almirantes o Capitanes de Navío.
- 01 Fiscal Militar ---- Teniente Coronel o Coronel abogado.
- 01 Auditor ---- Mayor Abogado.
- 01 Secretario de Cámara ---- Mayor Abogado.

Aspectos destacados del plenario: Se inicia con la radicatoria del Sumario Informativo con auto de procesamiento previo el dictamen del Auditor Militar. Luego se toma Confesoria al imputado, se señala audiencia para apertura de Debates y Vista de la Causa, señalando el término para presentación de pruebas de cargo y descargo; concluido este se declara cerrado el período de Debates y se ingresa al período de Conclusiones del Fiscal Militar y Alegatos de la defensa; se clausura la Vista de la

Causa, dando paso a deliberar la Sentencia en audiencia reservada, que es leída en audiencia pública.

Clases de Resoluciones: Son de cuatro clases: **a). Condenatoria** Por existir plena prueba en contra del imputado. Además de la sanción de prisión militar, incluye la baja de la institución militar o el retiro obligatorio del condenado. **b). Absolutoria** cuando existe prueba semiplena. Incluye devolución de grados, derechos y beneficios del absuelto, no prevé otro tipo de sanción. **c). Declarativa de Inocencia**, si el procesado no cometió el delito o no existe prueba alguna en su contra. Incluye como en el caso de absolución la rehabilitación del inocente, devolviendo los derechos suspendidos. La ley militar no contempla resarcimiento de daños y perjuicios sufridos por el tiempo del proceso penal. **d). Calificativa de Falta Disciplinaria**. no es de: Condenatoria, absolutoria o de inocencia, sino que la conducta del procesado se encuadra en alguna de las infracciones disciplinarias, sancionadas como faltas graves y leves por el Reglamento⁽⁴¹⁾.

Los Tribunales de primera instancia determinan la conducta como Falta Disciplinaria, limitado su potestad únicamente a señalar el artículo e incisos infringidos, e indicando expresamente para que la cuantía de la sanción sea determinada por los Comandos de cada Fuerza del procesado. Este aspecto ha sido preocupación particular del investigador, por las implicaciones antijurídicas de la disposición legal que es contradictorio.

En el proceso penal militar, los jueces al determinar sanción disciplinaria, deben remitir al Comandante de la Fuerza respectiva, este sin haber conocido el proceso penal

(41): Reglamento de Faltas Disciplinarias y sus Castigos No. 23, para las tres Fuerzas, Art. 10 (Faltas Graves) y 11 (Faltas Leves).

basándose únicamente en la Sentencia y en los pocos considerándolos tiene que imponer la cuantía de la sanción. Este aspecto ha despertado debate interno de quienes trabajan en los Tribunales Militares, porque restringe al juez militar la facultad de concluir el proceso penal en los fallos citados y crea una jurisdicción adicional en las autoridades militares.

a. Características.

1). Designación y falta de continuidad en la función.

La designación del personal indicado es potestad de los Comandos de Fuerza y del Comando en Jefe; por un tiempo de cuatro años mínimo, sólo destituibles por sentencia judicial o por cambios de destino a efectos de mejor servicio; este último, el motivo del mejor servicio es el instrumento más usado para efectuar los cambios que suelen ser discrecionales, en muchos casos no permanecen sino un año o menos en el mismo cargo o en el destino. Esto afecta al principio de continuidad para conocer y actuar con responsabilidad sobre un caso.

2). Nombramientos que recaen en personal no idóneo.

Los requisitos legales⁽⁴²⁾ de capacidad y virtudes militares exigidos para elegir a los jueces militares, así como la calificación de Servicios distinguidos que merecen; en la práctica son simples enunciados, salvo excepciones la designación recae sobre personal: 1) que no tiene formación técnica jurídica, 2) que tiene graves observaciones en su trayectoria personal militar, 3) que carece de idoneidad en general, para ejercer funciones en la administración de justicia.

(42): Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, Art. 31 Inc. C)., referido en el Capítulo V de la Administración de Justicia Militar.

3). Facultad para devolver Sumarios Informativos a su corrección

Costumbre de los Comandos de Fuerza, que genera usurpación de funciones.

4). Imposibilidad de ampliar el proceso a otros sujetos y tipos penales.

Es expresa la prohibición de ampliar a otros sujetos activos y tipos penales⁽⁴³⁾.

Procedimentalmente es correcto en delitos sin conexitud, empero si hay conexión perjudica la causa a ser acumulada y conocida por un mismo Tribunal

5). Es absolutamente documentológico e inquisitivo

Reúne las características del sistema inquisitivo, requiere de seguimiento y documentación histórica en detalle; la omisión de alguna actuación es causa de nulidad o anulabilidad del caso, debiendo reiniciar el proceso parcial o totalmente.

Todas las actuaciones deben ser foliadas, se constituyen en base para el estudio del caso concreto en las diferentes instancias del juzgamiento.

6). Defensa técnica obligatoria

En esta fase, la Ley establece el derecho irrenunciable de los imputados a contar con un abogado defensor particular o de oficio proporcionado por el sistema judicial militar, bajo pena nulidad de los actos; de acuerdo a la doctrina universal, busca la igualdad de las partes entre el Fiscal acusador del Estado y el imputado.

7). Procesamiento en rebeldía

(43): Código de Procedimiento Penal Militar, Art. 174 "La sentencia se referirá solamente a los hechos o delitos comprendidos o personas sindicadas en la orden de enjuiciamiento. Si de la prueba producida en el curso del proceso resulta la comisión de otros delitos o la participación de otras personas no contempladas en dicha orden, se remitirá testimonio de las piezas pertinentes a la autoridad militar para los fines de ley".

Contra el imputado que no comparece a su defensa en el proceso penal militar, previa la publicación en edictos se lo declara rebelde y contumaz a la Ley, asignándole un abogado defensor de oficio que le represente en el fallo final.

8). La rebeldía en el proceso penal común

La ley militar por su larga data y por ser norma especial mantiene el proceso en rebeldía, ya que se adapta a su realidad; sin embargo hasta que se tramite, elabore y apruebe el nuevo cuerpo de leyes de justicia militar, se debe buscar una solución con la norma referente del nuevo Código de Procedimiento Penal Ordinario que deja en suspenso el procesamiento del declarado rebelde.

Ante la posibilidad de colisión de ley ordinaria con la militar que procesa en rebeldía; surge la pregunta ¿Que pasará con la situación jurídica de aquellos militares y civiles que habiendo cometido delito de naturaleza común, sean remitidos a la justicia ordinaria, abandonan el proceso y son declarados rebeldes; suspendiendo su procesamiento penal?. Todo procesado militar es declarado mediante memorando en situación de Disponibilidad letra "E", sin cumplir otra tarea que defenderse en el juicio durante dos años. La presente observación es un problema que los Jueces Militares no han debatido lo suficiente, para esbozar soluciones, y que colocará a los Comandantes de Fuerza en situaciones no previstas en la norma vigente.

9). El procesado puede gozar o no de libertad provisional

Conforme a los requisitos de ley se concederá o no este derecho. La negativa de libertad no tiene recurso de apelación, sólo corre la consulta al grado superior.

10). Consulta de la sentencia

Dictada y leída la Sentencia de primer grado, con asistencia obligatoria de las partes, si no es apelada en la misma audiencia o en el plazo de las 24 horas siguientes; el presidente remite todo lo obrado, en el grado de consulta al tribunal de apelaciones, no existiendo procedimiento militar específico para desarrollar la consulta, bajo orientación del Auditor se acude al auxilio supletorio del procedimiento de consulta ya derogado del procedimiento penal ordinario, con facultades amplias inclusive mayores al de la apelación.

En Consulta se puede revocar, confirmar, modificar la sentencia, recibir más pruebas, anular obrados y revisar todo lo obrado.

Sobre este particular hay debate interno, acerca de mantener o no la consulta; quienes son contrarios a eliminarla justifican su posición en razón de la desconfianza sobre la idoneidad de las personas que componen los tribunales de primera instancia. Los detractores de la consulta consideran que mantener esta institución inquisitiva, es retroceder siglos.

11). Sentencias con doble resolución

Se ha constatado muchos casos con dos resoluciones, por ejemplo resolviendo por absolutoria del delito de deserción, pero calificando la conducta como Falta Disciplinaria simultáneamente. Un contra sentido a la unicidad de la Resolución para un imputado procesado por un sólo delito.

12). El plenario es la primera instancia.

Durante el plenario se hace la valoración de los hechos, es el primer juzgamiento, concluye con la primera sentencia.

2. Fase de los medios de impugnación o del Tribunal Supremo de Justicia

Militar: Tiene dos instancias :

- Apelación y Consulta; a través de la Sala de Apelación y Consulta.
- Casación y Nulidad, a través de la Sala de Casación y Única Instancia.

a. Apelación y Consulta: Organizado por los siguientes miembros:

- 01 Presidente ---- el Vocal más antiguo.
- 03 Vocales ---- Coroneles o Generales de las tres Fuerzas.
- 01 Auditor Militar ---- Mayor o su equivalente en las otras Fuerzas.
- 01 Fiscal Militar ---- Teniente Coronel o Coronel.
- 01 Secretario de Cámara ---- Capitán o Mayor.

La función principal de la Sala de Apelación y Consulta, es conocer en el grado de: Apelaciones o de Consulta las sentencias y libertades provisionales resueltas por el Tribunal de Primera Instancia; además de conocer y resolver recusaciones colectivas contra el Tribunal Inferior y conflictos de competencias suscitados por el Tribunal Ordinario contra el Tribunal Plenaral.

b. Características

1). Constituye un Tribunal de segunda instancia

Se aplica un segundo juzgamiento de la causa, valora nuevamente los elementos de hecho y derecho, ya valorados en el plenario; fase genuinamente representativa del sistema procesal inquisitivo.

2). Tiene facultades de tribunal de hecho

Si el Tribunal cree necesario a efectos de establecer convicción, más elementos de prueba, puede por sí o por comisión recabar más pruebas, de reciente obtención; tanto en consulta como en apelación se pueden pedir más pruebas.

3). Resoluciones ejecutoriadas

La Audiencia Pública para escuchar a las partes apelantes, tiene características propias y diferentes a del plenario: **a).** Permite intervenir por una sola vez a las partes; **b).** No existe lugar al debate, expuestas las fundamentaciones, y presentada copia de las mismas se clausura la Audiencia y pasa a resolver el Auto de Vista en sesión reservada; con el que se notifica a las partes, si no es impugnada se ejecutoria en los cinco siguientes días; si es impugnada de Nulidad o Casación, es elevada a la instancia superior inmediata.

c. Casación y Nulidad.

La norma establece como un nuevo procedimiento para análisis y resolución de cuestiones únicamente de puro derecho formal o Nulidad, y de derecho material o Casación; empero con frecuencia es convertida en una tercera instancia o un tercer juzgamiento de hecho.

Salvo excepciones el personal de vocales no es idóneo; por lo que las resoluciones no tienen valor jurisprudencial.

Los operadores de justicia carecen de responsabilidad de sus actos cuando éstos perjudican al imputado, tanto mayor cuando se lesiona intereses económicos del estado.

No cuenta con un procedimiento de fiscalización sobre resoluciones antijurídicas, salvo los ocasionales recursos extraordinarios de Habeas Corpus y de Amparo Constitucional, tramitados en los estrados judiciales ordinarios.

La propia norma dispone la irrecusabilidad de los miembros de ésta sala⁽⁴⁴⁾, caso único en la norma de Bolivia, donde inclusive los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia son recusables; esto genera imparcialidad en las decisiones del juzgador en perjuicio del estado o del imputado.

3. De la Revisión, de la rebaja de pena y de la libertad condicional

Las resoluciones de revisión no tienen valor de jurisprudencia para cumplir efecto educativo y de aplicación obligatoria por parte de los vocales militares en el ejercicio novel de las funciones. Esto debido a que no existe un adecuado seguimiento ni publicación de los fallos, que pudiera servir de guía jurisprudencial.

D. ÓRGANOS COADYUVANTES A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA MILITAR

- Auditores militares
- Ministerio público militar.

1. Auditores militares

Son oficiales superiores del cuerpo jurídico militar, emiten dictámenes, son sugerencias verbales o escritas para uso del tribunal, referidas a: **a).** Asuntos de interpretación y

(44): Código de Procedimiento Penal Militar, Art.58 " El presidente del Tribunal Supremo de Justicia Militar, y los miembros de la Sala de Casación y única Instancia son irrecusables".

aplicación de las leyes y cuando el tribunal pida su opinión. **b).** Concurrir a todas las audiencias para ilustrar los debates y proponer la resolución que corresponda. **c).** Dictaminar en conflictos de competencia y recusación de tribunal inferior. **d).** Asesorar al secretario en la redacción de Autos y Sentencias.

a. Características del cargo y de la función

1). Integran los tribunales de justicia militar: Tienen igual derecho y prerrogativa que los vocales pero sin derecho a voto. No es su función interrogar a los imputados, empero acostumbran hacerlo en los debates del plenario.

2). Tienen independencia de criterio

La libertad de opinión del auditor en la ley, está distorsionada por la práctica y depende más de su personalidad, sumado al conocimiento de las leyes y su trayectoria profesional, para que los vocales puedan respetar y apoyarse en sus opiniones; salvo excepciones, las opiniones de los Auditores son objeto de manipulación por los Vocales de cada Sala. Son casos aislados los Vocales y Presidentes que permiten dictaminar en el marco del respeto a su función; de modo similar son excepciones los Auditores idóneos de opiniones confiables y responsables.

3). Función imprescindible

El Auditor cumple una función que no se puede prescindir para el trabajo que desarrollan los tribunales militares, esto debido a que están constituidos por Vocales militares legos en el derecho. De la relación Vocales-Auditor en el marco de respeto y confianza mutua; donde ambos estén convencidos de la seriedad del trabajo de administrar justicia, dependerá la calidad y confiabilidad de las resoluciones finales; Sentencias, Autos de Vista y Autos Supremos.

El Auditor debe ser un profesional altamente calificado: Conocedor y estudioso de las leyes, preocupado de su formación y actualización permanente, de trayectoria profesional y buen ascendiente, de probada honestidad y consciente de su responsabilidad; en suma poseer virtudes ético-morales; esta batería de cualidades positivas, si bien no son garantía para crear convencimiento en los Vocales militares, empero puede ser factor de disuasión a intentos de manipular la libertad de la opinión del auditor.

4). Designación por los Comandos de Fuerza.

Son designados por los Comandos de cada Fuerza o por el Comando en Jefe, del mismo modo que todos los funcionarios de los Tribunales Militares para el ejercicio temporal del cargo. En teoría debe ser personal profesional y moralmente seleccionado; empero en la práctica sucede lo contrario, salvo excepciones.

5). Son irrecusables.

La ley prohíbe recusación del Auditor⁽⁴⁵⁾ porque simplemente opina no resuelve; no prohíbe la posibilidad de su excusa de oficio.

6). Pertenecen al Cuerpo Jurídico Militar.

El Cuerpo Jurídico Militar es un órgano establecido en la ley ⁽⁴⁶⁾, empero no tiene estructura real, no está organizado, ni tiene regulación reglamentaria organizada y de funcionamiento; en definitiva no es más que una ficción legal.

7). Son autodidactas y empíricos.

(45): Ley de Organización Judicial Militar, Art. 62 "Los Auditores no podrán ser recusados por ninguna causa".

(46): Cuerpo Jurídico Militar, Art. 89 al 96 de la Ley de Organización Judicial Militar.

Como el nombramiento recae en algún oficial abogado, este aprende la función de asesorar, enfrentándose con los casos concretos, generalmente con graves tropiezos iniciales, el ejercicio empírico del cargo es la base de su transformación de militar abogado en Auditor, no existe ninguna escuela de formación y especialización para Auditor Militar, su escuela es la práctica cotidiana. Los cursos de especialización en derecho penal son dictados por universidades privadas o estatales, por tanto onerosos; la Institución militar no fomenta cursos de actualización ni de capacitación en materia penal.

8). No existe una carrera profesional judicial.

Al no existir la carrera profesional de la judicatura militar, carecen de todo estímulo para mejorar profesionalmente en la especialidad, y buscar ser más competentes.

2. Ministerio público

Al igual que el Auditor Militar está sujeto a las contradicciones de la ley que le otorga independencia y al mismo tiempo reata su pertenencia a la Sala de Vocales⁽⁴⁷⁾.

a. Características principales.

1). Representa al estado y a las Fuerzas Armadas.

El Ministerio Público Militar esta representado por los Fiscales Militares, para defender al: Estado, a la sociedad y a las Fuerzas Armadas ante los Tribunales Militares.

2). Ejercicio de la acción penal, sin procedimiento.

Es otra adaptación que la norma militar hace de la norma ordinaria, pero como en todos los casos de manera muy incompleta. La Ley Orgánica de la Fuerzas Armadas,

(47): Art. 37 "La sala de casación u única instancia está constituida por el presidente, cuatro vocales, el auditor general, el fiscal militar y el secretario de cámara", Ley de Organización Judicial Militar.

la Ley de Organización Judicial Militar y el Código de Procedimiento Penal Militar vigentes, tienen demasiados vacíos en este aspecto, apenas contienen ligeros enunciados procedimentales insuficientes para sustentar la función del Fiscal Militar; contrariamente el nuevo Código de Procedimiento Penal común y la Ley Orgánica del Ministerio Público, regulan suficiente y ampliamente las obligaciones, facultades, derechos y limitaciones del Fiscal.

3). La función del Fiscal Militar tiene muchas limitaciones.

- a). No tiene facultades para iniciar en ningún caso una investigación de oficio, desarrolla su trabajo de manera impuesta en todas las instancias del juzgamiento.
- b). Interviene sólo a partir del plenario, continúa en apelación y en casación.
- c). No cuenta con apoyo de Policía Técnica Judicial, ni de un Instituto de Investigación Forense, es asistido sólo por la Policía Militar que no es técnica en investigación, distraendo sus tareas específicas y dentro sus limitaciones coadyuva en la captura de sospechosos, detención y vigilancia de los reos. En la investigación misma el Fiscal Militar actúa prácticamente sólo; salvo casos excepcionales cuando por la gravedad del mismo se recurre al favor de los órganos de investigación ordinaria.
- d). La ley no contempla personal bajo su dependencia: auxiliares u otros.
- e). No tiene facultad para fiscalizar los actos de los fiscales inferiores, los fiscales de cada instancia actúan sin relación de dependencia.

4). No es responsable de sus actos.

No existe un procedimiento para determinar responsabilidades derivadas de sus acciones u omisiones contrarias a la ley, particularmente cuando se trata de daño económico al estado.

5). No es recusable.

Por mandato la propia norma

6). Regularmente el nombramiento recae en personal no idóneo.

Para el cargo son designados oficiales que cumplan el requisito del grado de Teniente Coronel o Coronel en lo posible abogados, en caso contrario se designa a estudiantes de derecho, cuidando que estos tengan el grado militar requerido. No se exige pruebas de capacidad ni de honestidad.

7). Son autodidactas y empíricos.

Lo mismo que los Auditores, estos aprenden el trabajo de Fiscal, enfrentándose de manera empírica, cometiendo muchos errores en el camino. La posibilidad de capacitarse y mejorar su nivel está limitado a sus propios ingresos y a su voluntad. La institución militar, no prevé estimular la capacitación de los Fiscales Militares; contrario a lo que sucede con los Fiscales del sistema ordinario.

8). No existe una carrera profesional de Fiscal Militar.

Es posiblemente la más grave limitante, que genera desaliento, entre quienes desean realizar una verdadera carrera profesional de Fiscal Militar; por lo que su trabajo está signado de sacrificio vano y mediocridad, con investigaciones incompletas, pobres y apáticas a falta del estímulo de una carrera profesional, que les otorgue, seguridad y continuidad en el escalafón de esta especialidad; a similitud de los Fiscales del sistema ordinario.

9). Ministerio Público Militar, sin Ministerio.

A partir del 20 de febrero del 2001 ya no pertenecen a la estructura orgánica del Ministerio Público único del estado, dejando al Fiscal Militar en una situación flotante confusa, empero que sigue funcionando.

E. ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DEL SISTEMA JUDICIAL PENAL COMÚN

La organización del sistema judicial penal de Bolivia, se enmarca en las disposiciones generales de la parte orgánica de la Constitución Política del Estado, referido la Poder Judicial con sus tres componentes: Corte Suprema; Tribunal Constitucional y Consejo de la Judicatura.

1. TRIBUNALES COMPETENTES:

a. **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA:** A través de la Sala de lo Penal, con atribuciones para conocer: Recursos de Nulidad o Casación de los Autos de Vista de las Cortes Superiores de Distrito en procesos penales y de sustancias controladas; Recursos de Revisión de Sentencia condenatoria ejecutoriada y resolver las solicitudes de extradición.⁽⁴⁸⁾

b. **CORTES SUPERIORES DE JUSTICIA DISTRITALES:** Conocen y resuelven:

recursos de apelación incidental; apelación restringida según el procedimiento penal; excusas y recusaciones de los jueces unipersonales de primera instancia y de ejecución penal; y los conflictos de competencia.

(48): Ley de Organización Judicial del 18 de febrero de 1993, Art. 48 sobre la composición de la Corte Suprema y Art. 59 de las atribuciones de la Sala de lo Penal.

c. **TRIBUNALES DE SENTENCIA:** Integrados por dos jueces técnicos y tres jueces ciudadanos, serán competentes para conocer y resolver juicios en delitos de acción pública.

d. **JUECES DE SENTENCIA:** Competentes para conocer y resolver: Juicios en delitos de acción privada; en delitos de acción pública cuando la pena corporal no sea superior a cuatro años; el procedimiento de la acción reparadora del daño civil y recursos de Habeas Hábeas planteados a ellos.

e. **JUECES DE INSTRUCCIÓN:** Son competentes para: Controlar la investigación; emitir criterios de oportunidad; tramitar el proceso abreviado; suspender el proceso a prueba; homologar la conciliación; sobre solicitudes de cooperación judicial internacional; sobre incautación de bienes; y resolver Habeas Hábeas.

f. **JUECES DE EJECUCIÓN PENAL:** Con atribuciones tales como: El control de la ejecución de las sentencias ejecutoriadas, la resolución de las libertades condicionales y las revisiones de las sanciones impuestas durante la ejecución de la condena.

Los jueces o Tribunales son asistidos por los SECRETARIOS en el cumplimiento de sus actos, esta organización y funcionamiento está descrito en el Procedimiento Penal Común⁽⁴⁹⁾

No cabe duda el sistema judicial militar, ha quedado en el esquema organizativo y de funcionamiento lapidariamente inquisitivo, donde no tiene prácticamente punto de contacto con el sistema penal común que se describió.

(49): Art. 50 al 56 de la Ley No. 1970 del 25 de marzo de 1999. Referido a los Tribunales competentes en materia penal.

Sin necesidad de asegurar que este modelo es el mejor, puedo afirmar que el hecho de contar con una Institución como: el **CONSEJO DE LA JUDICATURA**, que regula la **CARRERA JUDICIAL**, le hace más profesional y más creíble; descontando totalmente que finalmente quienes harán que el sistema funcione o no, será elemento humano, empero prima la exigencia natural de los operadores de justicia que necesitan desarrollar sus funciones con la seguridad de que no serán removidos por cualquier motivo vano y este garantizado hacer carrera en profesional como operador de justicia. La inexistencia de esta garantía, constituye una desventaja estructural como ocurre con la organización del sistema judicial militar.

Similar consideración es válida al razonamiento del escalafón de quienes hacen carrera en el **MINISTERIO PÚBLICO**, que a través de su norma orgánica tiene detalladamente regulado la **CARRERA PROFESIONAL DEL FISCAL**⁽⁵⁰⁾

F. ORGANIZACIÓN DE SISTEMAS JUDICIALES MILITARES COMPARADOS (apéndices del 1 al 3 del ANEXO "FOXTROT")

La mayoría de los estados latinoamericanos entre ellos: Argentina, Brasil, Chile, Paraguay, Perú Venezuela, tienen un sistema judicial militar que forma parte del Poder Judicial, a través de una Sala de lo Militar insertada en la máxima instancia judicial, con diferentes nombres en cada país cumplen funciones similares; administrar justicia especial con jurisdicción para el ámbito castrense. Sin duda el modelo Español ha sido referencial para los sistemas judiciales militares por la simple razón de herencia cultural lingüística, y normativa de la península.

(50): Ley Orgánica del Ministerio Público No. 2175 del 13 de febrero de 2001, Art. 87 al 96; del Sistema de la Carrera Fiscal.

De las dos formas generales que presentan la reherida Sala de lo Militar, una está conformada solamente por magistrados civiles o como el caso de España por cuatro magistrados de la carrera judicial y cuatro de l cuerpo jurídico militar, modelo que se muestra más sólido y equilibrado; y que definitivamente estimula la formación especializada en el campo militar jurisdiccional.

Es importante destacar la distinción entre la Falta y el Delito y su correlativa entre Sanción Disciplinaria y Pena. La Falta Disciplinaria está descrita en el Reglamento de Faltas Disciplinarias y sus Castigos No. 23⁽⁵¹⁾, Resolución del Poder Ejecutivo por tanto, la Sanción Disciplinaria impone todo militar a nombre del Presidente de la República como Capitán General de las Fuerzas Armadas de Bolivia. Para delitos se rige por el principio *nullum cimen nulla poena sine lege*, y las penas las imponen los Tribunales Militares y no el Presidente.

En Algunos países como la Argentina la distinción entre Derecho Penal Militar y Derecho Disciplinario, es todavía un elemento de debate, no siendo uniformemente aceptada. Lo propio sucede con la teoría sobre la autonomía o no del Derecho Penal Militar, para Ricardo Núñez el Derecho Penal Militar "no es más que un sector del Derecho Penal Disciplinario⁽⁵²⁾"; por el contrario Colombo plantea que el Derecho Penal Militar basa su autonomía en la naturaleza específica de los bienes e intereses que protege, ilustra su planteo afirmando "*Autonomía en la materia que consideramos, debe pues, traducirse por sustantividad, especialidad, o especificidad del derecho Penal Militar. El Derecho en uno: Todas sus ramas nacen y se reconducen al tronco*

(51): Resolución Suprema No. 181303, del 24 de agosto de 1976; en 58 artículos regula las faltas graves y las faltas leves y sus sanciones respectivas, para el personal militar en cada grado jerárquico.

(52): NÚÑEZ Ricardo C., Derecho Penal Argentino, Tomo I editorial Garay, Buenos Aires, 1987, Pág. 33

común, pero, unos antes otros después, han venido adquiriendo individualidad propia a medida que la definida y creciente especialidad de sus materias tomaba incompatible el estudio, hasta entonces conjunto⁽⁵³⁾.

Del mismo modo. el Ministerio Público Fiscal con diferentes denominaciones dependiendo del país, son parte inseparable del Ministerio Público del Estado, cumplen la función común a las doctrinas de occidente; representar al estado y la sociedad, velar por la estricta aplicación de las leyes y promover la acción penal. Los funcionarios que prestan servicios en esta área, son fiscales preferentemente especializados en materia militar; sin embargo no excluye la posibilidad que puedan asumir fiscales sin experiencia en delitos típicamente militares.

G. BASES DOCTRINALES.

La revolución francesa tuvo la virtud de ubicar al Derecho Penal como parte integrante del Derecho Público, donde el Estado asumió la facultad de monopolio único de la potestad de sancionar. Esta perspectiva teórica aceptada mayoritariamente por los estados modernos, no sin algunas variantes en el concepto y la forma de aplicartas; que no diferencian sino aspectos formales. El Derecho Penal , como el Derecho de punir la conducta del sujeto en hecho punible a través de un Juez facultado para determinar sanciones corporales, además de otras sanciones como medidas correccionales y de seguridad orientadas mas bien hacia la peligrosidad del autor y que no tienen como presupuesto la posibilidad de un reproche por la culpabilidad ⁽⁵⁴⁾.

(53): COLOMBO Carlos J., El derecho Penal Militar y la Disciplina, Buenos Aires-Argentina, 1953, Pág.57-58.

(54): MAURACH, ZIPF y GOSSELS, Derecho Penal, Parte I., Teoría General del derecho penal y estructura del hecho punible, Buenos Aires 1994, Pág.

En este marco general, se afina y desarrolla el derecho penal especial militar, que está lejos de poder sostenerse autónomamente, empero que esta misma posibilidad carece de sentido práctico en razón de los destinatarios del alcance de las normas jurídicas militares son un sector humano específico de la sociedad: Los militares, soldados y personal que sin ser necesariamente militar de profesión, por el hecho de prestar servicio militar temporal o pertenecer laboralmente al ramo de la defensa, están inmersos en la posibilidad de incurrir en tipos penales de naturaleza estrictamente castrense u ordinaria; situación que engloba la elección de la competencia que será determinada según diversos criterios: De oportunidad, de valor del bien jurídicamente protegido, del acuerdo entre el Fiscal ordinario y militar; y de otros aspectos propios del hecho y del momento.

El Derecho Penal Militar, y la organización Judicial militar, cumplen una función social⁽⁵⁵⁾, otorgando seguridad al desenvolvimiento de esta numerosa agrupación de la colectividad de un estado soberano. La seguridad jurídica como tal es la aspiración formal y sustantiva del derecho penal militar y la estructura organizativa para operacionalizar la administración de justicia, esto es la defensa social, tutelando los bienes jurídicos castrenses que en definitiva son valores colectivos, en razón de que las Fuerzas Armadas son instituciones creadas para servicio a la sociedad, por tanto la norma especial derivada de la norma general, protege igualmente el bien jurídico colectivo.

210.

(55): ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *MANUAL DE DERECHO PENAL*, Parte General, editorial Cárdenas, ciudad de México, 1.991, Pág. 104.

Resulta contextualmente aceptado para el Sistema Judicial Militar, la íntima relación entre proceso penal y derechos humanos. Referencia que aprendió aceptando la regulación de los Tratados Internacionales sobre esta materia⁽⁵⁶⁾. El rango constitucional otorgado a estas normas, permiten aplicación su preferente aún en situaciones de conflicto con las leyes internas, se aplica la norma internacional. El Estado boliviano es suscriptor de los Tratados, Convenciones, y Declaraciones de las Naciones Unidas, y Regionales sobre Derechos Humanos.

Procedimentalmente es interés el manejo teórico y práctico del concepto de Extradición por delitos militares merece atención pues a decir de Jiménez de Asúa, suele negarse casi siempre la extradición de los militares acusados de delitos militares, por ser asimilables a delincuencia política⁽⁵⁷⁾. Sin descartarse plenamente este criterio, existen en la actualidad casos concretos de extradición de militares ligados a delitos de genocidio, torturas u otros.

El fin de la pena para la teoría correccionalista es la rehabilitación del condenado de la sociedad civil; en el sistema penal militar boliviano no tiene cabida; por mandato de la propia norma, determinando para el militar además de la condena corporal, la sanción de Baja o Retiro Obligatorio del militar. Las sanciones penales son definitivas, el sujeto pierde su calidad de militar definitivamente; el fin de la pena no busca la rehabilitación del condenado. El Derecho Penal Militar boliviano y el de la mayoría de los estados, es un **Derecho eminentemente sancionador, puramente punitivo**; que busca a través de las sanciones penales ejemplares, reforzar la disciplina militar. Este es un elemento

(56): EDWARDS, Carlos Enrique, **Garantías Constitucionales en Materia Penal**, Buenos Aires, 1996, Pág.10.

(57): JIMÉNEZ DE ASÚA Luis, *La Ley y el Delito*, curso de dogmática penal, editorial Andrés Bello, Caracas, 1.945, Pág.228.

absolutamente diferenciador, con el concepto teórico del fin de la pena del condenado en el sistema ordinario. Existen Estados sin embargo que mantienen una aplicación dual de este aspecto.

La Norma penal militar boliviana está afiliada a la Teoría del Dominio del Hecho, que hace diferenciación entre autores y partícipes, distinguiendo cuatro tipos de participación criminal: Autores, Autores mediatos, autores por omisión y cómplices.⁽⁵⁸⁾

El delito militar, al igual que el delito común, es: *Una acción típica, antijurídica y culpable*, como sostienen las Escuelas: *Clásica, Neoclásica y Finalista* del delito; sin embargo la doctrina boliviana no acaba por afirmarse en ninguna de las orientaciones. Sin embargo considero que está más próxima a la Escuela Finalista en cuanto que *la acción humana como ejercicio de actividad final*, al ser la acción acontecer final no solamente causal, mediante el cual el hombre gracias a su saber causal, puede prever dentro de ciertos límites las consecuencias posibles de sus actos⁽⁵⁹⁾ Ante esta precisión el contenido material de la antijuricidad, no es suficiente que ponga en peligro o lesione el bien jurídico, sino que esta debe estar desaprobada por el ordenamiento jurídico, siendo necesario la presencia del **desvalor del resultado y desvalor de la acción**⁽⁶⁰⁾

Otro aspecto que deja en orfandad a la doctrina y la propia norma penal militar boliviana, es la ausencia de regulación expresa para los militares que actúan en casos de Estado de Sitio declarado formalmente; de estos hechos suelen derivarse

(58): BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio; ARROYO ZAPATERO Luis; lecciones de Derecho Penal General, Editorial Praxis S.A. Barcelona, 1991, Pág. 247. Relacionado con los Art. 17 al 20 de la parte general del Código Penal Militar boliviano.

(59): AGUDELO BETANCUR Nódier, Curso de Derecho Penal, Ediciones Nuevo Foro, Bogotá, 1998, Pág.64.

(60): MUÑOZ CONDE Francisco, Teoría General del Delito, Editorial Temis S.A. Bogotá, 1999, Pág.68.

problemas penales posteriores contra los militares involucrados en acciones de diversas. España⁽⁶¹⁾ y otros Estados regulan de manera expresa la competencia de los Tribunales Militares a los supuestos de Estado de Sitio.

Retroalimenta lo señalado, el desarrollo de la doctrina que está permitiendo el desarrollo de la tipicidad en su triple función⁽⁶²⁾: Función de garantía; función cualificativa de los demás elementos del delito y la función de determinación del tipo penal particular; aspectos que van perfeccionando la tipicidad

El contenido particular del Derecho Penal Militar, no proviene del hecho de que el sujeto activo de las infracciones sea un militar, sino de la especial naturaleza de los bienes jurídicos tutelados⁽⁶³⁾: El honor militar, la disciplina, la valentía, la eficiencia en el servicio militar; elementos indispensables para que las Fuerzas Armadas puedan cumplir la función que les corresponde en la organización del Estado,

El Ministerio Fiscal, a decir de Montero Aroca, contiene dos palabras que desafortunadamente no da una idea real de lo que esta Institución significa, la denominación tradicional que estaba relacionada con los delitos a la hacienda pública, se mantiene aunque en la actualidad, nada tiene que ver con el fisco. Lo que está claro es que no es parte del Poder Judicial; tiene autonomía orgánica y funcionalmente; con un Fiscal General como máximo Representante del Ministerio Público del Estado, un Consejo Fiscal, y una organización de Fiscales en mayor número descendiendo en la

(61): MONTERO AROCA, J.; ORTELL RAMOS, M.; GOMEZ COLOMER, MONTON REDONDO, A.; **Derecho Jurisdiccional I, Parte General** Editorial JMB., Barcelona-España, 1994, Pág. 47, 48, 192 al 196

(62): FONTAN BALLESTRA Carlos, **Tratado de Derecho Penal**, Tomo II, Parte General, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1991 Pág. 27, 28.

(63): COLOMBO Carlos J., **El Derecho Penal Militar y la Disciplina**, Buenos Aires-Argentina, Editorial Abeledo, 1953, Pág.1 a 29..

columna vertical jerárquica de estas autoridades, con denominaciones similares o diferentes en cada país. La función o misión general que se le atribuye, es la de ***promover la acción de la justicia***.

Los principios que mueve al Ministerio Público son igualmente aceptados de manera general:

- **Principios Orgánicos:** *Unidad y Dependencia*. Unidad porque el Ministerio Público es único para todo el Estado. Dependencia externa del poder ejecutivo; y dependencia interna por su organización jerárquica, donde el Fiscal General puede impartir ordenes vía jerárquica al Fiscal Jefe de cada órgano, para que estos a su vez ordenen a sus subordinados

- **Principio de actuación:** De la *Imparcialidad* y de la *Legalidad*, actuar sujeta a la Constitución y a las leyes.

La carrera Fiscal es un cuerpo único organizado jerárquicamente, que regula las modalidades de ingreso. Ascensos y destinos. Es el modelo dominante de los Estados actuales incluyendo el boliviano, en cuanto a la organización y funcionamiento del Ministerio Público;

H. LA ORGANIZACIÓN JUDICIAL MILITAR: NÚCLEO DEL PROBLEMA.

Las múltiples observaciones anotadas, son reflejo de conductas y acciones, centradas precisamente en la base del sistema que es la organización judicial militar, estructura celular compuesta por hombres, militares de profesión especializados en el arte de la guerra, que han ejercitado su profesión por más de dos décadas en funciones de mando de tropa militar, conducción de embarcaciones navales o aeronaves,

administrativas, de apoyo logístico, planificaciones militares, tácticas y estrategias; pero finalmente absolutamente ajenos al mundo de la administración de justicia; de repente se encuentran cumpliendo la función de Juez Militar dependiendo totalmente de la calidad del asesoramiento de los abogados militares que cumplan las funciones de Fiscal Militar, Auditor Militar y Secretario de Cámara; empero tan pronto aprenden los elementos básicos de administrar justicia, nuevamente son cambiados de destino, enviando a otros tantos nuevos como pasajeros en tránsito, para repetir el ciclo en un sistema cuya característica es la **temporalidad de la función, y la ausencia de carrera profesional de judicatura militar, y de carrera fiscal.**

Este es el ámbito de organización y funcionamiento real y cotidiano del sistema judicial militar actual de Bolivia, por esto no es posible esperar otra cosa que sus resultados altamente cuestionados; como confirman un porcentaje aproximado al 100% de los encuestados miembros de las Fuerzas Armadas, trabajo que es desarrollado en el próximo capítulo.

I. INSTITUCIONES DE LA LEY ORGÁNICA JUDICIAL MILITAR QUE GENERAN HECHOS ANTIJURÍDICOS.

Según el diagnóstico, se generan en las siguientes fases:

- Fase del Sumario Informativo, sin defensa técnica.
- Fase de la emisión de Autos por las autoridades militares, y los vacíos en la ley , permiten Selectividad de los Sumarios que deben ir o no al procesamiento, generando impunidad.

- Fase del Plenario, juicio inquisitivo, con jueces jerarquizados, sin independencia y ausencia de imparcialidad.
- Fase de Apelaciones: Juicios en Consulta, y doble juzgamiento de hecho.
- La fase de Casación y Revisión: con miembros irrecusables por la propia ley.

En ninguna fase existe procedimiento para investigar conductas de Prevaricato a veces flagrantes de los administradores de justicia militar, esto coadyuva a afirmar su aura de impunidad y de irresponsabilidad. Argentina coherente con las normas generales tipifica el prevaricato⁽⁶⁴⁾ de los jueces y tribunales militares

(64): SOLER Sebastián, Derecho Penal Argentino, Actualizado por BAYALA BASOMBRIO, Manuel A., Editorial Tea, Buenos Aires, 1992, Pág. 270.

CAPITULO IV

DE LAS ACTUACIONES ANTIJURÍDICAS EN CASOS REALES

El presente, es una radiografía de la estructura ósea del sistema judicial militar; a través de los casos reales que se ilustran se busca hacer más entendible, como actúa el funcionario promedio en la práctica enfrentados al caso concreto: Juzgar, procesar, resolver, dictaminar, requerir, o decretar según la autoridad que le corresponda; estos hechos permitirán evaluar y afirmar con objetividad, que el núcleo del problema judicial militar está en su organización actual.

A. AUDIENCIA PUBLICA DEL PLENARIO MILITAR; UN MODELO INQUISITIVO DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.

Se inicia de manera similar a una audiencia judicial común, a cargo del Presidente: la variante se da cuando los Tribunales Militares deben recibir declaraciones confesorias, testificales, periciales o sólo declaraciones informativas; en esta circunstancia los Vocales hacen uso de su derecho de preguntar a los interrogados lo que crean conveniente, es cuando se practican verdaderos excesos de este derecho, normalmente en contra del imputado, a veces de los testigos, inclusive de los peritos y del Fiscal Militar.

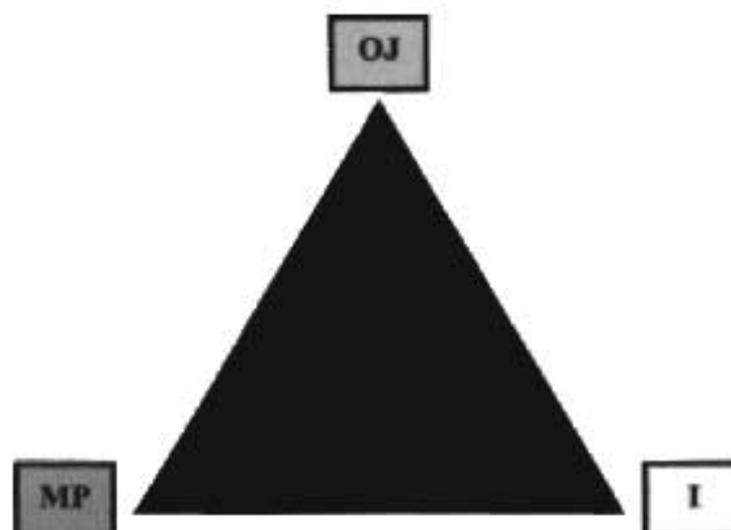
Para este objeto los Vocales se proveen de antecedentes personales, profesionales y disciplinarios del imputado, ingresando a la audiencia con una carga probatoria mental para condenar o absolver, muy evidente en las preguntas tan fuertemente acusadores,

que es difícil diferenciar con la tarea del Fiscal. Sucede lo contrario en los casos en que ingresan a la audiencia decididos a salvar al imputado, y pasan por alto hechos de evidente culpabilidad, no intervienen con preguntas, o se limitan a destacar aspectos favorables del imputado.

- El Auditor como orientador en la correcta aplicación del derecho, en un sistema tan dependiente como el presente, hace lo mismo que los Vocales, ejercitando su derecho a preguntar ya a favor o en contra del imputado.
- Suelen ser pocas las audiencias en el plenario militar celebradas con respeto al debido proceso y sus principios, donde el Fiscal acusa, el imputado se defiende y los vocales militares escuchan como mediadores del proceso y no como partes.
- La relación de los tres sujetos procesales clásicamente entendida en la siguiente ilustración triangular:

CUADRO NRO. 3

RELACION PROCESAL NORMAL



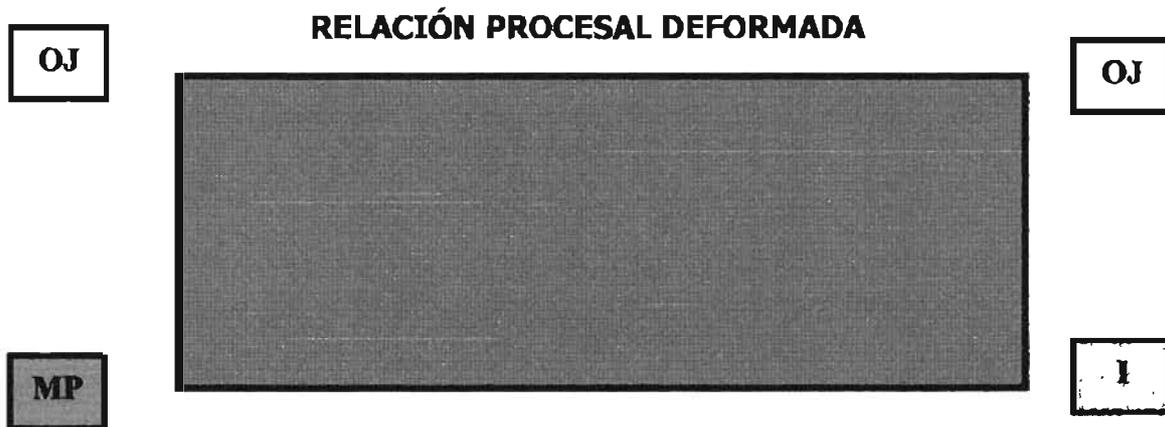
OJ: Órgano jurisdiccional compuesto por Vocales y Jueces Militares.

MP: Fiscal Militar, más querellante y parte civil.

I: Imputado del delito.

El órgano jurisdiccional compuesto por Jueces y Tribunales, se ubican en la cúspide del centro del triángulo, y en los extremos de la base el Ministerio Público, junto al querellante y la parte civil en oposición al imputado en el otro extremo de la base, esta evolución que había dejado atrás el modelo inquisitivo de hacer justicia, no está vigente en los Tribunales Militares bolivianos, donde se actúa al vaivén de prejuicios y antecedentes a favor o en contra de los imputados, convirtiendo la relación procesal triangular, en una figura deformada correspondiente más bien a una relación cuadrilátera, conforme a la siguiente ilustración:

CUADRO NRO. 4



Donde el órgano jurisdiccional militar no es un árbitro imparcial del proceso, y se ubica según el caso, en cualquiera de los vértices extremos del lado superior del cuadrilátero, ya coadyuvando con el Ministerio Público, ya apoyando al imputado.

1. Principios vulnerados

Se rompe el principio de la imparcialidad, por tanto el principio del debido proceso y de la legalidad; falta independencia, al existir en muchos casos, un preacuerdo de los Vocales para perjudicar o beneficiar a las partes; preacuerdo no escrito, de un sistema donde prima la jerarquía militar, antes que el derecho.

Al respecto, existe un informe explicativo muy ilustrativo del Ministerio de Justicia, dirigido a los Tribunales Militares, analizado en el capítulo referente al cuestionamiento al sistema judicial militar desde la óptica de la sociedad civil.

B. AUTO SUPREMO No. 021/00: DESCONOCIMIENTO DE LA JURISPRUDENCIA Y NORMA SUPLETORIA.

Mediante el cual la Sala de Casación y única instancia devuelve obrados a la Sala de Apelaciones y Consulta, anulando actuaciones hasta fojas 500 de la celebración de Audiencia Pública, fundado en el hecho de que el imputado apelante no estaba presente en dicha audiencia. El Tribunal de Apelaciones radicó el Auto Supremo y en resolución detallada explicó haber llevado a cabo la audiencia pública sin presencia del apelante, en aplicación de la norma supletoria ordinaria ante vacío de la ley militar⁽⁶⁵⁾, disponiendo no suspender la audiencia de apelación, si el apelante siendo notificado faltó sin justificación. Asimismo agrega la existencia de jurisprudencia ordinaria y militar sobre casos similares.

(65): Art 286 Decreto supremo Nro. 10426 del 02 de abril de 1973, Código de Procedimiento Penal Común. señala "Si el apelante legalmente notificado, sin justificación alguna no está presente en la audiencia, no se suspende la misma, prosigue la audiencia con abogado defensor de oficio que lo represente".

Del análisis, se observa que el Tribunal Superior en exceso de autoridad, arrasó con la jurisprudencia ordinaria, la jurisprudencia militar, y la aplicación de la norma supletoria referida en ausencia de una norma militar; este hecho fue posible, se debió a la inexistencia de mecanismos de responsabilidad de los actos jueces militares.

C. AUTO SUPREMO NO. 31/01: FALTA DE DISCRIMINACIÓN ENTRE CUESTIONES DE DERECHO Y DE HECHO.

Casación anula obrados para que el Tribunal inferior reponga audiencia de recusación de un Vocal de dicha instancia, basado en que en la audiencia llevada a cabo para la citada recusación, debía estar el pleno de la sala. El auto de vista de la Sala de Apelaciones sobre la Audiencia de Recusación, indica expresamente que la misma fue declarada improcedente en razón de las causales de recusa interpuestas por el imputado, estaban fundadas en artículos derogados, por falta de cuidado y celo del abogado defensor, quien acudió a norma inexistente, por tanto al tratarse de una cuestión puramente de derecho, correspondía pronunciamiento sin votación, esto es a la atribución sólo del Presidente de apelaciones. La instancia superior hizo omisión del fundamento de derecho del citado Auto y consideró que aún para establecer un hecho incontrovertible como la cita de artículos derogados, deben ser resueltos bajo el criterio de votación de los Vocales.

D. CASO NO. 1778: MODIFICACIÓN DE SENTENCIA EJECUTORIADA.

Referida a los delitos de hurto y omisión de deberes de cinco coimputados declarados en sentencia absueltos de los tipos penales de referencia, además accesoriamente

señala porque se abra Sumario Informativo contra el Comandante y Segundo Comandante de la Unidad Militar para investigar corresponsabilidad de éstos en los delitos enunciados; elevada a la instancia superior en el grado de apelación, esta instancia revalorando los hechos confirma la sentencia principal y en lo referente al Sumario Informativo, resuelve para dejar sin efecto; no siendo impugnado el Auto de Vista y ejecutoriado en el plazo de ley, es devuelto al Tribunal de origen donde el Vocal relator encargado de remitir la sentencia ejecutoriada al Comando de Fuerza respectivo para su cumplimiento; le agrega de oficio una cláusula, estableciendo que en relación a la situación del Comandante y del Segundo Comandante, en reunión del Tribunal del Personal de la Fuerza respectiva se considere si corresponde o no el Sumario Informativo dejado sin efecto por el Tribunal de Apelaciones.

La intervención del Vocal relator extrajudicialmente viola la norma elemental de no modificar las resoluciones ejecutoriadas por los Tribunales Superiores, adecuando su conducta en usurpación de funciones, que a la par de ser delictiva, es causal de nulidad de lo actuado.

El caso presente no habría sido detectado de no ser que una de las autoridades a la que le correspondía ascender en grado, observó la nota adicional unilateral del Vocal relator, omitiendo su deber de respetar la integridad de la resolución final.

E. CASO No. 2448 (Marzo 2001): PROCESAMIENTO PENAL CON FOTOCOPIAS SIMPLES.

Referido a falsificación de documentos y usos de estos instrumentos falsos, proceso penal militar en contra de un funcionario militar y una persona civil; una relación breve

de los hechos destaca que el tribunal permanente de justicia militar radicó el Sumario Informativo con Auto de procesamiento por falsificación y otros, cursando en obrados solamente fotocopias simples del certificado militar objeto de la falsificación; por lo que el tribunal del plenario inició el proceso con la confesoria de los imputados y la apertura de audiencia para debate y vista de la causa; a estas alturas el Presidente de dicho Tribunal envió dos oficios al Rector de la Universidad "Mayor de San Andrés" y luego otro al Director de Asesoría Jurídica de dicho centro de estudio, pidiendo le remitan el original del certificado de libreta militar documento que fue detectado como ilícito por las citadas autoridades universitarias; la autoridades universitarias argumentando razones administrativas y burocráticas del momento no accedieron al pedido judicial militar; por lo que el Fiscal Militar y el Auditor, emitieron dictámenes en sentido de proseguir con la causa; llegando al cierre de los debates y la audiencia de conclusiones donde tanto Fiscal como Auditor pidieron por la Absolución de los coimputados de los delitos de falsificación, fundado en el hecho de que los documentos básicos de la acusación eran simples fotocopias no legalizadas, por tanto sin valor legal para acusar en el proceso penal; el tribunal A Quo de acuerdo a los dictámenes resolvió por Absolución y elevó el caso a la Sala de Apelaciones y Consulta en el grado de consulta de oficio.

En este intervalo cuando el caso está siendo radicado en la instancia superior, llegó al Tribunal de origen el certificado militar original, finalmente enviado por las autoridades universitarias, documentos sobre los cuales ya no tenía competencia la instancia inferior; empero nuevamente el Fiscal y el Auditor aconsejaron por autorizar que éstos documentos, junto a otros, sean entregados al abogado que solicitó para llevarlos a la

Policía Técnica Judicial a investigación grafológica de otro caso ajeno al tramitado en Apelaciones. Enterada la Sala de Apelaciones de las actuaciones anómalas del Fiscal Militar y del Auditor, en una nota al Tribunal inferior le llamó la atención en las siguientes preguntas:

1. ¿Porqué el Fiscal Militar y el Auditor aconsejaron la radicatoria en esa instancia de una causa cuya acusación estaba basada en una fotocopia simple, a sabiendas de carecer de valor legal en proceso penal, para luego aconsejar por la absolución debido a esta deficiencia?
2. ¿El Fiscal Militar porqué en ningún momento requirió porque se inicie causa penal por los delitos de obstrucción a la justicia, incumplimiento de deberes o encubrimiento, contra las dos autoridades universitarias que negaron la remisión del documento original solicitado?
3. ¿Porqué una vez llegado el certificado militar original a la instancia judicial inferior, permitieron que sea remitido a la Policía Técnica cuando lo que correspondía era elevar dicho documento a la Sala de Apelaciones, ese momento con pleno conocimiento y competencia sobre el caso y con todo aquello relacionado al mismo?

A estas interrogantes el Fiscal Militar respondió lo siguiente:

- Aconsejó radicar el caso con simple fotocopias, porque "pensó" que durante el proceso llegaría el documento original.
- No requirió por iniciar ninguna causa penal contra las dos autoridades universitarias que estaban obstruyendo la justicia, porque pensó firmemente sería una "falta de tino".

Es importante ver que para este representante del Ministerio Público "tener tino" significa someter la legalidad a la conveniencia, hacer la selección de personas contra quienes si se puede pedir iniciar causa penal; por ejemplo si se hubiera tratado no de las autoridades citadas sino del jefe de archivos o de cualquier otro personero de cargo modesto; sin duda alguna el Fiscal Militar hubiera considerado "atinado" requerir el procesamiento penal a éste funcionario subalterno por no cumplir resoluciones y obstruir la justicia.

- No requirió la remisión del certificado original al Tribunal Superior, porque creyó que el caso al haber sido elevado en el grado de consulta, la instancia superior no tiene nada que ver con las pruebas y siendo que éste documento era una prueba, permitió fuera desviado a otro destino.

- La explicación que hace el Fiscal Militar, revela amplio desconocimiento de las facultades que tiene el Tribunal de Apelaciones, que en grado de consulta o de apelaciones actúa como una instancia de segundo juzgamiento, pudiendo recibir y pedir las prueba que considere necesarias al esclarecimiento de la verdad, y conforme a la ley.

F. CASO 1798/98: PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL.

Auto de procesamiento ordenado por el Comando en Jefe, mediante el cual se resuelve el proceso penal por hurto presión para acto punible, defraudación y otros en contra de un oficial al mando de una unidad militar de producción, Auto mediante el cual simultáneamente se da de baja al imputado; sin embargo dicho Sumario no es enviado al Tribunal Permanente de Justicia Militar para iniciar el procesamiento penal

correspondiente. El oficial dado de baja durante los nueve años subsiguientes mediante memoriales una vez cada año reclamó su derecho a ser juzgado penalmente; el Comando de Fuerza a pesar de esta insistencia no envió el caso a proceso penal. El imputado después de nueve años interpone Amparo Constitucional por procesamiento indebido, que es declarado procedente por el Tribunal Constitucional, siendo el caso finalmente remitido a los Tribunales Militares para iniciar el omitido proceso, donde el imputado interpone cuestión prejudicial de prescripción de la acción penal, aprobada unánimemente, quedando libre de pena y culpa, devolviéndose el grado que le correspondía como si hubiera continuado en la carrera con normalidad y el pago de salarios correspondiente a diez años.

Este es un caso de muchos otros similares nunca denunciados; donde es manifiesto exceso de autoridad, el desconocimiento y avasallamiento de los derechos y garantías del debido proceso; con daño a la credibilidad de la justicia militar, daño económico a la colectividad y sin responsabilidad de las autoridades que generaron problema.

G. RELACIÓN PROCESAL JERARQUIZADA: ÓRGANO JURISDICCIONAL- IMPUTADO.

Los militares procesados con grado superior a los Vocales, Fiscales Militares, Auditores, Secretarios de Cámara y personal auxiliar, exigen que estos les saluden como si estuvieran destinados en una unidad militar normal, olvidándose que son sujetos de un proceso penal por delitos militares con la única denominación de imputado o procesado. Son conocidos varios casos en que el imputado sancionó

disciplinariamente con memorandums, a Fiscales Militares, Auditores, y Secretarios de Cámara, por no haberle saludado correctamente.

No se ha dado todavía que un Vocal Magistrado Militar sea arrestado por un procesado, aunque ya hubieron amenazas en este sentido.

Estos hechos muestran situaciones únicas en administración de justicia, donde los miembros del órgano que juzga al procesado son sancionados, perseguidos y amedrentados por este, completa inversión de valores y fines; para colmo la escasa comprensión de parte de los Presidentes de cada instancia de lo que es relación procesal órgano jurisdiccional-imputado, da lugar a esta desprotección jurídica en contra de los operadores de justicia militar; donde un hecho insignificante como es el saludo al procesado en los estrados judiciales militares, puede tener trascendencia fundamental, a los efectos que bajo este argumento real o creado, se puede pedir la excusa o recusación de los miembros de los Tribunales, además de sancionarios y amedrentarlos.

Principalmente los medios de comunicación masiva de algún modo se han convertido en fiscalizadores de la conducta de abusos militares, casi siempre con intervención de Derechos Humanos.

El Ministerio de Justicia y la Defensoría del Pueblo cada uno desde sus funciones también se pronunciaron respecto de la justicia militar.

A continuación un breve análisis de tres documentos anexados, por la importancia y el nivel de las instituciones remitentes:

A. CARTA DEL MINISTERIO DE LA JUSTICIA AL PRESIDENTE DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA MILITAR.

En carta ampulosamente explicativa el Ministro de Justicia en febrero del año 2001 responde al Presidente del Tribunal Supremo de Justicia Militar sobre la preocupación de este último, referido al análisis y consecuencias de limitación a la jurisdicción judicial militar, por la jurisdicción ordinaria, en aplicación del nuevo procedimiento penal prohíbe el juzgamiento de civiles por la jurisdicción militar⁽⁶⁶⁾

La nota resalta aspectos doctrinales de la jurisdicción común y la jurisdicción especial y que sin negar la necesidad de las Fuerzas Armadas a contar con legislación propia, reconocidas por la Constitución Política, aclara que cuándo se habla de juzgar, se hace referencia a administrar justicia, facultad que recae de manera única y exclusiva al Poder Judicial. Remarcando que la jurisdicción militar esta cuestionada por la mayoría de los instrumentos internacionales humanos, sobre el derecho de ser juzgados con objetividad e imparcialidad, características que no pueden encontrarse en

(66): Ley No. 1970; Art.48 segundo párrafo " En ningún caso los civiles serán sometidos a la jurisdicción militar".

una organización jerárquica regidas por la obediencia a la orden del superior, considerando que sólo puede ser justificable esta jurisdicción militar para situaciones de excepción que involucren bienes jurídicos militares y a miembros militares de las Fuerzas Armadas.

Se insiste sobre hechos puntuales al manifestar que el Tribunales de Justicia Militar, a la luz de las garantías de un debido proceso, y por no formar parte del Poder Judicial violan el derecho de la persona hacer juzgada por un Tribunal imparcial e independiente, al ser órganos jurisdiccionales militares conformados por efectivos en servicio activo, designados por el Comando en Jefe y los Comando de Fuerza, donde existe la posibilidad de que antes de apegarse a la ley respondan a los mandatos del Poder Ejecutivo y de los Superiores Jerárquicos como señala la Constitución Política sobre las leyes militares: "**Las Fuerzas Armadas se hallan sujetas a los principios de jerarquía y disciplina**", agrega, que este argumento fue la base de la exclusión a militares y policías de la función de jueces ciudadanos, pues no gozan de autonomía de criterio y dependen de instrucción de sus superiores.

Asimismo la idea de imparcialidad en la tarea de juzgar es la independencia judicial, y esta no es de modo alguno una prerrogativa del juez sino una garantía prevista para la sociedad. Es difícil y poco factible encontrar independencia judicial militar, en una organización jerárquica como las Fuerzas Armadas., donde la obediencia al superior y la disciplina son los pilares fundamentales de esta institución; más difícil todavía pueda existir la idea de imparcialidad, que viene con el nombre de juez natural, una pretensión para evitar toda manipulación de los poderes del estado en el caso concreto a resolver.

La ausencia de imparcialidad e independencia que son obvias en el caso de las Fuerzas Armadas., sería causa suficiente para desconocer un debido proceso, confirmando así la decisión del legislativo en la nueva Ley 1970 que prohíbe que civiles puedan ser juzgados por un Tribunal Militar.

Del resumen de los principales elementos, se infiere total coincidencia con la determinación de los hechos antijurídicos señalados en el presente trabajo, bajo los siguientes aspectos:

- Los Tribunales de Justicia Militar ejercen la tarea de juzgar en ausencia de imparcialidad e independencia.
- Existe desconfianza de la probidad de los jueces militares.
- Los jueces militares se mueven bajo el concepto de obediencia y disciplina jerárquica, que le resta libertad de sana crítica.
- La sociedad civil debe ser sometida a tribunales y jueces del ordenamiento común, mientras no se modifique el sistema judicial militar.

B. RESOLUCIÓN DEL DEFENSOR DEL PUEBLO.

Nro. RD/LPZ/0014/2000; El Defensor del Pueblo estableció investigar por cuenta propia sobre un caso de lesiones a un soldado del servicio militar obligatorio; la resolución en su integridad y por el valor social y de lecciones jurídicas que contienen sus 12 fojas, destaca pertinentes recomendaciones, dirigidas a las autoridades que a continuación se nombran:

1. Al ministro de defensa Nacional y Comando en Jefe:

- Para adoptar medidas y no se repita actos de agresión y daño físico y moral a los conscriptos y al personal subalterno.
- Por que se ordene investigación de todos los casos de maltratos a conscriptos, no sólo cuando estos son hecho público.
- Que las investigaciones sean imparciales, expresa su desconfianza del Juez Sumariante militar de la unidad observada.
- Que se adopten medidas para que los oficiales y suboficiales cumplan su obligación de colaborar con el Defensor del Pueblo.

2. Al Comandante General del Ejército:

- Para que ordene investigación de la responsabilidad que le corresponde al Comandante de Batallón, al médico operativo y a toda la cadena del mando de la Compañía, por falta de adopción de medidas oportunas para prevenir casos de maltratos.
- La indemnización del conscripto lesionado por agresión física del personal militar.

3. Al Presidente del Tribunal Permanente de Justicia Militar:

- Recordándole la obligación legal que tiene de considerar el certificado médico forense que establece ocho semanas de impedimento del soldado lesionado.

a. Resumen analítico:

- 1). Al término de la sentencia en el presente caso, el Tribunal Permanente; no consideró ni valoró el certificado médico forense del Defensor del Pueblo sobre la

lesión del soldado, tampoco fundamento el hecho de no haber tomado en cuenta este documento probatorio fundamental, y declaró por la absolución del Suboficial procesado por este delito; esto en razón de que tanto el soldado como la parte civil y los representantes defensoriales, dejaron de asistir a las audiencias finales abandonando el proceso. Empero, de haber continuado lo más probable es que el imputado absuelto hubiera sido condenado por el delito de maltrato a inferiores; la presión pública y la asistencia en favor de la víctima suelen producir efecto catalizador determinante para volcar la resolución en una condenatoria en delitos de esta naturaleza.

2). La resolución defensorial constituye una crítica constructiva en aspectos reales como:

- Que la investigación, esto es los Sumarios Informativos sólo se ordenan para algunos casos no para la generalidad de delitos similares contra conscriptos y personal subalterno.
- Los Sumarios Informativos al ser ordenados por la autoridad militar superior donde se registro el hecho punible, regularmente son manipulados ordenándole al Juez Sumariante: Modifique, agregue o suprima lo que la autoridad nombrante considere conveniente; nunca se encontrará a la autoridad superior como corresponsable de los hechos investigados; sólo figuran personal subalterno.
- Los Vocales del Tribunal Permanente no tomaron en cuenta el certificado médico forense presentado por la parte civil y el Defensor del Pueblo, a pesar

que el imputado no puso en duda este fundamental documento al no presentar otro certificado medico forense que desvirtuará el mismo

C. DENUNCIAS RADIALES SOBRE MALTRATO A SOLDADOS

Varias radio emisoras y Derechos Humanos de la ciudad de Sucre en junio del 2000, denunciaron maltrato físico contra un joven recluta, que llegó a niveles de graves lesiones poniendo en riesgo la vida del conscripto de extracción campesina de la ciudad de Potosí, a los pocos días de haber ingresado al cuartel en el Regimiento "Sucre". El hecho fue denunciado en el transcurso del los 10 días en terapia intensiva debatiéndose entre la vida y la muerte por complicaciones pulmonares, efecto de un golpe de patada en la espalda propinado por parte del subteniente instructor de su compañía, un oficial que se jactaba de ser "karateca".

Es total el pesimismo de los comunicadores de radio, al manifestar en repetidas ocasiones de que los militares se encubren en este tipo de delitos, comparan a los Sumarios Informativos militares, como un saludo a la bandera, le restan credibilidad por estar a cargo de otro militar designado por el Comandante del Cuartel cuestionado de abuso a subalternos.

Afirman que, en una encuesta radial realizada con la población de Sucre, estos se pronunciaron de manera unánime por su desconfianza en la justicia militar para castigar hechos punibles sugiriendo que el presente y otros casos deben ser procesados en los Tribunales Penales Ordinarios.

CAPITULO VI
EVALUACIÓN DE RESULTADOS DE LOS
INSTRUMENTOS DE MEDICIÓN

Los instrumentos utilizados son dos clases de encuestas:

A. ENCUESTA Nro. 1: DEL ÓRGANO JURISDICCIONAL MILITAR.

(ANEXO "DELTA")

Referida a los jueces militares, contiene diez preguntas, ocho abiertas y dos cerradas; estos resultados representados en forma de tortas y columnas se observan en el anexo correspondiente.

La población encuestada es el personal de los Tribunales Permanente y Supremo de Justicia Militar, del Ministerio de Defensa Nacional, Institutos Militares y personal de armas, servicios y civiles, destinados en los Comandos de la Fuerza Ejército, Fuerza Aérea y Fuerza Naval de la Ciudad de La Paz. La interpretación de los resultados a cada una de las preguntas, separadas en personal militar de Armas y personal de servicio y civil arrojan los siguientes datos:

1. A la pregunta, ¿es necesaria de justicia militar?:

- 98% de los encuestados de armas respondieron porque sí es necesaria y un 2% de esta misma población ha respondido porque no es necesaria.
- Del personal de servicios y civil 83% está de acuerdo y para el 17% no es necesaria la justicia militar.

Conclusión parcial: los miembros de las Fuerzas Armadas creen necesaria que exista el sistema judicial militar. Dentro las respuestas que fundamentan el sí, mayoritariamente coinciden en que las Fuerzas Armadas deben ser tratadas como un régimen especial, distinto a los delitos comunes; las justificaciones por el no, señalan que todos los bolivianos sean civiles y militares deben ser procesados por un único sistema judicial común, y otros que manifiestan además de que los militares no pueden cumplir bien las dos funciones ser militar y juez.

2. ¿Cómo califica los resultados de la justicia militar?

- De las cuatro posibilidades de respuestas, 58% del personal militar de armas respondió como regular, el 20% regular, el 18% buena y el 4% mala.
- Del personal de servicio y civil 53% respondió que los resultados son malos, 25% regular, 20% bueno y 2% malo.

De donde el conocimiento que tiene sobre los resultados de los Tribunales de Justicia Militar en la resolución de los casos concretos, son vistos tanto por militares de armas como personal de servicio y civil de manera casi coincidente y mayoritaria como resultados regulares.

3. ¿La justicia militar es confiable?

- 75 % del personal de armas confía poco, el 21% no confía nada y el 14% afirma que es confiable.
- El 68% del personal de servicios dijo no confiar en la justicia militar, el 30% confía poco y sólo el 2% confía.

De esta comparación se concluye que el mayor porcentaje de los militares confían poco en la justicia militar y un porcentaje mayor todavía de los encuestados civiles y de servicios directamente no confía en la justicia militar; siendo que los valores de credibilidad y confianza son muy bajos apenas de un 14 encuestados de 100 por un lado y sólo 2 de 100 encuestados de la población civil.

4. ¿Cuáles son los hechos antijurídicos en la justicia militar?

- El personal militar en un 51% considera que hay parcialidad, el 48% afirma que existe intromisión extrajudicial, seguida del 23% que dice que hay impunidad y un 18% de selectividad
- El personal civil y de servicios, el 56% cree que hay impunidad entre los que cometen delitos y son procesados por la Justicia Militar, le sigue un 42% dice que existe parcialidad, el 20% selectividad, y sólo el 16% cree que hay intromisión extrajudicial.

La evaluación comparativa arroja resultados muy distintos, en la percepción del personal militar la intromisión extrajudicial y la parcialidad ocupan el primer lugar con un promedio de 50% cada uno, en cambio la impunidad ocupa el primer lugar dentro la óptica del personal civil; seguida de la parcialidad.

Es importante anotar que para la respuesta de la presente pregunta, dado el rigor técnico no posible ser sustituido por palabras simples, se recurrió a explicar en muchos casos previamente a la respuesta de los encuestados.

5. ¿A qué cree se debe los hechos antijurídicos de la pregunta 4?

- El 47% del personal militar considera que existe presión de los mandos militares superiores así como también presión política, sobre los jueces militares, el 35% cree que la ausencia de personal idóneo en los la justicia militar son la causa de hechos contrarios al derecho y el 26% acusa a la organización y al funcionamiento de los Tribunales Militares.
- Del personal civil el 45% afirma que es la presión que reciben los jueces militares tanto de sus superiores como del sistema político, seguido del 29% que afirma los hechos antijurídicos tienen su causa en la organización del sistema Judicial Militar y el 26% que dice la causa está en la falta de idoneidad.
- Una conclusión comparativa de las respuestas es que hay coincidencia entre militares civiles al afirmar que existe presión externa a la independencia para tomar una decisión. En segundo lugar casi con igual porcentaje se acusa a la forma de organización y a las funciones que permite la ley vigente, como causa de los hechos antijurídicos de la pregunta anterior y en tercer interpolado lugar está la falta de idoneidad, esto es capacidad profesional, eficiencia y honestidad; de cualquier forma los tres valores elegidos por los encuestados no se encuentran muy alejados porcentualmente, giran al rededor de un promedio 32% para cada respuesta.

Con lo que podemos concluir de que la percepción de los encuestados es que ven que los hechos antijurídicos tienen sus causas casi por igual en las posibles respuestas seleccionadas.

6. ¿La justicia militar debe tener una organización similar al sistema ordinario?

- El 85% del personal militar considera que la organización del sistema judicial militar debe ser similar a la organización del sistema ordinario; el 15% dice que no.
- El 92% del personal civil está de acuerdo con una organización similar al sistema común, sólo un 8% cree que no deber así.

Las respuestas mayoritarias y muy cerca del 100% de ambas poblaciones de encuestados, creen que el modelo de la justicia ordinaria común debe ser el que se aplique a lo militar; las justificaciones más destacadas afirman que el sistema judicial militar no con buenos resultados, que es muy criticado y que no tiene personal especializado para juzgar. Porcentajes muy reducidos del 15% y 8% encuestados respectivamente, creen que las Fuerzas Armadas deben tener su propio modelo de organización judicial, porque es una institución con características diferentes a la sociedad civil.

7. ¿La dependencia de los Tribunales al Ministerio de Defensa Nacional y a los Comandos de Fuerza, afectan a la celeridad de los procesos?

- El 90% el personal de armas considera que la dependencia afecta a la rapidez de tramitación los procesos penales, contra un 10% que no cree así.
- El 98% del personal civil y de servicios igualmente considera que tal dependencia afecta a la celeridad del proceso, el 2% no cree así.

- Del universo encuestado tanto militar como civil, por mayoría consideran que tal grado de dependencia afecta a la celeridad del proceso penal.

La percepción es común de los encuestados al coincidir en el hecho de que los tribunales de justicia militar dependen en diversas formas. Del Ministerio de Defensa y los Comando de las Fuerzas, y esto tiene su incidencia en la velocidad con que se tramitan las causas penales, por el simple hecho de que cada fin de año y principios del siguiente suceden los cambios de destinos, pero además dentro de los destinos, los cambios de funciones, que perjudica entre dos o más meses retardando los procesos judiciales, hasta que las nuevas autoridades asuman y juren al cargo.

8. ¿Es necesaria una carrera judicial militar, para ejercer funciones en la administración de justicia militar?

- 90% de los militares creen necesario, contra un 10% que no cree así.
- El personal civil en un 98% apoya a esta necesidad, contra sólo un 2% opuesto a la carrera judicial militar.

Como conclusión comparativa se infiere que el personal civil y de servicios percibe esta necesidad en un número de 98 encuestados de 100 que apoya la iniciativa de una carrera judicial militar, 90 de los encuestados militares de armas coinciden con este criterio; la explicación común de ambas poblaciones es que la justicia militar debe ser un ejercicio profesional como es la justicia ordinaria, destacan que militares improvisados, para hacer de jueces, dan resultados malos, de modo similar a los resultados que darían de improvisar jueces en la función de militares.

9. ¿Referente a la pregunta No. 8, es necesario modificar la Ley de Organización Judicial Militar y la Ley Orgánica Militar, para incorporar la Ley del Cuerpo Jurídico Militar y la independencia de los órganos judiciales militares?

- El 93% del personal militar dice que es necesaria dicha modificación para incorporar la carrera de la judicatura militar y la independencia efectiva de los órganos judiciales militares, el 7% no cree necesario.
- El personal civil el 95% está de acuerdo con modificar las citadas leyes contra un 5% que no apoya la idea.

Es muy alto el porcentaje casi coincidente de las dos poblaciones encuestadas que están de acuerdo en la necesidad de modificar las dos leyes militares fundamentales, para incorporar como norma una carrera jurídica para los militares quieran servir en éste ámbito; además señalar con precisión y detalle que garantice la independencia de los jueces militares, del Ministerio de Defensa Nacional y de los Comandos de Fuerza, en definitiva la independencia del poder ejecutivo.

10. ¿De darse la pregunta No. 9, será más confiable la justicia militar?

- 92% del personal de armas está de acuerdo que de aplicarse una ley con las modificaciones de la pregunta anterior la justicia militar será más confiable, sólo 8% dicen que no.
- Del personal civil sólo 3% no cree que mejorará la justicia militar a pesar de los cambios propuestos, la inmensa mayoría está de acuerdo que tal hecho mejorará la credibilidad en duda.

Una sucesión de preguntas encadenadas como la presente encuesta, que de manera ordenada busca eslabonarse entre si, esta última pregunta no significa otra cosa que una respuesta coherente al porcentaje mayoritario respecto a lo que conviene como propuesta en lugar del sistema judicial militar vigente, que ha cumplido su ciclo de vida con creces.

B. ENCUESTA NO. 2: DEL FISCAL MILITAR (ANEXO "ECHO").

Para las respuesta de la presente encuesta, previamente y a la mayoría de los encuestados se les ha explicado de manera amplia y entendible lo que es el Ministerio Público Nacional de la Constitución Política del Estado; del mismo modo lo que son los Fiscales Militares de la Ley de Organización Judicial Militar, y cuales son las funciones comunes de ambos.

1. ¿Por qué cree que se eliminó a los Fiscales Militares de la nueva Ley del Ministerio Público?

Del abanico de respuestas abiertas de una población de 100 encuestados; hubieron respuesta tales como:

10 dijeron que se busca excluir a las Fuerzas Armadas; 12 contestaron que la intención es juzgar a los militares en los juzgados comunes; 08 creen que la intención es la existencia de un sólo Ministerio Público; 11 dicen que hubo descuido de las Fuerzas Armadas. en el momento de la socialización de las leyes; 13 creen que faltó coordinación de las Fuerzas Armadas, los Tribunales Militares y la autoridades políticas.

2. ¿Puede en Bolivia existir más de un Ministerio Público?

- El 82% del personal militar concuerda que no es posible, el 18% dice que si puede existir más de un Ministerio Público.
- El 90% del personal civil dice que no es posible más de un Ministerio Público, un 10% que cree posible.

Es mayoritario el porcentaje de los encuestados tanto civiles como militares coincidentes en que no es posible la existencia de más de un Ministerio Público en nuestro país.

3. ¿Considera correcto a los Fiscales Militares como miembros de salas de Vocales militares?

- El 87% del personal de armas entiende que no es correcto, contra un 13% que afirman estar de acuerdo con que los Fiscales Militares sean parte de dicha sala.
- Del personal civil el 96% considera incorrecto dicha pertenencia, contra un 4% que la acepta.

Comparativamente el personal civil en un alto porcentaje percibe con mayor claridad que el personal militar en un diferencia de 9 puntos porcentuales, en sentido de que no es correcto que los Fiscales Militares puedan ser miembros de una sala donde están los jueces militares.

4. ¿Puede el Fiscal Militar no depender de un Fiscal superior, actuar sin responsabilidad de sus acciones?.

- El 95% del personal militar dice que no, el 5% apoya la actuación sin fiscalización y sin responsabilidad.
- El 90% del personal civil y servicios cree que el Fiscal Militar no puede actuar sin dependencia de un superior, contra un 10% que cree poder hacerlo.

En ambos casos en un promedio del 92.5% se pronunciaron que no es posible que esta autoridad pueda desarrollar funciones sin depender de un Fiscal superior, consideran que debe funcionar de manera similar a la jerarquía militar donde todos respondan a las órdenes de los superiores, y si cometen actos contrarios a la norma ser sancionados.

5. ¿Los Fiscales Militares deben estar conformados sólo por: Militares, o civiles o por ambos?

- El 90% del personal de armas considera que deben ser abogados militares ya sea de armas o de servicios, el 7% se inclina por abogados militares y abogados civiles del Ministerio Público, y un 3% creen que debe estar compuesto sólo por abogados civiles de la carrera del Ministerio Público ordinario, y que sean asignados a los Tribunales de Justicia Militar.
- Del personal civil el 95% está de acuerdo con la tercera opción, es decir que los Fiscales Militares deben estar conformados por abogados militares y abogados civiles de la carrera del Ministerio Público asignados a materia militar, el 3% dice deben ser únicamente abogados militares, y un 2% apoya la idea de sólo abogados civiles del Ministerio Público Ordinario.

En la presente pregunta se ha dado una interesante oposición de criterios, la población militar de armas mayoritariamente considera que la Fiscalía Militar debe estar destinada preferentemente a abogados militares de armas o de servicios, por el contrario el personal civil y de servicios en un 95% apoya un Ministerio Público Militar integrado por militares de profesión alternativa abogados y de civiles de la carrera de la Fiscalía.

6. ¿Puede el Fiscal Militar trabajar profesionalmente sin apoyo de la Policía Técnica Judicial y del Instituto Forense?.

- El 93% del personal de armas no cree posible, contra un 7% que cree posible.
- Por su parte el personal civil y de servicios en un 82% no cree que el fiscal pueda trabajar en las condiciones de la pregunta contra un 18% que si está de acuerdo.

Es destacable la claridad con que la mayoría de los encuestados perciben el problema de la soledad del Fiscal sin la colaboración de órganos técnicos y científicos citados en la tarea del esclarecimiento de los hechos criminales.

7. El Fiscal Militar debe hacer carrera profesional dentro del Ministerio Público?

- El 90% apoya una carrera profesional dentro el Ministerio Público donde se especialicen, sólo un 10% no cree necesario.
- El 97% del personal civil y de armas apoya la idea de la carrera de Fiscal Militar dentro del Ministerio Público Nacional único, contra un 3% opuesto.

Igualmente es destacable en esta pregunta la claridad de los fundamentos de quienes han respondido por el sí a un Fiscal Militar que se profesionalice dentro el Ministerio

Público único de Bolivia, coincidente y congruente con la pregunta 2 sobre que sí en Bolivia puede existir más de un Ministerio Público, respondida mayoritariamente que no puede existir más de un Ministerio Público. Algunos explican que de esta manera se evitará la improvisación en el trabajo de investigación.

8. ¿De darse el No. 7, el trabajo del Fiscal Militar será más confiable?

- En un promedio del 88.5% las dos poblaciones de encuestados respondieron afirmativamente, una carrera de Fiscal Militar como profesión especializada dentro el Ministerio Público Ordinario, hará más confiable su trabajo.

En el marco de la estructura secuencial similar a la encuesta No. 1, la presente arriba al resultado de apoyar masivamente la propuesta de una carrera de fiscalía militar dentro la carrera del Fiscal.

CAPITULO VII

DESARROLLO DE LA PROPUESTA

A. PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DE LAS LEYES.

Conforme a la hipótesis, se propone la siguiente solución al problema planteado:

1. Reformar la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas en el Capítulo V., en sentido de señalar: "Los Tribunales de Justicia Militar y los Fiscales Militares, son independientes del sistema de mando militar disciplinaria y administrativamente; se regirán por la Ley de la Judicatura Militar; la Ley Orgánica de la Judicatura Militar, la Ley Orgánica del Ministerio Público y sus reglamentos respectivamente.
2. Los requerimientos sobre la cantidad de: Juzgados, Tribunales, Jueces, Vocales y Fiscales Militares; asimismo, la competencia territorial de estos, serán determinados previa coordinación de autoridades de la Judicatura Militar con autoridades del Departamento de Personal de cada Fuerza, según necesidades del servicio.
3. Reformar la Ley de Organización Judicial Militar. incorporando fundamentalmente lo siguiente:

DEL LIBRO PRIMERO
DE LOS TRIBUNALES MILITARES DE SU
ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES

TITULO I

De la organización y de competencia de los Tribunales Militares

CAPITULO I

Disposiciones Generales

Artículo 1. La justicia militar en la República de Bolivia la administran los jueces y tribunales competentes según este código, en nombre de la República de Bolivia y por mandato de la ley.

Artículo 2. Los jueces militares son independientes en el ejercicio de sus funciones y en la apreciación de los hechos que les corresponde juzgar.

Artículo 3. La jurisdicción de la ley militar, es aplicable con preferencia a la jurisdicción de la ley general.

CAPITULO II

De los Tribunales y Funcionarios de Justicia Militar

Artículo 1. La jurisdicción militar se ejerce en tiempo de paz y de guerra, por los jueces y tribunales que señalan las leyes.

Artículo 2. Son órganos jurisdiccionales penales militares:

- 1). La Corte Suprema de Justicia.
- 2). El Tribunal Militar de Apelaciones.

- 3). Los Tribunales Militares de Sentencia.
- 4). Los Juzgados Militares de Instrucción.
- 5). El Juez Militar de Ejecución Penal.

CAPITULO III

De la Corte Suprema de Justicia

Artículo 1. La Corte Suprema de Justicia, en materia penal militar tiene los siguientes atribuciones:

- 1). Conocer de los recursos de casación y nulidad conforme a lo dispuesto por este código.
- 2). Conocer los procesos de revisión.
- 3). Resolver la solicitudes de extradición.
- 4). Los demás que señalen las leyes militares.

CAPITULO IV

Del Tribunal Militar de Apelación

Artículo 1. El Tribunal Militar de Apelación estará integrado por cinco jueces técnicos, es competente para conocer la sustanciación y resolución de:

- 1). Los recursos de apelación, conforme a las reglas del Código de Procedimiento Penal Militar.
- 2). Las excusas y recusaciones contra los jueces y tribunales militares.

- 3). Los conflictos de competencia.

CAPITULO V

De los Tribunales Militares de Sentencia

Artículo 1. Los tribunales de sentencia estarán integrados por tres jueces técnicos y dos jueces ciudadanos dependientes de las Fuerzas Armadas, serán competentes para conocer la sustanciación y resolución del juicio, en todos los delitos militares. Los jueces técnicos no podrán ser menor al número de jueces ciudadanos. El presidente del tribunal será elegido entre los jueces técnicos.

CAPITULO VI

De los Jueces Militares de Instrucción

Artículo 1. Los jueces de instrucción serán competentes para:

- 1). Fiscalizar la investigación en aplicación de las facultades y deberes previstos en el Código de Procedimiento.
- 2). Dictar resoluciones jurisdiccionales en la fase de investigación fiscal.
- 3). Conocer y resolver sobre las medidas cautelares de carácter: Personal, real, de bienes y sus incidentes.
- 4). Los demás que señalen las leyes militares.

CAPITULO VII

Del Juez Militar de Ejecución Penal

Artículo 1. Tendrá a su cargo:

- 1). El control de la ejecución de la sentencia, de las condiciones para rebaja de pena y la libertad condicional, y del respeto a los derechos de los condenados.
- 2). La sustanciación y resolución de la libertad condicional y de la rebaja de pena, así como de los incidentes durante la etapa de ejecución.

TITULO II

Del Consejo de la Judicatura Militar

CAPITULO I

De la Organización, Funciones y del Sistema de la Carrera Judicial

Artículo 1. El personal en servicio en la administración de justicia militar, pertenecerá y hará carrera profesional en el sistema judicial militar, conforme a la ley del Consejo de la Judicatura Militar.

Artículo 2. El Consejo de la Judicatura Militar, es el órgano administrativo y disciplinario del Poder Judicial, para aplicación especial al sistema judicial militar.

Artículo 3. El Consejo de la Judicatura Militar, ejerce sus atribuciones con independencia funcional y administrativa en todo el territorio nacional. Su sede está en la ciudad de Sucre.

Artículo 4. El Consejo de la Judicatura es presidido por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, y está integrado por dos miembros denominados Consejeros de

la Judicatura Militar. Uno de los Consejeros será militar. En caso de impedimento temporal del Presidente, asumirá el cargo un consejero conforme a reglamento.

Artículo 5. Podrán conformar la judicatura militar, los ciudadanos bolivianos militares de armas, o de servicios, con título de abogado en provisión nacional, con 10 años de ejercicio de la profesión o cátedra universitaria; que no han sido condenados, ni tienen deudas con el estado.

Artículo 6. El Congreso Nacional designará a los Consejeros de la Judicatura por dos tercios de votos de los miembros presentes.

Para la designación de los Consejeros, la Corte Suprema de Justicia, el Tribunal Constitucional, el Ministerio de Justicia, las Facultades de Derecho de las Universidades y las Fuerzas Armadas de la nación podrán enviar nóminas de los candidatos al Congreso Nacional para su consideración.

Igualmente podrán postularse toda persona que cumpla los requisitos exigidos por ley. Para este efecto debe convocarse a concurso de méritos y antecedentes.

Artículo 7. La asignación jerárquica de cargos, de ascensos a grados militares superiores y de destinos será de acuerdo al reglamento de ascensos para el personal de carrera en la judicatura militar.

Artículo 8. El Instituto de la Judicatura Militar, tiene por función.

1). Capacitar técnicamente y programar la formación permanente del personal judicial militar, para mejorar su eficiencia e idoneidad en la administración de justicia militar.

2). Los funcionarios judiciales militares, de acuerdo a normas reglamentarias, tienen la obligación de concurrir a los cursos y programas de capacitación desarrollados por el Instituto.

Artículo 9. Además la Ley de la Judicatura Militar desarrollará su marco regulatorio en los siguientes aspectos:

- 1). La estructura, organización y funcionamiento.
- 2). Los sistemas administrativos
- 3). El sistema disciplinario.
- 4). Los recursos humanos y la carrera judicial militar.
- 5). El régimen económico y financiero.

TITULO III

Del Ministerio Público Militar

CAPITULO I

De la Organización y Funciones del Ministerio Público Militar

Artículo 1. El Ministerio Público Militar tiene por finalidad promover la acción penal de oficio en los delitos militares, defender la legalidad y los intereses del estado, conforme a lo que establece la Constitución Política del Estado y las leyes militares.

Artículo 2. Está conformado por Fiscales Militares, que son abogados militares o abogados civiles, dependientes del Ministerio Público conforme al Título IV., Cáp.I, Arts. 124 al 126 de la Constitución Política del Estado.

Artículo 3. La formación y capacitación de este escalafón corresponde al Ministerio Público.

Artículo 4. La asignación jerárquica y de destinos de los fiscales militares, será resuelta en coordinación del Ministerio Público, con la presidencia de la judicatura militar.

Artículo 5. La asignación jerárquica de cargos, de ascensos al grado militar superior y de asignación de destinos será de acuerdo al reglamento de cargos y ascensos para el personal de carrera fiscal.

Artículo 6. La organización jerárquica del Ministerio Público comprende los siguientes niveles:

- 1). Fiscal General de la República
- 2). Fiscal Militar de Recursos
- 3). Fiscal Militar a la Instancia de Apelaciones
- 4). Fiscal Militar a la Instancia del Tribunal de Sentencia
- 5). Fiscales Militares a la Instancia de los Juzgados de Instrucción
- 6). Fiscales Militares asistentes

Artículo 7. Además la presente ley regulará aspectos siguientes:

- 1). Instrucción, actuación procesal y recusación
- 2). Órganos de investigación
- 3). Inspectoría general militar
- 4). Recursos humanos y del sistema de carrera fiscal militar
- 5). Régimen disciplinario
- 6). Régimen económico y financiero

B. SISTEMAS DE ORGANIZACIÓN JUDICIAL MILITAR (VER ANEXO "FOXTROT")

1. Organigramas Judiciales Militares comparados (VER APÉNDICES 1, 2 y 3: AL ANEXO "FOXTROT")

La organización del sistema judicial militar de: Chile, Perú y de España, tienen como máxima instancia a la Corte Suprema de Justicia, los tribunales militares conforman el Poder Judicial de estos países. España mejor organizada a través de una Sala de lo Militar al más alto nivel de justicia y en igual jerarquía a los magistrados de las demás miembros de las Salas de la Suprema.

2. Organización actual y organización propuesta para la justicia militar de Bolivia (VER APÉNDICES 1 Y 2 AL ANEXO "GOLF")

La organización actual desarrollada ampliamente en el presente trabajo (VER APÉNDICE 1: AL ANEXO "GOLF"); la máxima instancia es el Tribunal Supremo de Justicia Militar, presidido por su presidente; es una estructura cerrada y aislada del Poder Judicial; ha probado ser profundamente antijurídica; por lo que se propone la nueva estructura organizativa (VER APÉNDICE 2: AL ANEXO "GOLF"), referida en el proyecto de Ley de Organización Judicial Militar presente libro primero, título I, capítulo II, Art.2, que dispone como órganos jurisdiccionales penales militares: 1).La Corte Suprema de Justicia; 2).El Tribunal Militar de Apelaciones; 3).Los Tribunales Militares de Sentencia; 4).Los Juzgados Militares de Instrucción; 5).El Juez Militar de Ejecución Penal; con una **Sala de lo Militar** en la Corte Suprema; integrado por 05 Magistrados, tres serán militares abogados y dos civiles, seleccionados por votación de dos tercios

de los miembros del Congreso del personal propuesto por las Fuerzas Armadas, Ministerio de Justicia, Universidades; según los requisitos de la Ley del Consejo de la Judicatura Militar.

La Carrera Judicial y Fiscal Militar se regirán por la Ley del Consejo de la Judicatura y del Ministerio Público respectivamente, así como de sus reglamentos e instrucciones particulares.

CONCLUSIONES

La presente investigación ha demostrado en detalle lo siguiente:

1. El triple cuerpo de leyes: Ley de Organización Judicial Militar, Código Penal Militar y Código de Procedimiento Penal Militar vigentes, datan de 26 años sin modificación, son obsoletos, violatorios de principios, derechos y garantías del debido proceso, por lo que requiere urgente replanteo.
2. El sistema judicial militar es inquisitivo, totalmente escrito, con doble y triple juzgamiento; valora los hechos en cada instancia procesal.
3. El análisis de casos concretos revela actuaciones antijurídicas frecuentes sin responsabilidad de la autoridad, en contra de las partes y del estado; creando inseguridad jurídica.
4. Personal no idóneo de: Jueces, Vocales, Auditores y Fiscales Militares son destinados al sistema judicial militar; debido a ausencia de instituciones y mecanismos de formación, capacitación, competencia y de selección de los postulantes.
5. El cuestionamiento castrense interno al sistema judicial militar, además del proveniente desde instituciones importantes de la sociedad civil; constituyen elementos de reflexión, a tomar en cuenta para revertir la escasa confiabilidad.
6. La Ley de Organización Judicial, Militar, es la norma que organiza el sistema judicial militar vigente en cuatro categorías de funcionarios diferenciados: Juez sumariante, 06 autoridades que disponen auto final de instrucción, Tribunal Permanente y Tribunal Supremo de justicia Militar; incluye Vocales, Fiscales y

Audidores. Estos con frecuencia ejercitan hechos antijurídicos como los que siguen:

a. Del Juez Sumariante y del Sumario Informativo.

- No existe defensa técnica para el imputado, se viola el principio de la presunción de inocencia y los derechos y garantías procesales, reconocidos por la Constitución, los Tratados y Convenciones Internacionales.
- El Juez Sumariante carece de conocimientos técnicos, hace de Fiscal en la investigación del hecho; trabajos con frecuencia observados y devueltos a correcciones de fondo y forma, que retarda la solución del caso.
- No actúan de oficio, es nombrado con posterioridad para cada hecho delictivo, en contra del principio de legalidad de la Constitución.
- Carece de independencia e imparcialidad, para determinar sus conclusiones, depende en gran medida de la influencia de la autoridad superior que le nombró.

b. De la Autoridad Militar con facultad jurisdiccional

- Pueden apartarse de las conclusiones de Sumario Informativo, favorecer o perjudicar al sumariado.
- La parte sumariada, parte civil y querellante; carecen de facultad para impugnar el Auto de procesamiento, o de sobreseimiento.
- La norma faculta para emitir autos pero no obliga, dando lugar a selectividad del proceso e impunidad.
- Existe el principio inquisitivo del "BIS IN IDEM".
- Los Comandos de Fuerza han creado la costumbre fiscalizar los Sumarios Informativos, usurpando funciones jurisdiccionales del Comandante de la Gran

Unidad; sólo la mitad de los Sumarios con Auto de procesamiento llegan al proceso penal, esto genera impunidad.

- Nos existe plazo para emisión de los Autos, ni para su remisión al plenario.
- Carecen de responsabilidad legal de sus actos, cuando de éstos derivan perjuicios a las partes.

c. Del Plenario

- Los vocales desarrollan interrogatorios de acusador o defensor, convirtiendo la relación procesal triangular, en una deformada relación cuadrilátera, favoreciendo o perjudicando al imputado y al estado.
- Vocales, Fiscales y Auditores, se encuentran mezclados dentro la organización, como miembros de una sola sala.
- No existe el principio de continuidad para tramitar las causas penales, debido a los cambios de destino a los que están sometidos el personal que administra justicia.
- Los cargos de Vocales salvo excepciones recae en personal no idóneo.
- Imposibilidad de ampliación del proceso penal a otros delitos y sujetos.
- Proceso absolutamente escrito, lento, antieconómico, existe la secretividad, y la oportunidad para actos de "chicanería" dilatoria y otros fraudes.
- Se suele cometer aberraciones jurídicas como emitir sentencia con dos clases de resoluciones: absolutoria y calificativa de faltas disciplinarias simultáneamente para el imputado de un sólo delito.
- Tramita y concluye en sentencia contra sujetos en rebeldía.

- Excusas y recusaciones son resueltas por el resto de miembros de la sala del recusado, igual trámite en la apelaciones y casación; rompe la imparcialidad.
- No existe procedimiento para los actos de prevaricato.
- Constituye la primera instancia del juzgamiento

d. De la Apelación y Consulta

- Sus Vocales dependen del asesoramiento del Auditor.
- Es Tribunal de segunda instancia, valora por segunda vez los hechos.
- Salvo excepciones, no es idóneo el personal para el ejercicio del cargo.
- No tienen responsabilidad de sus actos, por decisiones prevaricantes contra el estado o el imputado.

e. De Casación y Nulidad

- Por ley es instancia de puro derecho sustantivo y adjetivo, pero en la práctica se convierte en un tercer juzgamiento de hecho.
- Salvo excepciones el personal de vocales no es idóneo.
- Carece de responsabilidad de sus actos cuando perjudican al imputado o con mayor razón cuando se trata de proteger intereses económicos del estado.
- No existe un procedimiento de fiscalización sobre resoluciones antijurídicas, salvo los recursos extraordinarios de salvo Habeas Corpus y Amparos Constitucionales, tramitados vía justicia ordinaria.
 - Por la propia ley, sus miembros son irrecusables, caso único en Bolivia, generando parcialidad y e inseguridad jurídica.

f. De la Revisión.

- Son tramitados por los mismos miembros de Casación; pueden emitir resoluciones alejadas completamente de los límites y requisitos que impone la ley; igualmente sin responsabilidad de los actos contrarios a la norma.
- Resoluciones sin valor jurisprudencial; sin registro estadístico, y ocasionalmente confiables.

g. Del Ministerio Público

- Representado por el Fiscal Militar, militar no siempre abogado, designación que generalmente recae en un oficial, sin exigir mínimos requisitos de experiencia e idoneidad moral y profesional.
- Nunca inicia una investigación de oficio, actúa de manera impuesta a partir de la fase plenaria, no antes.
- No tiene apoyo de órganos técnicos ni científicos de investigación, le coadyuva la Policial Militar limitada a diligencias de detención, custodia, traslado de imputados y reos. Su trabajo es solitario y poco eficiente.
- Por la nueva ley del Ministerio Público, ya no dependen de esa estructura orgánica, desapareció la jerarquía, unicidad y fiscalización que debe ejercer el Fiscal superior sobre los actos del Fiscal inferior. Los Fiscales militares ejercen funciones sin responsabilidad de sus actuaciones.
- La ley no permite su recusación.
- No tienen posibilidad de hacer carrera en el Ministerio Público común, ni militar, no está previsto en la ley. Esta falta de estímulo, causa desaliento para aquellos Fiscales Militares que desean profesionalizarse en la especialidad.

h. Del Auditor Militar

- Cumple funciones de asesoramiento jurídico militar imprescindible para jueces y vocales antes de resolver cuestiones de mero trámite o de fondo del caso penal.
- Son irrecusables. Salvo excepciones, los Auditores Militares están lejos de la idoneidad profesional que se exige al cargo.
- Carecen de estímulos para realizar una carrera profesional en la Judicatura Militar aún inexistente.

i. De la dependencia del sistema judicial

- Es multidependiente en absoluto cuanto a:
- Organización, funcionamiento, y capacitación.
- Disciplinariamente.
- Administrativa y económicamente.
- Designación y tiempo de permanencia en el destino y el cargo; del personal de los Tribunales de Justicia Militar respecto del: Ministerio de Defensa Nacional, del Comando en Jefe Fuerzas Armadas y de los Comandos de las tres Fuerzas.
- No existe capacitación judicial subvencionada por las Fuerzas Armadas. Mejorar el nivel académico está librado a la voluntad y sacrificio económico individual de los abogados militares; en la práctica no superan el 2%.
- Contrariamente el personal de abogados militares que logra niveles superiores de capacitación, no tiene posibilidad de mejorar su situación militar, ni profesional.

- Ejercen el cargo temporalmente, no habiendo continuidad, se perjudica el proceso penal. Esta es una característica común a todo nivel y función del sistema.

j. De la relación procesal: Órgano jurisdiccional-Procesado

- Prima la jerarquía del procesado sobre sus juzgadores: Vocales, Fiscales y Auditores Militares, Secretarios de Cámara y personal auxiliar de administración de justicia; a quienes puede sancionar y arrestar, cuando estos omiten saludarle o atenderle con delicadeza, como si se tratara de un militar cumpliendo un destino de honor y no del imputado de delitos sujeto de un proceso penal. Esta amenaza e intimidación del procesado a sus juzgadores, extremos que parecen irreales; crea además la posibilidad de favorecerle con causas de excusa y recusación ciertas o artificiales debido a tales incidentes. Existe desprotección jurídica a los miembros del sistema judicial inferiores en jerarquía a los procesados, no existe norma reglamentaria que regule la relación: Órgano Judicial Militar - Procesado.
- No se cuenta con credenciales portables tipo carné, que avalen y garanticen: Cargo y función en su relación dentro y fuera del órgano judicial.

k. De la capacitación del sistema judicial.

- Carece de un órgano que programe, ejecute, supervise, coordine y promueva cursos de formación, talleres, seminarios, becas de especialización, de actualización, y otros.

l. De las encuestas

Establecen coincidencia mayoritaria sobre:

- Los resultados de la administración judicial militar y de los fiscales militares son regulares, poco confiables; el personal seleccionado no es idóneo; es permeable a la: Intromisión extrajudicial, selectividad, parcialidad e impunidad; no tiene estímulo para hacer carrera penal especializada.
- La necesidad de modificar las leyes militares, para profesionalizar la administración de justicia militar.
- La necesidad de establecer independencia real del sistema judicial militar y recuperar la dependencia del fiscal militar hacia el Ministerio Público único.

m. Desde la óptica de la sociedad civil

- Desconfianza en el sistema judicial militar, por carecer de independencia e imparcialidad; encubrimiento de actos delictivos bajo el concepto de la disciplina y la jerarquía militar, antes que del derecho y de garantía del debido proceso.
- En las condiciones actuales, ningún civil debe ser juzgado por los militares.

Las propuestas proyectan modificar íntegramente la Ley de Organización Judicial Militar, conforme al planteamiento desarrollado en el Capítulo V del presente trabajo, que incorpora Jueces de Vigilancia, Juzgados Militares de instrucción, Tribunales de Sentencia con jueces ciudadanos y jueces técnicos; y la Corte Suprema de Justicia como innovación, que hace del sistema judicial militar parte del Poder Judicial; regulado disciplinaria y administrativamente por la Ley del Consejo de la Judicatura Militar a elaborar, y normas sobre ascenso, grado, cargo y destinos dentro de la Carrera Judicial Militar.

- Igualmente se plantea independencia de la carrera judicial militar, conformado por militares y civiles que cumplan con los requisitos de la citada ley.
- Asimismo, la modificación del Capítulo V de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas sobre la justicia militar; modificar la Ley Orgánica de Ministerio Público adicionando el Capítulo referido a los Fiscales Militares; elaborar la Ley del Consejo de la Judicatura Militar básica para el régimen administrativo y disciplinario de la carrera judicial militar; la elaboración en la Ley Orgánica Judicial Militar del Capítulo referido a la Sala de lo Militar en la Corte Suprema de Justicia y las reglamentaciones correspondientes.

BIBLIOGRAFÍA

DERECHO PENAL GENERAL Y ESPECIAL:

- AGUDELO BETANCUR Nódier, **Curso de Derecho Penal**, ediciones Nuevo Foro, Bogotá, 1998.
- ALVAREZ GOMEZ Ana Josefina, Criminología, Acatlán - México, febrero, 1992.
- ASTROSA HERRERA, Renato; **Derecho Penal Militar**, editorial Jurídica de Chile, 1.974.
- BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE Ignacio; ARROYO ZAPATERO Luis; **Lecciones de Derecho Penal, Parte General**, Editorial Praxis S.A. Barcelona, 1991.
- BERNARDI Humberto P.J., **La Sustantividad del Derecho Penal Militar en la Ley**, T.39, Editorial TEA, Buenos Aires 1963.
- CAJIAS Huascar, Elementos de Penología, Editorial la Juventud, La Paz-Bolivia, 1990.
- CAFFERATA NORES José I., **La Prueba en el proceso Penal**, compilado de la valoración de la prueba, editores F. y G., 1ra. Edición, Guatemala, noviembre de 1.996.
- NÚÑEZ Ricardo C., **Derecho Penal Argentino**, Tomo I Editorial Marcos Lerner, Cordoba- Argentina, 1987.
- CALDERÓN R., **Derecho Penal Militar**, México, 1984.
- CARRIO D., Alejandro; **Garantías Constitucionales en el proceso penal**, Buenos Aires, Hammalabi, 1996.
- COBO DEL ROSAL M., VIVES ANTÓN T. S., **Derecho Penal, Parte General** I, II, III, Universidad de Valencia, 1978.
- COLOMBO Carlos J., **El Derecho Penal Militar y la Disciplina**, Buenos Aires-Argentina, Editorial Abeledo, 1953.
- MENDOZA DÍAZ Juan, **Principios del Proceso Penal**, Universidad de la Habana- Cuba, mayo de 2.000.

- MUÑOZ CONDE Francisco, GARCIA ARÁN Mercedes, **Derecho Penal, Parte General**, 2da. Edición, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 1.996.
- DERMIZAKY PEREDO, Pablo; **Derecho Constitucional**, Bolivia, editorial Arol 1991.
- EDWARDS, Carlos Enrique, **Garantías Constitucionales en Materia Penal**, Buenos Aires, Astrea, 1996.
- FIGUEROA ESTREMADOYRO, Hernán; **Ley Orgánica y Código de Justicia Militar del Perú**, Lima, Inkari, 1989.
- FONTAN BALLESTRA, Carlos; **Tratado de Derecho Penal**, T-I, T-2; Parte General, Segunda edición, corregida y actualizada, cuarta reimpresión, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1992.
- JIMÉNEZ DE ASÚA Luis, **La Ley y el Delito**, curso de dogmática penal, Editorial "Andres Bello", Caracas, 1.945
- MAURACH, ZIPF y GOSSELS, **Derecho Penal, Parte I., Teoría General del derecho penal y estructura del hecho punible**, 7ma. Edición alemana, traducido por JORGE BOFILL GENZSCH y ENRIQUE AIMONE GIBSON, editorial Astrea, Buenos Aires 1994.
- MEZGER Edmundo, **Tratado de Derecho Penal**, Traducción de la 2da. Edición alemana (1.933), y notas de Derecho Español de JOSÉ ARTURO RODRÍGUEZ MUÑOZ, Tomo II, Editorial revista de Derecho Privado de Madrid.
- MONTERO AROCA, J.; ORTELL RAMOS, M.; GOMEZ COLOMER, MONTON REDONDO, A.; **Derecho Jurisdiccional I., Parte General**, Editorial JMB., Barcelona-España, 1994.
- MUÑOZ CONDE Francisco, **Teoría General del Delito**, Editorial Temis S.A. Bogotá, 1999.
- NÚÑEZ Ricardo C., **Derecho Penal Argentino**, Tomo I Editorial Marcos Lérner, Córdoba- Argentina, 1987.
- NÚÑEZ Ricardo C., **Manual de derecho Penal**, Parte General, Tercera Edición, 4ta.reimpresión, Editorial Córdoba- Argentina, 1987.
- SILVA Manuel, **Manual de Derecho Penal Militar**, Editorial Andes, La Paz, 1989.

- SOLER Sebastián, **Derecho Penal Argentino**, Actualizado por BAYALA BASOMBRIO, Manuel A., Editorial Tea, Buenos Aires, 1992.
- VEJAR Octavio, **Autonomía del Derecho Penal Militar**, México, 1948,
- VICO Pietro, **Diritto Penale Militare**, Milán, 1967.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl, **Manual de Derecho Penal**, Parte General, editorial y distribuidor Cárdenas Uribe, Primera Reimpresión México, 1.991.

LEGISLACIONES:

- Ley No. 1615 de 06 de febrero de 1995; promulga la **Constitución Política del Estado de Bolivia**, edición de la cámara de diputados, La Paz 1995.
- Ley No. 1455, de 18 de febrero de 1993, promulga la **Ley de Organización Judicial de Bolivia**, editorial Zegada, La Paz 1993.
- Ley No. 1469, de 19 de febrero de 1993, **Ley de Orgánica del Ministerio Público de Bolivia**, editorial Zegada, La Paz 1993.
- Ley No. 2175, de 13 de febrero de 2001, **Ley de Orgánica del Ministerio Público**, la gaceta judicial, La Paz 2001
- Ley No. 1970, de 25 marzo 1999, promulga el **Código de Procedimiento Penal de Bolivia**, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, La Paz 1999.
- Ley No. 1405 de 30 diciembre de 1992, promulga la **Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas de la Nación de Bolivia**, editada por las Fuerzas Armadas, La Paz 1993.
- Ley No. 5 del 13 de agosto de 1.977, **Ley de Procedimiento Penal de la República de Cuba**, Art. 105 y siguientes.
- **RESOLUCIÓN SUPREMA No. 181303**, del 24 de agosto de 1976 La Paz-Bolivia; más conocido como **REGLAMENTO DE FALTAS DISCIPLINARIAS Y SUS CASTIGOS No. 23**, en 58 artículos regula las faltas graves y las faltas leves para las Fuerzas Armadas bolivianas.

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN :

- ANDER-EGG Ezequiel, **Introducción a las Técnicas de Investigación Social**, Editorial Humanistas, Buenos Aires-Argentina, 1979.
- BUNGE Mario, **La ciencia su Método y su Filosofía**, Editorial Universal, México, 1989.
- CERVO AMADO, Luis y ALCINO BERVIAN, Pedro; **Metodología Científica**; México, McGraw, 1991.
- HERNÁNDEZ SAMPIERI, Roberto y otros; **Metodología de la Investigación**, México, McGraw, 1991.
- PARDINAS Felipe, **Metodología y Técnicas de Investigación en Ciencias Sociales**, Editorial Siglo XXI, Bogotá-Colombia, 1991.

DOCUMENTOS:

- EXPEDIENTES DE 286 CASOS del Tribunal Permanente de Justicia Militar de La Paz- Bolivia, revisados en las gestiones 2.000 Y 2.001.
 - EXPEDIENTES (PARTES PRINCIPALES) DE 22 CASOS de procesos penales militares de las Fuerzas Armadas Argentinas 2.001.
-