



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE ASUNCIÓN

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS, POLÍTICAS Y DE LA COMUNICACIÓN

MAESTRÍA EN CIENCIAS JURÍDICAS

**ANÁLISIS DE LA NORMATIVA MILITAR REFERIDA AL ABUSO DE AUTORIDAD,
CONCERNIENTE AL ARRESTO COMO MEDIDAS DE SANCIÓN DISCIPLINARIA**

JOSÉ ANTONIO DUARTE

ASUNCIÓN, PARAGUAY

2020

JOSÉ ANTONIO DUARTE

**ANÁLISIS DE LA NORMATIVA MILITAR REFERIDA AL ABUSO DE
AUTORIDAD, CONCERNIENTE AL ARRESTO COMO MEDIDAS DE
SANCIÓN DISCIPLINARIA**

Tesis presentada a la Universidad
Autónoma de Asunción como requisito para la
obtención del Título de Magister en Ciencias
Jurídicas.

Orientador: Prof.: Dr. Ramón Sixto Mora

ASUNCIÓN, PARAGUAY

2020

José Duarte (2020 Análisis de la normativa militar referida al abuso de autoridad, concerniente al arresto como medidas de sanción disciplinaria.

Prof. Dr. Ramón Sixto Mora

Total de pág.: 101

Tesis de Maestría en Ciencias Jurídicas – UAA – 2020.

JOSÉ DUARTE

**ANÁLISIS DE LA NORMATIVA MILITAR REFERIDA AL ABUSO DE
AUTORIDAD, CONCERNIENTE AL ARRESTO COMO MEDIDAS DE
SANCIÓN DISCIPLINARIA**

Esta tesis fue avalada y aprobada para la obtención del título de Magister en
Ciencias Jurídicas por la Universidad Autónoma de Asunción.

Aprobada por el Comité Examinador en Asunción, Paraguay, el ____ de
_____ de 2020

Dedicatoria

A mi madre Valdovina Duarte, por todo su amor, comprensión y apoyo pero sobre todo gracias infinitas forjar mi vida con tu ejemplo.

A mi compañera de vida: Elizabeth Barrozo, por ser parte de mis sueños, empujarme a concretarlos, sostenerme con la seguridad de que siempre estas allí para celebrar mis metas que son nuestras.

A mis hijos María José y Leonardo Ezequiel, por ser la fuente de mis esfuerzos y todas las energías requeridas en este, gracias por ser el motor de mi vida y buscar ser siempre el mejor ejemplo para ustedes en todo

Agradecimiento

A Dios por ser mi guía y acompañarme en el transcurso de mi vida, brindándome paciencia y sabiduría para culminar con éxito mis metas propuestas.

RESUMEN

La presente investigación tiene como tema análisis de la normativa militar referida al abuso de autoridad, concerniente al arresto como medidas de sanción disciplinaria. Se puede mencionar la justicia militar es uno de los rubros de la administración de justicia que más polémica genera, ya que por la estructura y funcionamiento de las Fuerzas Armadas, se parte de la idea de que los jueces castrenses son militares en servicio activo, subordinados a su respectivo comandante y sometidos al principio de obediencia jerárquica. La investigación ha propuesto como objetivo general Analizar de la normativa Militar referida al abuso de autoridad, concernientes al arresto como medidas de sanción disciplinaria. El concepto de arresto no es otra que la sanción disciplinaria aplicable a las faltas que consiste, en leves o graves y que según estas determinan la restricción de libertad del sancionado. Este trabajo aborda en forma holística respecto a los aspectos de los casos donde se dan estos abusos y las sanciones que establece dentro de la legislación paraguaya, la competencia como los criterios doctrinarios que fundamentan la calificación del mismo. El trabajo se concluye que el cumplimiento del arresto disciplinario en la unidad de destino, en libre comunicación, lo cual hace entender que la medida disciplinaria por excelencia es el arresto, incluso sin estar debidamente reglamentado y, aunque lo estuviera, vulnera completamente los derechos humanos y del debido proceso de los que dispone el personal militar como todo ciudadano de la República regido por una misma Constitución que prohíbe la privación de libertad bajo las condiciones ya mencionadas.

Palabras Claves. Arresto disciplinario, abuso de autoridad, sanciones.

ABSTRACT

The subject of this research is an analysis of the military regulations referring to the abuse of authority, concerning arrest as disciplinary measures. It can be mentioned that military justice is one of the areas of the administration of justice that generates the most controversy, since due to the structure and operation of the Armed Forces, it is based on the idea that military judges are military in active service, subordinate to their respective commander and subject to the principle of hierarchical obedience. The research has proposed as a general objective to analyze the Military regulations referring to abuse of authority, concerning arrest as disciplinary measures. The concept of arrest is none other than the disciplinary sanction applicable to offenses that consist of minor or serious offenses and which, according to these, determine the restriction of freedom of the sanctioned person. This work deals holistically with respect to the aspects of the cases where these abuses occur and the sanctions that it establishes within Paraguayan legislation, the competence as the doctrinal criteria that base its qualification. The study concludes that compliance with the disciplinary arrest in the destination unit, in free communication, which makes it clear that the disciplinary measure par excellence is arrest, even without being duly regulated and, even if it were, completely violates human rights. and the due process available to military personnel, such as every citizen of the Republic, governed by the same Constitution that prohibits the deprivation of liberty under the conditions already mentioned.

Keywords. Disciplinary arrest, abuse of authority, sanctions.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I – MARCO PROBLEMÁTICO.....	3
Planteamiento del problema.....	3
Objetivos de la Investigación.....	6
Objetivo General	6
Objetivos Específicos	7
Justificación de la investigación	7
CAPITULO II – MARCO TEÓRICO.....	9
Normativa militar al abuso de autoridad, concerniente al arresto como medidas de sanción disciplinaria.....	9
Sanción disciplinaria.....	16
Competencia	19
Derechos Humanos	38
Principios básicos de los derechos humanos para la administración de justicia	44
La Libertad como Garantía Constitucional.	49
Proceso penal. Concepto.	52
La pena privativa de libertad en el derecho penal.....	55
Código Penal Militar Ley N°843/80	56
CAPÍTULO III – MARCO METODOLÓGICO	59
Diseño de la investigación.....	59
Tipo de investigación.....	59
Enfoque.....	59

Descripción de la población y muestra.....	60
Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	60
Descripción del procedimiento de análisis de datos.....	60
CAPÍTULO IV – ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS.....	61
Resultados	66
CAPÍTULO V – CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	70
BIBLIOGRAFÍA	73

INTRODUCCIÓN

Constitucionalmente los Tribunales militares constituyen una Jurisdicción que administra Justicia Penal Militar como expresión ad extra Poder Judicial pero independiente del Poder Judicial ordinario civil, y, los constituyentes los institucionalizaron como parte integrante del Comando en Jefe de las Fuerzas Armadas dependiente del Poder Ejecutivo; como, asimismo, en tiempo de guerra pueden absorber la función de administrar justicia atribuida al Poder Judicial. Sin embargo, esto no los dispensa de respetar la jerarquía de prelación del orden jurídico establecido por la Constitución Nacional, en su artículo 137.

Previsto en la Ley Superior de la República se encuentra prohibida la privación de libertad sin sentencia judicial que así lo ordene basada en el respeto a los principios del debido proceso en observancia al respeto a los Derechos Humanos en concordancia con el Pacto de San José de Costa Rica ratificado por nuestro país.

La problemática de esta investigación se basa en las normativas previamente mencionadas en las que se funda la propuesta de eliminación del arresto como sanción a faltas disciplinarias militares por contravenir a normativas Constitucionales y a Convenios Internacionales ratificados por el Paraguay sobre los Derechos Humanos y el debido proceso.

A lo largo de este trabajo investigativo, se pondrán en contraste las normativas penales militares que disponen sanciones a delitos y faltas con lo

establecido en la Constitución Nacional y el Pacto de San José de Costa Rica sobre los Derechos Humanos.

CAPÍTULO I – MARCO PROBLEMÁTICO

Planteamiento del problema

El fuero militar se distingue por ser eminentemente independiente de los demás órganos del Estado sobre todo en lo que respecta a su estructura interna y la aplicación de la misma y sus reglamentaciones a sus dependientes, con excepción al Poder Ejecutivo.

Es así que cuenta con sus propias leyes y sanciones tanto disciplinarias como penales y civiles.

El Código Penal Militar Ley N°843/80 enumera lo que considera delito, delincuente, hechos punibles, sus respectivas sanciones y efectos de la aplicación de las mismas, a partir de su artículo primero hasta el 65, siendo una de las penas aplicables el arresto (art. 46 inc. c) pudiendo ser este leve o riguroso, el primero podrá ser aplicado como máximo por treinta días, sin perjuicio del servicio dentro de la Unidad (art. 53) y, el segundo como máximo por tres meses, sufrido en lugares destinados a este efecto con centinela a la vista, no pudiendo recibir visitas sin previo permiso, mientras dure la pena (Art. 54).

El primer inconveniente que encontramos en dicha reglamentación es la ausencia de descripción específica de las sanciones a las denominadas “faltas a la disciplina militar”, en el artículo segundo del mismo cuerpo legal previamente mencionado se hace referencia a la misma definiéndola como “todas las acciones u omisiones que importen quebrantamiento de los

deberes militares o violación de los Reglamentos u órdenes de los superiores, relacionados con el servicio, que no alcancen a constituir delito” constituyendo delito militar “toda acción u omisión que este Código, las Leyes militares, los Bandos militares en tiempo de guerra y los Reglamentos, sancionan con una pena.” (art.1)

Es la Ley N°1115/97 Del Estatuto del Personal Militar la que reglamenta el tratamiento a dicho personal de las FFAA, la cual establece en su artículo 17 los derechos esenciales impuestos por el estado militar del personal militar en actividad, además de lo establecido en la Constitución Nacional, disponiendo en el inciso h) el cumplimiento del arresto disciplinario en la unidad de destino, en libre comunicación.

En el artículo 118° del Código Penal Militar se dispone cuanto sigue: “el militar que, en tiempo de guerra, pero no al frente del enemigo haya abandonado su puesto o violando la consigna dada se le encuentre dormido, incurrirá en la pena que no baje de un año de prisión militar, y no exceda de tres años. Si el culpable es comandante de un Puesto avanzado, la pena no bajará de dos años ni pasará cinco años de prisión militar.” Y el artículo 119° “En tiempo de paz los delitos previstos en el artículo anterior se castigarán con sanción disciplinaria de arresto hasta tres meses. Si el culpable fuese el comandante del Destacamento, o Unidad, le será aplicado el máximo de dicha sanción.”

De ahí que se entiende, respaldado en el Código Penal Castrense, que la sanción disciplinaria aplicada por excelencia es el arresto aun en

tiempos de paz y sin existir en las normativas principales y mencionadas, disposición específica sobre el asunto, en violación absoluta de los artículos de la Constitución Nacional: 11 De la Privación de la Libertad “Nadie será privado de su libertad física o procesado, sino mediando las causas y en las condiciones fijadas por esta Constitución y las leyes” y 12 “Nadie será detenido ni arrestado sin orden escrita de autoridad competente, salvo caso de ser sorprendido en flagrante comisión de delito que mereciese pena corporal. (...)” y del Pacto San José de Costa Rica sobre los Derechos Humanos, Convenio ratificado por nuestro país en sus artículos 7 Derecho a la libertad personal, en sus incisos “1°. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal. 2°. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas. 3°. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios. (...)”.

Teniendo en cuenta que los arrestos en el fuero militar son aplicados a cuestiones disciplinarias o faltas en el desempeño de las funciones, propias de la institución castrense, o dicho de otra manera, dentro del ámbito laboral militar, el arresto debe dejar de ser utilizado como medida de sanción debido a que contradice el ordenamiento constitucional de la República y el Convenio Internacional ratificado por nuestro país el Pacto San José de Costa Rica, que versan sobre el debido proceso y los derechos humanos, ya que la pena privativa de libertad es una facultad exclusiva de los Juzgados de Paz y Penales de Sentencia así como en el fuero Penal Militar,

dentro de un proceso en el que se haya demostrado la comisión de delitos o crímenes sujetos a la pena privativa de libertad y acusado a un culpable.

Formulación del problema

Pregunta general

¿Cuáles son las normativas militares al abuso de autoridad, concerniente al arresto como medidas de sanción disciplinaria?

Preguntas específicas

- ¿En qué consiste la privación de la libertad según lo establecido en la Constitución Nacional?
- ¿Cómo se describe lo establecido en Convenios Internacionales ratificados por Paraguay sobre Derechos Humanos?
- ¿Cómo está regulado el arresto disciplinario en la legislación militar?

Objetivos de la Investigación

Objetivo General

- Analizar la normativa militar al abuso de autoridad, concerniente al arresto como medidas de sanción disciplinaria.

Objetivos Específicos

- Describir en qué consiste la privación de la libertad según lo establecido en la Constitución Nacional.
- Exponer lo establecido en Convenios Internacionales ratificados por Paraguay sobre Derechos Humanos.
- Conocer lo regulado sobre arresto disciplinario en la legislación militar.

Justificación de la investigación

Las sanciones físicas deben estar detalladas en las normativas penales, así lo establece el debido proceso y los principios que lo rigen, tanto es así que, por más de que un hecho sea visto como inmoral o hasta criminal, no puede ser sancionado ni penado si la ley penal vigente no lo tipifica como punible.

Luego de que el país y el mundo haya pasado por gobiernos dictatoriales que vulneraron y hasta eliminaron los derechos humanos y la libertad de sus ciudadanos, el tema debe ser tratado con suma cautela y regulado de la misma manera.

Es sabido que los métodos militares deben imponer mayor dureza a sus miembros por la naturaleza de dicho fuero, sin embargo, eso es entendible en tiempo bélicos más no en tiempos de paz cuando las medidas pueden ser igual de duras, pero dentro del ámbito administrativo laboral, que es el que se aplica en dicha época, conservando el respeto a la Supremacía

de la Constitución y manteniendo el orden jerárquico previsto para nuestro sistema de gobierno.

La presente investigación tiene como fundamento el de demostrar que los arrestos aplicados como medida disciplinaria en el fuero militar contravienen a las normativas de rango Constitucional y al Convenio sobre los Derechos Humanos (Pacto San José de Costa Rica) ratificado por nuestro país.

CAPITULO II – MARCO TEÓRICO

Normativa militar al abuso de autoridad, concerniente al arresto como medidas de sanción disciplinaria.

Cuando se habla de normativa militar es imprescindible hablar sobre el fuero militar, que es la jurisdicción o potestad autónoma prevista en la propia Constitución Nacional de la República para el conocimiento y juzgamiento por medio de los tribunales militares y conforme los códigos de fondo y forma militares.

Según Rodríguez (1980) la “palabra fuero etimológicamente, proviene del latín “forum”, vocablo que significa foro o tribunal”. (p. 9)

Ahora, observando lo que menciona el Diccionario de la Real Academia Española, fuero significa:

- Jurisdicción, poder. Fuero eclesiástico, secular.
- Compilación de leyes. Fuero Juzgo. Fuero Real.
- Cada uno de los privilegios y exenciones que se conceden a una provincia, a una ciudad o a una persona.
- Privilegio, prerrogativa o derecho moral que se reconoce a ciertas actividades, principios, virtudes, etc., por su propia naturaleza.
- Competencia a la que legalmente están sometidas las partes y que por derecho les corresponde.
- Competencia jurisdiccional especial que corresponde a ciertas personas por razón de su cargo. Fuero parlamentario.
- Lugar o sitio en que se hacía justicia.

Según Guillermo Cabanellas (1993) menciona que la palabra fuero:

La etimología latina, forum, foro o tribunal, es aceptada generalmente para esta voz, superada por muy pocas en acepciones jurídicas. Ahora en términos castrense es lo mismo que jurisdicción militar o de guerra. (p. 141)

Fundamentos del fuero militar

Filosóficos

Según Jeremías Bentham, filósofo y jurista (Londres 1748–1832), con su pensamiento hizo una importante contribución a la estructura y la concepción del Estado, cuyos inicios se remontan a la Revolución Francesa ya en sus últimas, cuando el Estado Burgués de derecho, tenía como postulado la igualdad de las personas ante la ley y ante los tribunales que los juzgan. (vol.xxx. nº 117)

No obstante, Bentham citado por Jiménez (1980) fundamentó el fuero militar de la siguiente forma:

... en un ejército, en una flota, la exactitud de la disciplina descansa enteramente en la pronta obediencia de los soldados, los cuales nunca son tan dóciles como deben, sino en cuanto vean en el jefe que los manda, un juez que puede castigarlos y que no hay remedio de eludir el castigo, ni intervalo alguno entre éste y la falta. Además, para juzgar con el necesario conocimiento los delitos de esta especie, hace falta ser perito en la profesión y únicamente los militares son los que se hallan en estado de formar un juicio pronto e ilustrado en todo lo concerniente a la disciplina o acerca de lo que ha ocurrido en una función de guerra... (p.1290)

El fuero militar, comprendido dentro de un Estado Social de Derecho como el nuestro, no debe ser interpretado como un privilegio personal, sino

como parte de un sistema disciplinario, cuya base fundamental es el poder de mando y la obediencia correlativa, que adicionalmente cuenta con algunas restricciones referentes a la facultad de deliberar y el hecho de que deben comparecer ante tribunales especiales, que hacen parte de la organización misma y serán juzgados por ellos en lo relacionado con la comisión de delitos conexos con las funciones que el servicio les exige.

En el caso del Fuero Penal Militar, este tema cobra importancia, puesto que al dar cumplimiento a la filosofía y los principios constitucionales, lo correcto será que con base en éstos, sea posible establecer el juez competente para estudiar determinado caso y es allí donde toma importancia el Derecho Penal Militar, encargado de hacer justicia en los casos donde el procesado es un miembro activo de las Fuerzas Militares y adicionalmente el hecho punible está relacionado con el servicio.

Según Cifuentes (1997) al respecto menciona que la nota de especialidad del derecho penal militar que explica su contenido y fija su alcance, la determina la misma Constitución al vincular las conductas típicas sancionadas por este código a la prestación activa del servicio confiado a los integrantes de la Fuerza Pública” y agrega que:

En un Estado de Derecho, la función militar y la policiva están sujetas al principio de legalidad. El ejercicio del monopolio de la fuerza por el Estado, las condiciones y modalidades en que se desarrolla, sólo son legítimos cuando se realizan conforme a la Constitución y a la ley. (Sentencia c)

Según SÁCHICA (1980) establece que

El fuero militar consagra o permite establecer tribunales militares o cortes marciales y la adopción de un código militar, normas y jueces que son los únicos competentes y aplicables cuando se trata de enjuiciar a los militares en

servicio activo por los delitos cometidos en el servicio o con ocasión de éste. (p. 83)

También Caravantes citado por Cabanellas (1980), fundamenta el fuero Militar así:

El fuero militar es de necesidad local, porque los militares no tienen más domicilio fijo que las banderas; es de necesidad orgánica, porque la disciplina se robustece reuniendo los jefes atribuciones judiciales; es de necesidad moral, porque los jefes deben saber las vicisitudes de la vida privada de sus súbditos; y es de necesidad política en circunstancias singulares y en los estados de guerra o de sitio, porque la fuerza física se aumenta cuando se le agregan los resortes morales que sirven para precaver y reprimir. Este fuero está, pues, muy distante de ser simplemente un privilegio del apocado, como algunos lo creen, ni de perjudicar el interés público. (p. 125)

Ahora, cuando se precisa un acercamiento al objetivo de la investigación es importante mencionar que el fuero tiene otra connotación, que tiene que ver con un tipo especial de legislación, entendido como un conjunto de normas aplicables a determinadas personas, constituyéndose una codificación de una serie de instituciones jurídicas consuetudinarias que se originaron en España, en particular la denominada legislación foral, la cual se aplicaba a los habitantes de las localidades respectivas.

Ahora, también se prescribe que las normativas según Ossorio (2002) es:

Lo normativo califica el contrato por el cual dos o más personas se ponen de acuerdo para contraer una obligación presente y establecer reglas a una serie de contratos subsiguientes, lo mismo que lo haría una ley, y en ese sentido son verdaderas *regulae agendi* que obligan a las

partes a observar una determinada conducta en el futuro. (p. 626)

En esta parte también entra a tallar el término norma jurídica en lo que Cabanellas, (1993), expresa en palabras de Gierke que la “norma jurídica es aquella regla que, según la convicción declarada de una comunidad, debe determinar exteriormente, y de modo incondicionado, la libre voluntad humana” (p. 214).

Según Vera (2014), dice que la normativa militar es “el conjunto de disposiciones legales que regulan la organización, funciones y mantenimiento de las instituciones armadas, para el cumplimiento de sus fines, en orden a la defensa y servicio de la patria” (p. 329).

Abuso de autoridad

Un abuso consiste en hacer uso de un recurso o tratar a una persona de manera impropia, incorrecta, improcedente, ilícita o ilegal. La autoridad, por su parte, es el poder, la soberanía, el mando o la influencia de quien ejerce el gobierno, ahora juntando ambos términos se tiene lo que menciona Ossorio (2002) sobre el abuso de autoridad que es:

El mal uso que hace un funcionario público de la autoridad o de las facultades que la ley le atribuye. El abuso de autoridad configura delito en ciertos casos, tales como dictar resoluciones contrarias a la Constitución o a las leyes; no ejecutar éstas cuando su cumplimiento correspondiere; omitir, rehusar o retardar ilegalmente algún acto de su función; no prestar el auxilio requerido; proponer o designar para un cargo público a persona carente de los requisitos legales necesarios; abandonar el cargo con daño para el servicio público antes de habersele admitido la renuncia. Esta relación no tiene carácter limitativo. La figura del abuso de autoridad se vincula con el delito de violación de los deberes de los funcionarios públicos y con los de violación,

estupro, raptó o abuso deshonesto cometidos por determinados parientes. (p. 16)

Para Cabanellas (1993) es el “exceso o desviación en su ejercicio, público o privado. Se denomina también abuso de poder y abuso de las funciones públicas” (p. 8).

ABUSO DE AUTORIDAD	
PAISES	PENAS
PARAGUAY	Prisión hasta dos años (art. 167)
ARGENTINA	Sanción disciplinaria con prisión (art. 702)
BRASIL	Suspensión del ejercicio del puesto de 2 a 6 meses, si hubiera aplicado violencia, detención de 3 meses a 1 años (arts. 174 y 175)
BOLIVIA	Suspensión de cargo o mando de 6 meses a 1 año, prisión de 1 año a 8 años y reclusión de 6 meses a 1 año dependiendo las acciones de abuso de autoridad. (arts 199 a 204).

Algunas características en Paraguay

a) La Jurisdicción y competencia del honor militar se ejercen por los Tribunales de Honor de las Fuerzas Armadas a los cuales estará sujeto el personal militar que tenga derecho a uso del uniforme y el título de grado y su denominación, del servicio activo o en situación de retiro de las Fuerzas Armadas.

b) Solo podrán aplicar sanciones de orden moral.

Los Tribunales Militares de Honor para las Fuerzas Armadas no se han conformado desde los inicios de la dictadura de Alfredo Stroessner, así como no se han conformado durante el proceso democrático iniciado en 1989.

Arrestos

Para Ossorio (2002), el arresto es la:

Detención provisional del presunto reo. Reclusión por tiempo breve como corrección o pena. Esas dos acepciones no son admitidas en el léxico de todas las legislaciones. Así, en la escala de penas del Código Penal español de 1870, reformado en 1932, se establecen las penas de arresto mayor, con duración de un mes y un día a seis meses, y la de arresto menor, con duración de uno a treinta días, además de sus accesorias. Similarmente, en el Código Penal italiano. Estas penas, por su levedad, se aplican a los delitos de escasa importancia y, principalmente, a las llamadas faltas o contravenciones. Contrariamente, en el Código Penal argentino no se señala la pena de arresto, aunque sí figuraba en el de 1887. Sin embargo, en la Argentina, el arresto, como sanción disciplinaria, es medida que se adopta en materia administrativa y militar, más que como penitencia, como procedimiento rápido para evitar nuevas infracciones. Ofrece particular importancia en el Derecho Militar, en cuyo Código se aplica el arresto como pena consistente en la simple detención de la persona a quien se impone. (p. 89)

El uso más habitual del concepto, de todos modos, se asocia a la detención y a la privación de la libertad de un individuo.

Según el Diccionario de la Real Academia Española (RAE), expone que el arresto militar es:

La Sanción disciplinaria aplicable a las faltas que consiste, si son leves, en la restricción de libertad del sancionado e implica su permanencia, por el tiempo que dure su arresto, en su domicilio o en el lugar de la unidad, acuartelamiento, base,

buque o establecimiento militar que se señale. Si el arresto se impone por falta grave, consiste en la privación de libertad del sancionado y su internamiento en un establecimiento disciplinario militar durante el tiempo por el que se imponga. (p. 48)

El arresto es una medida que puede decidir una autoridad judicial o una fuerza policial. En el primer caso, se trata de una decisión vinculada a un proceso penal para que se cumpla un acto o a modo de castigo. La policía, por su parte, puede decidir un arresto cuando encuentra a un individuo cometiendo un delito. Puede decirse que el arresto es una forma legal de privar de su libertad a un ser humano. La persona arrestada queda a disposición del Estado de acuerdo a las condiciones establecidas por la ley.

Sanción disciplinaria.

Los Reglamentos de Disciplina y similares tienen como objetivo preservar la obediencia y disciplina de los miembros de las fuerzas armadas, por lo que se impone sanciones por acciones omisiones de carácter militar u o administrativas de conductas que no constituyen delito, en la mayoría de los instrumentos de disciplina se dividen las faltas leves, graves, gravísimas, dando el carácter de tales por los hechos cometidos. Las faltas disciplinarias en la mayoría de casos son sancionadas con arresto y suspensión del cargo o baja del servicio. (Gómez, 2007).

Según Cabanellas (1993), comenta que la sanción:

Por lo general, es la confirmación de una disposición legal por el jefe de un Estado, o quien ejerce sus funciones. Aprobación. Autorización. Pena para un delito o falta. Recompensa por observancia de preceptos o abstención de lo vedado. En el ámbito penal son las amenazas legales de

un mal por la comisión u omisión de ciertos actos o por la infracción de determinados preceptos. (p. 289)

Según Fierro (1984) dice que:

La disciplina militar permite lograr una justificación bastante básica respecto de la necesidad de someterla a un régimen jurídico especial. Es verdad que la disciplina militar, como particular cauce de conducta humana, cobra sentido en razón de los cometidos esenciales de toda agrupación política. La necesidad de defensa del grupo social frente a la hostilidad proveniente del exterior se siente a lo largo de la historia. De igual manera, es indudable que la profesión de las armas no podría desempeñarse con éxito sin disciplina. (p. 113)

Una noción más profunda de la disciplina militar se encuentra en el contexto que brindan los postulados del Estado de derecho.

La defensa nacional, en efecto, cobra un sentido especial cuando se la entiende en función de una racionalidad sustentada en la verdad y en la justicia, en la subordinación al derecho y en la responsabilidad. En el Estado de derecho, la disciplina militar es propia de personas que deben guiar su actuación, no según los toscos dictámenes de un poder derivado del fenómeno de la fuerza, sino de conformidad con la ética y del derecho, en razón del reconocimiento de la dignidad humana, en la protección a ella

debida y en la sujeción a los principios generales del derecho que derivan de la forma republicana de gobierno

Es interesante hacer mención del Artículo 174 de la Constitución Nacional que reza: De los tribunales militares. Los tribunales militares solo juzgarán delitos y faltas de carácter militar, calificados como tales por la ley, y cometidos por militares en servicio activo. Sus fallos podrán ser recurridos ante la justicia ordinaria.

El Poder Judicial al estar constituida como parte integrante del Estado, por ser parte de él tiene naturaleza de perduración permanente y, sus magistrados tomados en sentido lato tienen como función la de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado como única expresión de él y del Estado. Ahora bien, desde el momento en que se respeta el debido proceso, los efectos de sus resoluciones perduran permanentemente y, para ejecutar lo juzgado, científicamente deben estar sustentado sobre la garantía fundamental que debe estar expresamente prescripta, ella es la de exclusividad, la cual no se estipula en nuestra Constitución.

Además, otro principio que garantiza la vigencia del debido proceso, y ella es la de inamovilidad. Este principio está siendo diezmado por la excesiva politización del Poder Judicial, y a partir de ahí se trastocaron todos los sentidos de las leyes convirtiéndolas en un verdadero laberinto para poder utilizar a su “sabia interpretación”, porque generalmente sus intérpretes son magistrados que están el ejercicio de funciones titulares y

tiene intereses creados, ejemplo la auto proclamación de inamovibles hecha por miembros de la actual Corte Suprema de Justicia.

En este punto es interesante resaltar que los miembros de los Tribunales Militares no son parte del Poder Judicial, sus miembros no tienen el principio fundamental de inamovilidad, más bien están dentro de la estructura jerarquizada de las FF AA de la Nación y dependen directamente del Comandante en Jefe de las FF AA de la Nación, y de dicha autoridad depende para que siga en sus funciones o se los traslade a otra organización militar.

Competencia

El temor más grave de la clase política constituye principalmente la independencia del Poder Judicial, pero ese temor es infundado, porque los órganos Públicos ad intra del Poder Judicial sólo podrán administrar justicia dentro de los límites que establezcan las leyes orgánicas que conforman el ordenamiento jurídico nacional, estas leyes deben ser sancionadas por el Poder Legislativo y promulgada por el Poder Ejecutivo; esto de por sí solo demuestra el infundido de la argumentación política.

Ahora bien, la realidad de este miedo radica en que no podrán manosear la administración de justicia cuando están envueltos en actos de corrupción o, cuando pretenden favorecer a través del sector político para eliminar a sus adversarios por medio del fraude judicial para tergiversar así la soberanía popular.

Para eliminar todo tipo de suspicacia y temor, simplemente los legisladores deben contratar los servicios de científicos jurisconsultos y, legislar bien las materias de competencias para los órganos del Poder Judicial. A partir de aquí lo que no está autorizado por normas de competencias está inmune de conocimiento jurisdiccional.

Las potestades del Poder Judicial para administrar justicia a través de sus órganos que están representados por magistrados deben siempre reunir las siguientes características: general, exclusiva, permanente, definitiva y, sólo temporaria en casos estipulados por la Constitución.

La potestad para administrar justicia atribuida al Poder Judicial es general porque dispone expresamente que el derecho de petición corresponde a toda persona, individual o colectivamente y sin requisitos especiales, tiene derecho a peticionar a las autoridades... Este derecho de petición constitucional se conoce técnicamente en doctrina como “acción en sentido abstracto”. De estas expresiones se infieren que la potestad es general porque el derecho de petición corresponde a toda persona, sea en modo individual o colectivo, atribuible tanto a favor de personas físicas como jurídicas, con derecho o sin él. Se desprende del contexto de estas normas que toda persona – tanto en sentido lato – tiene derecho a peticionar a las autoridades; ahora bien, ¿qué se entiende por autoridades?

La autoridad significa competencia como función social; la competencia no es conferida a la persona competente para la protección de sus intereses propios, sino para la protección de los intereses de la

comunidad. El propósito social se manifiesta en restricciones que hacen al ejercicio de la competencia y a su contenido.

Alf Ross (s.f.) explica claramente que:

En lo relativo al ejercicio de autoridad, la distinción radica en a) la competencia privada puede ser ejercida libre o discrecionalmente a satisfacción de su titular; b) mientras que la competencia social es un deber que está relacionado con un cargo en sentido amplio, definido y determinado. Estos deberes están acompañados de medidas de control y de sanciones para la corrección del indebido ejercicio de la competencia. En lo relativo al contenido del ejercicio, a) la competencia privada es autónoma, es decir, limita la potestad de obligar al individuo en particular y/o a otros con sus aquiescencias; b) mientras que la competencia social es heterónoma, es decir, incluye la potestad de obligar a otros sin su consentimiento: entonces, la diferencia radica a) la competencia privada es discrecional y autónoma; b) la competencia social es obligatoria y heterónoma; ésta última es atribuida a órganos de instituciones públicas. (pp. 85-86)

Concordando con lo anticipado, los Constituyentes han referido expresamente a la autoridad pública que representa al Estado y que sirve al pueblo soberano. En cuanto a lo que a nosotros concierne, el derecho de petición debe ser ejercido ante las autoridades correspondiente y en caso de

no cumplimiento o de negatoria podrán recurrir a la autoridad judicial que representan al órgano del Poder Judicial.

Entonces tenemos que toda persona está en la posibilidad fáctica de necesitar de la tutela estatal sin distinción de que su peticionante sea persona física o jurídica nacional o extranjera e, igualmente está conferida a favor de inmigrantes o extranjeros no residentes; mientras que la petición judicial debe ser efectuada ante el representante del órgano de la institución jurisdiccional que es el Poder Judicial. Esto es cuestión de orden público.

Por otra parte, cuando los magistrados ejercen funciones de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, siempre deben procurar que sus fallos contengan expresiones de verdad real o material, porque los constituyentes cuando atribuyeron potestad exclusiva de administrar justicia al Poder Judicial, esa potestad debe ser llevada a cabo dentro del debido proceso, y, para ello, los magistrados deben ser verdaderos custodios en contra del fraude procesal para controlar todas las documentaciones que conforman los actos procesales, con el afán de buscar la verdad real. De esto se desprende que el fin principal de todo proceso que sustancia el Estado a través del Poder Judicial, será siempre buscar la satisfacción de un interés público y general, cuál es mantener la armonía, la paz social, tutelar la libertad y la dignidad humana.

Ahora bien, como el Estado es una persona jurídica de existencia ideal, su poder emana del pueblo, o sea, de cada uno de sus miembros, porque cada uno de éstos, son iguales en dignidad y derecho según nuestra

Constitución; esto demuestra que es un deber y es justo que cada magistrado aplique normas del orden jurídico imparcialmente para mantener la armonía, la paz, tutelar la libertad y la dignidad humana.

La independencia institucional es aquella que hace referencia al Poder Judicial como Poder del Estado, separado y distinto de los Poderes Ejecutivo y Legislativo, con los cuales se relaciona en un mismo nivel de igualdad. La independencia institucional, pues, no guarda vinculación con la persona del Juez subjetivamente considerado, sino con la Magistratura entendida como cuerpo político, especializado y diferenciado. El enfoque referido es netamente estructural porque atiende a la estructura y funcionamiento de los órganos superiores del Estado, entre los cuales se inserta el Poder Judicial. Desde el punto de vista orgánico-institucional, la independencia del Poder Judicial, como órgano de gobierno estatal, es consecuencia del principio de especialización, que, a su vez, es derivado del postulado político de la separación de los poderes. El Poder Judicial es independiente porque el Estado moderno privilegia la especialización de las funciones estatales encomendándolas, prioritariamente, a órganos diferentes. Este aspecto es sustancial, al punto que se puede decir que, sin esta previa especialización orgánica de las funciones,

parece muy difícil hablar de una posterior independencia del Juez persona". (Riera Hunter, 1991, pp. 17 y 18)

Para lograr que el magistrado judicial substancie proceso justo que alcance el fin deseado para lograr una sentencia que contenga la verdad real y no simplemente formal, es indispensable que el juzgador encargado de tal alta y noble misión obre libremente conforme a la voluntad Estatal expresado en la ley, sin más obstáculo que las reglas que les fijen la ley para proferir decisión fundada y; para lograr ese objetivo el magistrado debe sentirse soberano en su función de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, para ello, el juzgador debe ser recto en la aplicación de la ley y estar sometido únicamente a su imperio. De lo contrario, el magistrado que sufra coacciones de gobernantes de turno, sea de funcionarios del Poder Ejecutivo, Legislativo, o de sus pares de igual o superior jerarquía jurisdiccional, están diezmando el Estado Social de Derecho, porque sus fallos serán expresiones de ese magistrado y no de la ley, por lo que el contenido de ese fallo no constituye expresión del Estado porque no está fundado en la constitución y ni en la ley.

Para asegurar esa imparcialidad en la tarea de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado para una recta administración de justicia, los constituyentes asentaron muy suavemente el Art. 257 de la Constitución que "Los órganos del Estado se subordinan a los dictados de la ley".

La solución que dio la Constitución de 1992 es asignar a la Corte Suprema de Justicia esta función de poder moderador

o árbitro entre los poderes del Estado. Construyendo el Gobierno de los jueces. Porque la última instancia la tiene un Poder Judicial en el sistema político, con la cualidad que es el único poder no electivo". Y sigue el mismo autor... es dramático para la república cuando la justicia se partidiza, y la Corte Suprema se desvía de su rol de custodio de la interpretación de la Constitución, como sucedió en el polémico fallo por el cual lo designa a un Senador Presidente de la República por cuatro años y cinco meses (Cano Radil, p. 639).

Principales delitos tipificados en el Códigos de Justicia Militar			
Tipos	Sub-tipos	Delitos	Sanciones
Afectan seguridad del Estado	Contra el poder del Estado	Traición	✓
		Espionaje	✓
		Sabotaje	-
		Conspiración	-
	Contra los principios de obediencia al mando y no deliberación	Rebelión	✓
		Sedición	✓
		Motín	✓
		Sublevación	✓

Afectan institución militar	Mantención de Disciplina.	Deserción	-
		Insubordinación	✓
		Abuso de autoridad	✓
		Desobediencia	✓
		Abandono del puesto	✓
	Ultrajes a la Institución militar.	Contra la simbología militar o nacional,	✓
		el uniforme y uso indebido de éste	✓
		Contra el respeto a la autoridad,	-
		centinela o institución militar	✓
	especial	Contra la vida y	Homicidio

	la integridad física	Asesinato	✓
		Lesiones	✓
	Contra la propiedad	Hurto	✓
		Robo	✓
		Estafa	✓
	Contra la administración pública	Defraudación	✓
		Malversación	✓
		Falsificación	-

Fuente: elaboración propia.

Tan pronto como el Secretario reciba un expediente elevado en apelación o en recurso de nulidad, dará recibo de él y lo pondrá inmediatamente al despacho del Presidente de la Suprema Corte de Justicia Militar.

El Presidente de la Suprema Corte de Justicia Militar enseguida mandará entregar los autos al apelante para que exprese agravios dentro de tres días. Del escrito se expresión de agravios ser dará traslado a la otra parte por igual término. Esta providencia debe ser notificada por cédula. Si el apelante no compareciere o no expresare agravios en el término señalado, se declarará desierto el recurso y serán devueltos los autos al inferior.

Si el apelado no compareciere o no contestare el escrito de agravios dentro del término indicado no podrá hacerlo en adelante, y previa nota del Secretario, la instancia seguirá en curso. Con los escritos indicados en los párrafos precedentes quedará conclusa la instancia y se llamará autos para sentencia.

La Suprema Corte de Justicia Militar resolverá todas las cuestiones sometidas a su decisión, y sus sentencias se conformarán igualmente a las reglas establecidas en los artículos, debiendo ser suscriptas por el Presidente, Miembros y Secretario deberá ser notificada a las partes por escrito.

Si la Suprema Corte de Justicia Militar anulase la Sentencia por incompetencia, se ordenará sacar la compulsas de la causa remitiéndose al Tribunal competente. Si el hecho que se atribuye al condenado no es delito, o la acción estuviese prescripta, o de otro modo extinguida, la Suprema Corte de Justicia Militar declarará la nulidad de la Sentencia, e inmediatamente se pondrá en libertad al procesado.

Si la nulidad fuese declarada por cualquier otro motivo, la Suprema Corte de Justicia Militar remitirá la causa al inferior, que será reemplazado por el que le sigue en turno. En ningún caso el Juez o, los Jueces que intervienen en el primer juicio podrán tomar parte en el segundo.

Si la sentencia fuese revocada porque se ha aplicado una pena diversa de la que la ley señala al delito, la Suprema Corte de Justicia Militar pronunciará la sentencia conforme al mérito del proceso.

En todos los casos de nulidad o revocatoria de una sentencia, el Juez de Primera Instancia deberá ajustarse plenamente a lo decidido por la Suprema Corte de Justicia Militar.

Si la nulidad fuese pronunciada por inobservancia de forma, el nuevo procedimiento comenzará a partir del acto anulado. Los actos nulos serán reconstruidos por entero.

Cuando la Suprema Corte de Justicia Militar haya desestimado un recurso de nulidad o de apelación los autos serán devueltos en el término de 24 horas al inferior, que mandará enseguida poner en ejecución la sentencia. Si la Suprema Corte de Justicia Militar hubiese pronunciado sentencia de nulidad, se devolverán en el mismo término al inferior para que disponga para su prosecución

Ley 840/80 orgánica de los tribunales militares el congreso de la nación paraguaya sanciona con fuerza de ley: De la Justicia Militar

En su Artículo 1, habla sobre la jurisdicción militar en la República en tiempo de paz y en estado de guerra, se ejerce únicamente por los Tribunales Militares. Esto conlleva únicamente a entender que ningún fuero civil puede involucrar dentro de las jurisdicciones militares.

También en su Artículo 2, reza que todos los que intervengan en la jurisdicción militar son responsables de la aplicación de la Ley. Es decir serán sancionado o juzgado de acuerdo a las leyes militares.

Por ejemplo, en cuanto a la violación u omisión y aplicación de esta ley, solo concierne a la responsabilidad penal militar según lo expresado el Artículo 3, de la Ley Orgánica.

Por otra parte, cuando se habla de los cargos para desempeñar la Justicia Militar, netamente se refiere que debe de ser un oficial militar para ser miembro de estos cargos según el artículo 4.

También el Artículo 5 habla que los Miembros de los Tribunales Militares no podrán recibir comisiones incompatibles con el cargo y rango, que desempeñan.

Cabe señalar según el Artículo 6, que los Jueces Militares son independientes en el ejercicio de sus funciones y sólo están sometidos a la Ley.

Ahora, es menester mencionar que Artículo 7, habla que los Oficiales de las Fuerzas Armadas de la Nación están obligados a ejercer funciones judiciales en los Tribunales Militares en caso necesario, salvo impedimentos legales. Asimismo, los Tribunales Militares tendrán un régimen de Ferias determinadas por las directivas del Comando en Jefe de las Fuerzas Armadas de la Nación según lo que menciona el artículo 8.

De los Tribunales Militares en tiempo de paz

Artículo 9o. - La jurisdicción militar en tiempo de paz, será ejercida por:.

a) La Suprema Corte de Justicia Militar;

- b) Los Jueces de 1a. instancia ;
- c) Los Jueces de Instrucción ;
- d) El Ministerio Público ;
- e) El Defensor de los Pobres ; y
- f) Por los demás funcionarios que en esta ley se determinen.

El artículo 10 habla sobre las organizaciones y atribuciones de la Suprema Corte de Justicia Militar, que a su vez tiene un secretario para la firma de acuerdos y sentencias acordadas según el artículo 11.

En el siguiente artículo, el 13, menciona que los miembros titulares de la Suprema Corte de Justicia deben prestar juramento ante el presidente de la República como su comandante en jefe. A su vez cada uno de los titulares tendrán su suplente para cualquier cosa que podría ocurrir según el artículo 14.

A continuación, se procederá a describir las competencias de la Suprema Corte de Justicia Militar según el Artículo 15.

a) proponer al Poder Ejecutivo el nombramiento o remoción de los Jueces de 1a. Instancia, Jueces de Instrucción, fiscal general, Agentes Fiscales, Defensores de Pobres, secretarios y demás funcionarios de la Justicia Militar;

b) recibir el juramento de los Jueces de 1a. Instancia, Instrucción, Fiscales, Defensores de Pobres y demás funcionarios de Justicia Militar;

c) conceder licencias anuales a sus Miembros de conformidad al régimen de FERIA, como así mismo a los Magistrados y demás funcionarios subalternos ;

d) proponer al Poder Ejecutivo los ascensos de todos los Magistrados y funcionarios que según merecimiento y antigüedad están en condiciones para tal efecto ;

e) remover a los funcionarios por incumplimiento de sus obligaciones y proponer el nombre de los sustitutos ;

f) decidir los conflictos de competencia surgidos entre los Jueces de 1a. Instancia e Instrucción entre sí, o entre éstos y aquéllos ;

g) entender en todos los recursos de los fallos definitivos e interlocutorios de los Juzgados de 1a. Instancia ;

h) ejercer la superintendencia directiva, correccional, consultiva y económica sobre todas las funciones de la Justicia Militar ;

i) elaborar anualmente el ante-proyecto de Presupuesto de gastos de la Institución ; y

j) practicar todos los demás actos que correspondan a su competencia y de conformidad a las leyes vigentes.

Es necesario mencionar que, en la hora de un juicio, habrá dos o más Jueces de 1a. Instancia. Los Jueces de dicha Institución serán designados por el Poder Ejecutivo, previo acuerdo de la Suprema Corte de

Justicia Militar, debiendo recaer el nombramiento en Oficiales Superiores con el grado de teniente coronel de Justicia Militar y tendrán como Secretario a Oficiales Subalternos de Justicia Militar

Convenios Internacionales ratificados por Paraguay sobre Derechos Humanos.

En concordancia con esto debemos resaltar, la resolución de la Corte Interamericana De Derechos Humanos - Caso Palamara Iribarne Vs. Chile - Sentencia de 22 de noviembre de 2005, donde en su punto 155 expresa: La Corte estima que la estructura orgánica y composición de los tribunales militares descrita en los párrafos precedentes supone que, en general, sus integrantes sean militares en servicio activo, estén subordinados jerárquicamente a los superiores a través de la cadena de mando, su nombramiento no depende de su competencia profesional e idoneidad para ejercer las funciones judiciales, no cuenten con garantías suficientes de inamovilidad y no posean una formación jurídica exigible para desempeñar el cargo de juez o fiscales. Todo ello conlleva a que dichos tribunales carezcan de independencia e imparcialidad.” Continúa en el punto 156 en los siguientes términos: “Respecto de la necesidad de que un juez o tribunal militar cumpla con las condiciones de independencia e imparcialidad, es imprescindible recordar lo establecido por la Corte en el sentido de que es necesario que se garantice dichas condiciones “de cualquier juez [o tribunal] en un Estado de Derecho. La independencia de cualquier juez supone que se cuente con un adecuado proceso de nombramiento, con una duración

establecida en el cargo, garantías de inamovilidad y con una garantía contra presiones externas”. En el mismo sentido, se expresan los Principios Básicos de Naciones Unidas relativos a la Independencia de la Judicatura.

En cuanto a ello se puede hacer mención las disposiciones del artículo 6° de la Ley N° 840/80, Orgánica de los Tribunales Militares, que prescribe que los jueces Militares son independientes en el ejercicio de sus funciones y solo están sometidos a la ley; cierto, pero la realidad es que están subordinados jerárquicamente a los superiores a través de la cadena de mando, su nombramiento no depende de su competencia profesional e idoneidad para ejercer las funciones judiciales, no cuentan con garantías suficientes de inamovilidad.-

Y efectivamente es así porque en un Estado de Derecho, aquel en el cual el gobierno no reside en el hombre, sino en la ley con finalidad de justicia, y a la cual están sometidos gobernantes y gobernados, el Poder más importante es el Poder Judicial, porque:

1. Es el que declara, en última instancia y con la fuerza de la cosa juzgada, lo que el Derecho es.
2. Es el que dirime y resuelve las diferencias y conflictos entre los particulares y entre éstos y el Estado, pacificando de esta forma la sociedad.
3. Es el que garantiza la certeza y la seguridad jurídica conjurando el desconcierto y la anarquía social.

4. Es el que custodia con celo el orden jurídico y constitucional.
5. Es el que vela por la defensa de los derechos humanos.
6. Es que realiza el inestimable valor de la justicia en los casos concretos.
7. Es el que erradica la arbitrariedad, la injusticia y el despotismo.
8. Es el que, en suma, hace que el Estado de Derecho sea, realmente un Estado de Derecho". (Riera Hunter, 1991, p. 15)

Eso nos da la pauta de la importancia de la independencia del juez como administrador de justicia independiente y que está subordinado exclusivamente a los dictados de la Constitución y las leyes y de ninguna manera a los caprichos de autoridades que conforman el Poder Judicial o de los demás funcionarios dependientes del Poder Ejecutivo o Legislativo.

Desde el momento en que nuestros constituyentes prescribieron muy suavemente que los órganos del Estado se subordinan a los dictados de la ley, los magistrados que administran justicia no pueden alterar ni modificar lo que han dispuesto los legisladores - como representantes del pueblo en quienes radica la soberanía popular - tanto en lo referente al derecho sustantivo como al objetivo y, menos cuando se refiere a disposiciones constitucionales, pero cuando la ley sub constitucional

contradice preceptos constitucionales, - sea de principios, derechos, garantías, normas orgánicas, materiales, formales, programáticas u operativas - se puede poner en cuestión la conformidad de aquéllas a éstas, planteando la impugnación pertinente. Estas actividades procesales no constituyen meras facultades del magistrado juzgador, sino un deber inherente del Poder Judicial de custodiar la Constitución y hacer imperar el orden jurídico, para administrar justicia fundando sus fallos en la Constitución y las leyes, porque la democracia exige el cumplimiento de la ley.

A partir del momento en que los magistrados están subordinados a los dictados de la ley, devienen para ellos una serie de obligaciones para antes de aplicarlas al caso concreto: primero, debe inaplicar las normas preconstitucionales que se opongan a su fuente derogatoria, porque al quedar la fuente suprema expresamente derogada por contradecir a ésta, quedan derogadas tácitamente aquellas normas subconstitucionales que contradicen a la actual fuente derogatoria. Por ende, aquellas dejan de ser aplicables a los casos concretos, porque de lo contrario constituirían desviaciones profundas de la obligación de sujeción al imperio de la ley.

Esto demuestra que los magistrados diligentes que están sujetos al mandato de la ley, al hacer el análisis exhaustiva hermenéutica de la norma o de la ley, si la encontrare preconstitucional y contradictoria no la aplica, y si duda o vacila de su constitucionalidad debe someterla a discusión ante la

Sala Constitucional, exponiendo sus razones de derecho; segundo, cuando la norma o la leyes posconstitucional que a criterio del juzgador se oponen a disposiciones constitucionales, debe elevarla a la Sala Constitucional exponiendo las razones de derecho para que ésta se expida desestimándola o declarando su inconstitucionalidad.

La cuestión se torna difícil para el magistrado cuando él ha sometido la misma norma o ley más de una vez cuestionándola de inconstitucionalidad y la Sala Constitucional haya resuelto estos conflictos de normas en fallos contradictorios o dispares, es decir, fallos causantes de escándalos jurídicos, porque el primero pudo haber declarado inconstitucional la norma, mientras que el segundo haber rechazado la demanda de inconstitucionalidad; aquí la cuestión se interviene y se hace difícil de resolver, porque uno de éstos fallos violarán la igualdad de los ciudadanos ante la ley, para dar seguridad a los derechos. Esta irrazonabilidad jurídica contradice nuestro sistema que garantiza la igualdad de los ciudadanos ante la ley y ante los órganos. Por eso nuestro sistema de control de constitucionalidad atribuido a la Sala Constitucional puede coadyuvar a la producción de escándalos jurídicos por sus efectos, porque podría fomentar a través de esos escándalos desigualdades entre ciudadanos para forzar al magistrado en determinados casos a alzarse en contra de los dictados de la ley. Por eso justifica que se institucionalice orgánicamente un Supremo Tribunal Constitucional con potestades de declarar la invalidez por ser inconstitucional con efecto erga omnes.

Derechos Humanos

Las Comunidades de Estados Soberanos se han preocupado siempre por la vigencia de los derechos humanos, tal es así que a través de los miembros de la ONU, OEA ya han creado Tribunales Supranacionales – con Pluralidad Jurisdiccional o, Tribunal Internacional – para resolver cuestiones relacionadas con la vigencia del debido proceso, para controlar las violaciones de garantías judiciales y constitucionales que fueron cometidas internamente en países signatarios, cuando éstas afectan la vigencia de los derechos humanos. Lamentablemente estas circunstancias no son tan válidas como se pregonan, porque países poderosos, signatarios de estos mismos tratados, por razones de Política de Estado erradican a inmigrantes ilegales aplicando penas de muerte y, para ello no conceden venía a resoluciones de Tribunales Supranacionales - en grado de Tribunal Internacional- , de esa manera no acatan, y aplican penas de muerte por más que medien pedidos de clemencia o de suspensión de ejecución de condena emitidas por Tribunales Internacionales.

Quiere decir que para ciertos países poderosos signatarios de dichos tratados que han violado el debido proceso a los condenados en su ámbito ad intra estatal, no escatiman esfuerzos para violar dicho principio. Otros, sin embargo, se han erigido en Tribunales Internacionales Coloniales Especiales, usurpando competencias de verdaderos tribunales nacionales y supranacionales que en su especie constituye la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, porque la conculcación del debido proceso interno

estatal se consumó en países soberanos de América que no son colonias de aquellos conquistadores.

Por consiguiente, los países de América no los reconocen como órganos jurisdiccionales internacionales y ni supranacionales a los Tribunales de España y ni de Inglaterra y menos a la jurisdicción del Tribunal Supranacional¹ en su especie de Corte Europea de Derechos Humanos, ni dentro del principio de Unidad y ni de Pluralidad Jurisdiccional; por consiguiente, estos se constituyeron y ufanaron en la creación de Tribunales Jurisdiccionales Coloniales Internacionales Especiales, mutándose a través de metamorfosis para encajarse dentro del género de Tribunal Supranacional Especial - pluralidad jurisdiccional especial - para usurpar competencia de órganos creados dentro del principio de unidad jurisdiccional interno estatal de Estados Soberanos latinoamericanos, y del Tribunal Supranacional en su especie de Corte Interamericana de los Derechos Humanos. Esto nos da la pauta que falta mucho aún para respetar realmente los derechos humanos a través de la vigencia del debido proceso del sumariado o de procesado; a su vez demuestra que estamos muy lejos aún de la humanización de la justicia y de comprender lo que constituye el principio de unidad jurisdiccional, principio de pluralidad jurisdiccional y Tribunal Internacional.

Se debe asegurar los derechos fundamentales a la tutela judicial para todos los seres humanos, entre ellos se encuentran los que integran las

FF AA de la Nación, para ellos igual debe entre otros, establecer el proceso penal acusatorio, consolidar un sistema garantista de los derechos de la víctima, del ofendido y del inculpado, consagrar el principio de presunción de inocencia e incorporar la oralidad de los juicios, es decir para que tengan derechos a procesos debidos, conducidos bajo las garantías constitucionales y judiciales imprescindibles que aseguren la dignidad humana para todos los ciudadano, que solo será posible cuando sea sustanciado dentro del principio de unidad jurisdiccional.

Las garantías básicas son: la del Juez Natural legalmente predeterminado, imparcialidad e independiente y exclusivo, con derecho pleno de defensa en cuestiones contradictorias, fundado con incidencia directa sobre el ordenamiento probatorio. Porque la dignidad humana urge permanentemente asegurar las máximas garantías para los hombres, para que la ejecución plena de la sentencia en cuanto a ella y sólo a ella pueda significar mutación o cambio de la realidad social decidida en resolución final, que tendrá lugar efectivamente para la satisfacción del favorecido por ella, entiéndase esto en sentido amplio. Estas garantías básicas exigen una férrea transformación de las grandes organizaciones jurisdiccionales tanto a nivel nacional como internacional.

Por eso hemos señalado que los magistrados deben estar subordinados a los dictados de la ley, y entenderse derogadas todas aquellas disposiciones materiales orgánicas o procesales preconstitucionales que contradicen preceptos supremos vigentes, para

garantizar a los incoados o procesados un debido proceso constitucional pleno.

Hoy está en boga que magistrados nacionales e internacionales aleguen que el derecho a la justicia consiste en respetar el debido proceso constitucional, para ello, los magistrados deben ser independientes para que el Poder Judicial pueda ser independiente. Igualmente está en boga que países influyentes manosean la prensa manejable, quienes afirman que los fallos amañados deben ser cumplidos inflexiblemente a pesar de no estar fundado en derecho, haciendo de esa manera que ciertos sumariados no cuentan con las más mínimas garantías que les aseguren un debido proceso, porque en la mayoría de los casos estas sentencias definitivas no constituyen otra cosa que verdaderas farsas formales.

Esto demuestra que todos los magistrados como seres humanos deben ser conscientes de la función que desarrollan, porque todas las sentencias ponen fin a procesos y que pueden poner fin a una vida inocente; por eso, todo proceso al concluirse debe reflejar el haberse culminado dentro del marco del debido proceso buscando la verdad real, porque si no se logra esa meta, el defecto podría imputarse a la propia sentencia, porque todo proceso debe tener como naturaleza el debido proceso, que será condición sine qua non de validez.

Toda sentencia debe estar fundada en las constancias de autos, donde el contenido de la demanda y de su contestación resulten ser parte integrante de ella, y que su conclusión final esté integrada con las demás

constancias probatorias desarrolladas dentro del debido proceso sin retraso, y menos proferidos bajo indefensión o fraude procesal alguno.

Debemos tener en cuenta lo referido a cuáles son los órganos que conforman la estructura orgánica del Poder Judicial para que la mencionada sentencia no contenga solo la opinión del magistrado juzgador, sino que comprenda también la de todos los que intervinieron en él según conste en autos; de lo contrario, el proceso y sus consecuentes resoluciones estarán carentes de contenidos, por lo que estaría seriamente comprometidos su validez, y que no será la expresión de la ley sino de la arbitraria opinión del magistrado.

Cabe mencionar que el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas considera a los Tribunales Especializados compatibles con el Artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Al ser los Tribunales Militares órganos Especializados, se entiende que éstos son compatibles con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Pero, los Tribunales Militares en Paraguay se materializarían a los estándares internacionales de autonomía, independencia, imparcialidad y competencia inherentes a todo tribunal de justicia si efectivamente se encuentra dentro del Poder Judicial y no dependa del Poder Ejecutivo. En base a ello se transcribe lo resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su sentencia del día 22 de noviembre de 2005 recaída en el caso *Palamara Iribarne c. Chile*, dispuso que el Estado debe adecuar, en un plazo razonable, el ordenamiento jurídico interno a los estándares internacionales

sobre jurisdicción penal militar, de forma tal que en el caso de que considere necesaria la existencia de una jurisdicción penal militar, ésta debe limitarse solamente al conocimiento de delitos de función cometidos por militares en servicio activo. Por lo tanto, el Estado debe establecer, a través de su legislación, límites a la competencia material y personal de los tribunales militares, de forma tal que en ninguna circunstancia un civil se vea sometido a la jurisdicción de los tribunales penales militares, en los términos de los párrafos 256 y 257 de la presente Sentencia” (XIII, Puntos resolutivos, 14). En el párrafo 257 citado se establece que *“en el ámbito de la jurisdicción penal militar, los miembros de los tribunales deben revestir las garantías de competencia, imparcialidad e independencia indicadas en los párrafos 120 a 161 de la presente Sentencia. Asimismo, el Estado debe garantizar el debido proceso en la jurisdicción penal militar y la protección judicial respecto de las actuaciones de las autoridades militares, tal como se ha señalado en los párrafos 162 a 189 de este fallo”*.

Igualmente la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, o CIDH, señaló que el fuero militar es una instancia especial exclusivamente funcional destinada a mantener la disciplina de las Fuerzas Armadas y de Seguridad. La Corte Interamericana de Derechos Humanos (o Corte IDH) advierte, a su vez, que la jurisdicción militar ha sido establecida por diversas legislaciones con el fin de mantener el orden y la disciplina dentro de las fuerzas armadas. Inclusive, esta jurisdicción funcional reserva su aplicación a los militares que hayan incluido en delito o falta dentro del ejercicio de sus funciones y bajo ciertas circunstancias.

El sistema penal militar es una rama especializada del derecho penal común y debe, por lo tanto, estar sometido a los principios y garantías del debido proceso en una adecuada administración de justicia.

Principios básicos de los derechos humanos para la administración de justicia

Tanto a nivel universal como regional, los instrumentos internacionales sobre derechos humanos establecen los principios básicos que deben regir la administración de la justicia. Estas nociones parten de una premisa esencial, como es el deber de los Estados de proteger y garantizar a todas las personas, sin discriminación alguna, los derechos humanos. Para una protección y garantía eficaz se hace necesario, obviamente, la existencia de normas que protejan esos derechos, de recursos y mecanismos idóneos para hacerlos efectivos y de un sistema judicial que actúe consecuentemente.

Tanto el Pacto internacional de derechos civiles y políticos como la Convención americana sobre derechos humanos recogen los principios en torno al debido proceso legal, entre los cuales tienen fundamental importancia:

- El derecho a ser juzgado por un tribunal competente, independiente e imparcial.
- El derecho a ser juzgado con las debidas garantías de igualdad, equidad, presunción de inocencia, etc.
- El derecho a una defensa adecuada

- El derecho a ser juzgado en un plazo razonable y sin dilaciones indebidas
- El derecho al respeto del principio de legalidad y retroactividad de la ley más benigna.
- El derecho a recurrir de un fallo condenatorio ante un juez o tribunal superior
- El derecho a un recurso efectivo, es decir, un recurso judicial útil, eficaz y disponible para toda víctima de una violación de sus derechos fundamentales.

Estos principios generales han sido desarrollados más ampliamente en los Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura, instrumento que da las pautas del contenido y la dimensión de las garantías judiciales.

A su vez, la doctrina y la jurisprudencia de los órganos internacionales de protección de derechos humanos han desarrollado estos principios y acentuado el carácter restrictivo de la jurisdicción militar en relación con las violaciones graves a los derechos humanos. El Comité de Derechos Humanos, órgano de supervisión e interpretación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ha expresado que:

En algunos países, esos tribunales militares (...) no proporcionan las garantías estrictas para la adecuada administración de la justicia, de conformidad con las exigencias del artículo 14, que son fundamentales para la

eficaz protección de los derechos humanos. (Comité de Derechos Humanos, 1988, p. 17)

El Comité ha cuestionado la independencia e imparcialidad de esos tribunales, por carecer ellos de “muchos de los requisitos de un juicio imparcial”, como, por ejemplo, “el hecho de que se permita que los oficiales en servicio activo formen parte” de ellos, o “tengan derecho de alegar en su defensa las órdenes de un superior”. (Comité de Derechos Humanos, 1988, p. 18)

La CIDH, en un caso examinado, señaló la incompatibilidad de la jurisdicción militar con el artículo 8.1 de la Convención Americana, sobre juez o tribunal competente, independiente e imparcial. Indicó que:

La coincidencia en las Fuerzas Armadas de las funciones de lucha antiterrorista y desempeño jurisdiccional propio del Poder Judicial, pone en serias dudas la imparcialidad de los tribunales militares, que serían juez y parte en los procesos... Señaló, así mismo, que los miembros de los tribunales son designados por las jerarquías militares, lo cual supone que para el ejercicio de la función jurisdiccional dependan del Poder Ejecutivo, y esto sería comprensible sólo si juzgasen los delitos de orden militar. (Velázquez, 1988, p. 125)

Sobre el mismo tema, la Corte Interamericana planteó que el hecho de que esas autoridades determinen, además, los ascensos, incentivos y

asignación de funciones de sus inferiores “pone en duda la independencia de los jueces militares”, (Corte IDH, p. 130)

Igualmente la Corte agregó también que *“las garantías a que tiene derecho toda persona sometida a proceso, además de ser indispensables deben ser judiciales, lo cual implica la intervención de un órgano judicial independiente e imparcial...”* (Corte IDH, p. 131)

Por otra parte, la Corte se ha pronunciado, reiteradamente, sobre el deber de los Estados de respetar y garantizar los derechos humanos a todas las personas sometidas a su jurisdicción, declarando que tal obligación, Velázquez (1988) menciona que:

El deber de los Estados de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación a los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos. (p. 169)

Arresto disciplinario en la legislación militar en el Marco Constitucional y Procesal Paraguayo

La Constitución Nacional que rige nuestro sistema legal reconoce Garantías Procesales, respaldadas por acuerdos y convenios internacionales ratificados por el Paraguay. Entre ellas se encuentran las garantías del debido proceso, presunción de inocencia, la inviolabilidad de la defensa en juicio y los derechos de un acusado otorgados por el Estado.

Es ahí donde se origina la protección de la dignidad del ser humano como el valor máximo al cual toda sociedad justa podría aspirar. Tal y como lo dicta nuestra Constitución adhiriéndose a dichos valores cuando se establece al Estado paraguayo como social de derecho adoptando como forma de gobierno la democracia, sustentada en el principio de la Dignidad Humana.

Estos derechos y garantías reconocidos por la Constitución y ratificados en acuerdos internacionales incorporados de esta manera en el derecho positivo nacional incorporan el reconocimiento de la Jurisdicción Internacional, uno de los cuales está plasmado en La Convención Interamericana de los Derechos Humanos. Estas normativas han dado mayor interpretación a los institutos de detención preventiva, la prisión preventiva, la presunción de inocencia y las pruebas obtenidas en violación de las formas legales.

La Libertad como Garantía Constitucional.

El principio de la libertad como garantía consagrada en la Constitución Nacional implica que debe ser respetada como derecho de toda persona, en otras palabras, en nuestro sistema legal la libertad es la regla y la pérdida de ella es la excepción.

En lo que se refiere específicamente a la libertad, se trata de un derecho humano fundamental, de hecho, hubo un tiempo en que era más importante que el derecho a la vida. La misma supone la existencia de varias personas en convivencia común y con los mismos derechos, es decir, en un plano de igualdad; por eso siempre se dice que la libertad individual se ejerce hasta no alterar los derechos de los demás.

La Constitución Nacional hace referencia a este principio de libertad individual, estableciendo primero que el Estado ha de velar por la misma, y además se establece el axioma ontológico, establecido para el derecho privado, de que nadie está privado de hacer aquello que no está prohibido.

Toda persona tiene el derecho a ser protegida en su libertad y en su seguridad. Nadie está obligado a hacer lo que la ley no ordena ni privado de lo que ella no prohíbe. (Art. 9 C.N)

La libertad trae aparejado otro principio fundamental que es de inocencia, que es un principio casi absoluto, pues el mismo debe ser rebatido para que un sujeto pueda ser procesado y condenado penalmente.

El principio de inocencia es una consecuencia lógica del sistema de gobierno vigente, es decir, la democracia representativa enarbolada por el Art. 1, de nuestra Constitución. En efecto, tal como ya se mencionó antes, lo primordial para el sistema democrático de gobierno es la libertad, por consiguiente, no se presume la culpabilidad como se hacía con el sistema anteriormente vigente, sino que la inocencia, teniendo que ser probado en juicio la culpabilidad o no de una persona.

El mismo se halla contenido entre las garantías del proceso establecidos en el Art. 17 de la Constitución, ya mencionados previamente, y tal es la importancia que se le da que ocupa el primer lugar en la larga enumeración hecha en dicho articulado.

Un Estado social y democrático de derecho debe garantizar la presunción o Estado de Inocencia del ciudadano hasta que una Sentencia declare su reprochabilidad y punibilidad. Se presumirá la inocencia del imputado, quien como tal será considerado durante el proceso, hasta que una sentencia firme declare su punibilidad. En consecuencia, quien debe probar la reprochabilidad de una persona es precisamente la parte acusadora, quien tiene a su cargo la demostración de los extremos de su acusación.

Tanto la norma fundamental como la Ley Ritual reconocen como fuentes principales a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que en su Art. 11, establece cuanto sigue: (...) toda persona acusada de

delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad (...).

Este principio está vigente durante todo el tiempo que dure el procedimiento, y hasta que se demuestre en un juicio que el sujeto imputado por un hecho punible es el responsable de haberlo cometido. Le corresponde al órgano acusador la tarea de probar la culpabilidad del sujeto; solo una vez realizada dicha acción se puede hablar de que un sujeto no es inocente. La integridad de la persona está en juego en un proceso penal, por consiguiente, no se puede establecer un sistema en donde se vulnere este principio de inocencia.

En el curso del proceso, que se inicia con la imputación fiscal, puede que se dé la posibilidad de aplicación de medidas cautelares, estando entre ellas la prisión preventiva, que es la más grave de estas medidas precautorias. Esto puede ir contra el principio de inocencia también, pues se puede demostrar después de un tiempo de investigación que el sujeto no tiene vinculación con el caso investigado. La norma incluso ha previsto dicha posibilidad y se establece la indemnización en caso de una prisión preventiva injusta.

De acuerdo a principios vigentes en nuestro sistema penal, como el de libertad personal, el de intervención mínima o *última ratio*, hace que las medidas privativas de libertad sean las últimas a las que deba recurrir el Estado, es decir, la administración de justicia para lograr su cometido, prefiriéndose en este sentido la aplicación de otras medidas menos gravosas

antes que la prisión, que se dará solo en los casos imprescindibles, en donde el órgano acusador haya demostrado la necesidad de su aplicación.

La prisión preventiva es una de las medidas más gravosas que se pueden aplicar en un proceso penal, y se constituye en la base del sistema penal inquisitivo, que basa toda su estructura en dicha herramienta. Se presume que la persona actúa con intención de hacer daño, es decir, con dolo, entonces la respuesta es la prisión preventiva.

Con el sistema acusatorio vigente, la regla es la inocencia, y el mismo debe desaparecer por acción de las pruebas arrimadas por el órgano acusador para que se pueda dar el quiebre del mismo. De ahí que la aplicación de las medidas que impidan el libre desenvolvimiento de una persona, es decir, la libertad ambulatoria, debe hacerse de manera restrictiva, así como también la interpretación debe hacerse de modo restrictivo, y siempre teniendo en cuenta la inocencia del imputado.

Proceso penal. Concepto.

El concepto de proceso penal más aceptado por la doctrina es el que lo describe como el siguiente *“conjunto de normas jurídicas correspondientes al derecho público que regulan cualquier proceso de carácter penal entre el Estado y los particulares”*. Cuyo carácter principal es el de administrar justa e imparcialmente la justicia, la actividad de los jueces y la ley de fondo en la sentencia. Su función es investigar, identificar y sancionar las conductas que constituyen delitos. Se evalúa las circunstancias particulares en cada caso y

con el propósito de preservar el orden social. El derecho procesal penal busca objetivos claramente concernientes al orden público.

En otras palabras, “el procedimiento penal, se encarga de supervisar a los individuos involucrados en los casos judiciales y organizar los tribunales que se encargan de impartir justicia”. (Perez, y Gardey, s.f., parr. 7)

La doctrina reconoce al derecho procesal como de orden público debido a que incluye aquellas normas de dicho fuero que han sido establecidas con el fin de garantizar la conveniencia social.

El mismo está compuesto por todas aquellas normativas que permiten regular las diversas facetas jurisdiccionales del Estado que establecen los procesos que el derecho positivo debe seguir en situaciones concretas.

A su vez, el proceso penal debe contemplar principios procesales inherentes al mismo, los cuales son criterios que dirigen la estructura y funcionamiento de un procedimiento jurídico. Desde este ángulo, se trata de las directrices de carácter general que orientan la realización adecuada de los actos dentro del proceso. Según Ovalle (1994) dice que:

Se trata de criterios o ideas fundamentales, contenidas en forma explícita o implícita en el ordenamiento jurídico, que señalan las características principales del derecho procesal

y sus diversos sectores, y que orientan el desarrollo de la actividad procesal. Estos principios son útiles, ya que brindan un marco para la interpretación e incluso para la integración de los ordenamientos procesales. Entre los más destacados podemos citar, le principio de *contradicción o de bilateralidad*, se fundamenta en la cláusula constitucional que consagra la inviolabilidad de la defensa en juicio de la persona y de sus derechos; el principio de *publicidad*, comporta la posibilidad de que los actos procesales sean presenciados o conocidos incluso por quienes no participan en el proceso como partes, funcionarios o auxiliares; el principio de *preclusión*, entendido como la pérdida, extinción o consumación de la facultad procesal. (p. 45)

Por otra parte, observando lo que menciona el Departamento de Derecho Procesal. Revista de Derecho Procesal que:

Tales situaciones pueden ser consecuencia de: 1º) no haberse observado el orden señalado por la ley para su ejercicio, como los plazos perentorios o la sucesión legal de las actividades y las excepciones; 2º) haberse realizado una actividad incompatible con el ejercicio de la facultad, como la proposición de una excepción incompatible con otra, o el cumplimiento de un acto incompatible con la intención de impugnar una sentencia; 3º) haberse ejercitado ya válidamente una vez la facultad. Por otro lado, tenemos el

principio de *inmediación* el cual exige el contacto directo y personal del juez o tribunal con las partes y con todo el material del proceso, excluyendo cualquier medio indirecto de conocimiento judicial; el principio de *legalidad de las formas*, excluye la posibilidad de que las partes convengan libremente los requisitos de forma, tiempo y lugar a que han de hallarse sujetos los actos procesales, pues tales requisitos se encuentran predeterminados por la ley; entre otros. (p. 11)

La pena privativa de libertad en el derecho penal

La pena privativa de libertad está prevista en el artículo 37 del Código Penal como una de las clases de pena que establece dicho ordenamiento jurídico.

Se establece en los siguientes articulados que dicha medida tendrá una duración mínima de seis meses y máxima de veinticinco años, medidas en meses y años completos siendo el objeto de su ejecución promover la readaptación del condenado y la protección de la sociedad.

En el caso en que la pena privativa de libertad no excediere de un año, las mujeres con hijos menores o incapaces y las personas de más de sesenta años podrán cumplirla en su domicilio, de donde no podrán salir sin el permiso de la autoridad competente. El beneficio será revocado en caso de violación grave o reiterada de la restricción.

Código Penal Militar Ley N°843/80

El Código Penal Militar describe lo que para dicho cuerpo legal constituye el delito y el delincuente a partir de su artículo primero, el cual establece que: Constituye delito militar toda acción u omisión que este Código, las Leyes militares, los Bandos militares en tiempo de guerra y los Reglamentos, sancionan con una pena.

Por su parte, en el siguiente articulado se menciona que: se considerarán faltas a la disciplina militar todas las acciones u omisiones que importen quebrantamiento de los deberes militares o violación de los Reglamentos u Ordenes de los superiores, relacionados con el Servicio, que no alcancen a constituir delito.

A los delitos y faltas serán aplicadas las disposiciones del Código Penal Militar cometidos por el personal de las FF.AA. de la Nación, ya sea en tiempo de paz, como en tiempo de guerra, aun encontrándose sus miembros en el extranjero.

Dicha normativo legal considera en su artículo 6° que los delitos son punibles no sólo el hecho consumado, sino también el frustrado y el tentado. “Hay delito frustrado, cuando el delincuente ha puesto de su parte todo lo necesario para que el delito se consume, y éste no se ha realizado por causa independiente de su voluntad. Hay delito tentado o tentativa cuando el agente, por medios idóneos, ha dado principio a la ejecución de un delito posible, por hechos que tienen una relación directa e inequívoca con la infracción, pero no ha practicado todos los actos necesarios para la

consumación del delito, por causas o accidente, que no sea su propio y voluntario desistimiento.”

En cuanto a la sanción de los hechos considerados faltas, establece el artículo 12 que las mismas sólo se castigarán cuando hubiesen sido consumadas. Menciona además el artículo 14 que las faltas serán siempre castigadas como intencionales sin tomar en consideración si hubo voluntad criminal o simple imprudencia. De las faltas sólo son responsables los autores y los cómplices. (art. 20)

En lo que respecta a los delitos, dispone el art. 15, que están previstos y penados por las disposiciones de este Código y en los que fueren cometidos varias transgresiones, se aplicará la pena más grave.

De las penas y sus principios generales

El art. 35° del mencionado Código considera pena, al castigo que se impone al culpable de una acción u omisión prevista por la Ley.

No se reputarán penas, según el art. 36:

- a. la detención y prisión preventiva de los procesados si fueren absueltos;
- b. la disponibilidad decretada por las autoridades militares en uso de sus atribuciones legales, o por el Juez durante el proceso o para instruirlos; y,

c. las demás correcciones que los superiores impongan a sus subordinados en uso de sus atribuciones disciplinarias.

En cuanto a los delitos o faltas que no estén previstos en el Código Penal Militar, dispone el mismo que no será castigada ninguna acción u omisión, por más inmoral o criminal que sea si la ley con anterioridad no la ha calificado de delito o falta y no le ha impuesto una pena.

El art. 39°, por su parte, dispone que “no podrá imponerse pena alguna establecida por este Código, sobre los hechos que él castiga, sino en virtud de una sentencia ejecutoriada de Juez competente.”

Prevé, además, dos tipos de arrestos leve y riguroso (art. 52). El arresto leve se aplicará como máximum por treinta días, y sin perjuicio del servicio dentro de la Unidad (art. 53). El arresto riguroso tendrá como máximum tres meses y debe sufrirlo en los lugares destinados a este efecto con centinela a la vista, no pudiendo recibir visitas sin previo permiso, mientras dure la pena. (art. 54)

CAPÍTULO III – MARCO METODOLÓGICO

Diseño de la investigación

El diseño de investigación del presente trabajo de investigación, obedece al no experimental, ya que no se realizará manipulación de variable. En el diseño no experimental no se construye ninguna situación, ya que se observan situaciones ya existentes, no provocadas intencionalmente por el investigador.

Tipo de investigación

Esta investigación es descriptiva, y de carácter bibliográfico, es aquel proceso que se interesa, por describir, explicar la normativa militar referida a arrestos como medida de sanción disciplinaria, mediante la descripción de la doctrina y el análisis de la legislación.

Enfoque

El enfoque de investigación a ser utilizado en el presente trabajo es el cualitativo ya que, con el análisis de la normativa militar en contraste con las normas Constitucionales y el Pacto San José de Costa Rica, se busca analizar la aplicación de la normativa y así evaluar la necesidad de encausar dicha aplicación tendiente al respeto de los principios del debido proceso y los Derechos Humanos.

Descripción de la población y muestra

Normativa militar comparada con las normas Constitucionales y el Pacto San José de Costa Rica sobre los Derechos Humanos.

Técnicas e instrumentos de recolección de datos

La técnica e instrumentos de recolección de datos utilizada en nuestra investigación está basada en la observación indirecta de fuentes secundarias y recopilación documental en lo referente a los fundamentos normativos en el Paraguay.

Descripción del procedimiento de análisis de datos

Para el estudio se realiza un análisis crítico de fuentes documentales (Libros, Manuales, Tesis, Revistas nacionales) con el fin de analizar desde la perspectiva legal y doctrinaria lo establecido respecto al arresto como medida de sanción a las faltas disciplinarias.

CAPÍTULO IV – ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS

1. Describir lo establecido en la Constitución Nacional sobre privación de libertad.

Artículo 9 - DE LA LIBERTAD Y DE LA SEGURIDAD DE LAS PERSONAS

Toda persona tiene el derecho a ser protegida en su libertad y en su seguridad.

Nadie está obligado a hacer lo que la ley no ordena ni privado de lo que ella no prohíbe.

Artículo 11 - DE LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD

Nadie será privado de su libertad física o procesado, sino mediando las causas y en las condiciones fijadas por esta Constitución y las leyes.

Exponer lo establecido en Convenios Internacionales ratificados por Paraguay sobre Derechos Humanos.

Artículo 12 - DE LA DETENCIÓN Y DEL ARRESTO

Nadie será detenido ni arrestado sin orden escrita de autoridad competente, salvo caso de ser sorprendido en flagrante comisión de delito que mereciese pena corporal.

Artículo 137 - DE LA SUPREMACIA DE LA CONSTITUCION

La ley suprema de la República es la Constitución. Esta, los tratados, convenios y acuerdos internacionales aprobados y ratificados, las leyes dictadas por el Congreso y otras disposiciones jurídicas de inferior jerarquía, sancionadas en consecuencia, integran el derecho positivo nacional en el orden de prelación enunciado.

Quienquiera que intente cambiar dicho orden, al margen de los procedimientos previstos en esta Constitución, incurrirá en los delitos que se tipificarán y penarán en la ley.

Esta Constitución no perderá su vigencia ni dejará de observarse por actos de fuerza o fuera derogada por cualquier otro medio distinto del que ella dispone.

Carecen de validez todas las disposiciones o actos de autoridad opuestos a lo establecido en esta Constitución.

2. Exponer lo establecido en Convenios Internacionales ratificados por Paraguay sobre Derechos Humanos.

Convención Americana sobre los Derechos Humanos – Pacto San José de Costa Rica Ratificado por Ley N°1/89 “Que aprueba y ratifica la Convención Americana sobre los Derechos Humanos”.

Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.

2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.

3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.

4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.

5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.

6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida

sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

7. Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios.

3. Conocer lo regulado sobre arresto disciplinario en la legislación militar.

Código Penal Militar.

Artículo 2° “Se considerarán faltas a la disciplina militar todas las acciones u omisiones que importen quebrantamiento de los deberes militares o violación de los Reglamentos u Ordenes de los superiores, relacionados con el Servicio, que no alcancen a constituir delito.”

Art.12.- Las faltas sólo se castigarán cuando hubiesen sido consumadas.

Art.14.- Las faltas serán siempre castigadas como intencionales. sin tomar en consideración si hubo voluntad criminal o simple imprudencia.

Art.36° . - No se reputarán penas:

(...) Inc. c. las demás correcciones que los superiores impongan a sus subordinados en uso de sus atribuciones disciplinarias.

Art.37°. - No será castigada ninguna acción u omisión, por más inmoral o criminal que sea si la ley con anterioridad no la ha calificado de delito o falta y no le ha impuesto una pena.

Ley N°1115/97 Del Estatuto del Personal Militar

Dispone en su artículo 17 los derechos esenciales impuestos por el estado militar del personal militar en actividad, además de lo establecido en la Constitución Nacional, disponiendo en el inciso h) *el cumplimiento del arresto disciplinario en la unidad de destino, en libre comunicación.*

Resultados

1. Describir lo establecido en la Constitución Nacional sobre privación de libertad.

La Constitución Nacional, en lo que respecta a privación de libertad, establece en su artículo 9° De la libertad y la seguridad de las personas, que: *“Toda persona tiene el derecho a ser protegida en su libertad y en su seguridad (...)”* “en concordancia con el art. 11 *De la privación de la libertad* el cual menciona que: *“Nadie será privado de su libertad física o procesado, sino mediando las causas y en las condiciones fijadas por esta Constitución y las leyes. (...)”* y el art 12 que establece la prohibición de la detención y el arresto sin orden escrita de autoridad competente salvo caso de flagrancia. Todo ello fundado en el art. 137, De la Supremacía de la Constitución, el cual dispone que es la Constitución la Ley Suprema de la República, debajo de ella se encuentran los Tratados, Convenios y Acuerdos Internacionales ratificados por el país, leyes dictadas por el Congreso Nacional y otras disposiciones de menor jerarquía, en ese orden de prelación. Disponiendo en el último párrafo del mencionado articulado que carecen de validez todas las disposiciones o actos de autoridad opuestos a lo establecido en la Constitución.

Se entiende entonces, que las disposiciones de carácter militar tales como el Código Penal Militar y su Estatuto dispuesto en la Ley N°1115/97 están sujetas a lo dispuesto por la Constitución Nacional y por debajo de la misma en el orden de prelación previsto en el artículo previamente descrito.

2. Exponer lo establecido en Convenios Internacionales ratificados por Paraguay sobre Derechos Humanos.

El Convenio ratificado por Paraguay por Ley N°1/89 “Que aprueba y ratifica la Convención Americana sobre los Derechos Humanos”, Pacto San José de Costa Rica sobre los Derechos Humanos, dispone en su artículo 7 *Derecho a la libertad personal*, incisos “1°. *Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales; y, 2°. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas. 3°. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios. (...)”.*

El artículo mencionado tiene concordancia con lo dispuesto en nuestra Ley Suprema y está previsto en su artículo 137 de la Supremacía Constitucional que los convenios internacionales ratificados por el país tienen en la jerarquía el segundo rango por debajo de la Constitución.

Es así que las leyes por debajo de ambos deben ceñir sus disposiciones a ellos, estando incluidas las disposiciones militares.

3. Conocer lo regulado sobre arresto disciplinario en la legislación militar.

En el artículo segundo del Código Penal Militar se puede leer una especie de definición de lo que se considera faltas disciplinarias en dicho fuero mencionando que se trata de acciones u omisiones que importen quebrantamientos de los deberes militares o violación a los reglamentos y

órdenes superiores relacionados con el servicio que no alcancen a constituir delitos.

Seguidamente, en el artículo 12 del mismo cuerpo legal se menciona que las faltas solo serán castigadas cuando hubiesen sido consumadas, en concordancia el artículo 14 dispone que, siempre serán castigadas como intencionales sin tomar en consideración si hubo voluntad criminal o simple imprudencia, en este punto es resaltante la confusión entre lo criminal y lo administrativo que son las faltas propiamente dichas, además, que no se menciona una pena específica para las consideradas faltas.

En el artículo 36, inciso c, se establece que no se reputarán penas a las correcciones que los superiores impongan en uso de sus atribuciones disciplinarias, una vez más nos encontramos con una disposición que deja espacio a una laguna legal al no citar taxativamente las denominadas “*correcciones*” dejando al arbitrio del superior establecer las sanciones que considere oportuna a su criterio.

El siguiente artículo 37 dispone que no será castigada ninguna acción y omisión, por más inmoral o criminal que sea si la ley con anterioridad no la ha calificado de delito o falta y no le ha impuesto una pena, encontrándonos nuevamente ante la misma laguna legal por no existir una reglamentación legal escrita que detalle una por una lo que se considera faltas y sus respectivas sanciones disciplinarias.

Por su parte, la Ley N°1115/97 Del Estatuto del Personal Militar dispone en su artículo 17 los derechos esenciales impuestos por el estado

militar del personal militar en actividad, además de lo establecido en la Constitución Nacional, disponiendo en el inciso h) *el cumplimiento del arresto disciplinario en la unidad de destino, en libre comunicación.*

Entiendose a partir de dicho inciso que el arresto es utilizado como medida de sanción disciplinaria, disponiéndose únicamente del mencionado inciso como normativa reglamentaria del arresto disciplinario.

CAPÍTULO V – CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Como se ha mencionado, el fuero militar no responde a la justicia ordinaria, cuenta con su propia normativa legal en todos los ámbitos al igual que el fuero ordinario. Específicamente, en el presente trabajo investigativo, ante la problemática estudiada, se ha analizado la normativa penal en lo referente al arresto como medida de sanción impuesta a los casos de faltas disciplinarias, se ha observado que el fuero castrense cuenta con una normativa penal en la que se definen los delitos, crímenes, delincuentes, las sanciones y sus respectivas penas.

Es así que se puede mencionar haber cumplido exitosamente con el objetivo general de este estudio, el cual es: el de analizar la normativa militar referida a arrestos como medida de sanción disciplinaria.

En cuanto a los objetivos específicos, se identifican tres, primero: *Determinar lo establecido en la Constitución Nacional sobre privación de libertad*, la Ley Suprema de la República, dispone lo referente a la libertad de las personas, a la privación de la libertad, a la detención y el arresto en sus artículos 9, 11 y 12 respectivamente, protegiendo el derecho a la libertad de las personas y prohibiendo su privación sino fundada en sentencias judiciales debidamente fundamentadas luego de un proceso judicial en respeto a los principios del debido proceso. Todo ello en concordancia con el artículo 137 De La Supremacía De La Constitución, el cual dispone el orden de prelación de las normativas legales del país, teniendo en primer lugar a la

Constitución Nacional, debajo de ella en segundo lugar los Convenios internacionales y las demás legislaciones de menor jerarquía le prosiguen.

El segundo objetivo específico, ordena a la investigación: *Exponer lo establecido en Convenios Internacionales ratificados por Paraguay sobre Derechos Humanos*, en este punto tenemos al Pacto San José de Costa Rica, Convención ratificada por el Paraguay por Ley N°1/89, el cual establece en su artículo 7 el Derecho a la libertad personal, cuyos incisos disponen cuanto sigue: “1°. *Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales; y, 2°. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas. 3°. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios. (...)”*.

Por último, el tercer objetivo específico dispone: *Conocer lo regulado sobre arresto disciplinario en la legislación militar*, el fuero militar cuenta, como ya se ha mencionado, con un Código Penal militar el cual define lo que se entiende como faltas disciplinarias más no establece taxativamente las sanciones que serán aplicables a quienes las comenten, sin embargo, en la Ley N°1115/97 Del Estatuto del Personal Militar se dispone en el artículo 17 los derechos esenciales impuestos por el estado militar del personal militar en actividad, además de lo establecido en la Constitución Nacional, estableciendo en el inciso h) *el cumplimiento del arresto disciplinario en la unidad de destino, en libre comunicación*, lo cual hace entender que la

medida disciplinaria por excelencia es el arresto, incluso sin estar debidamente reglamentado y, aunque lo estuviera, vulnera completamente los derechos humanos y del debido proceso de los que dispone el personal militar como todo ciudadano de la República regido por una misma Constitución que prohíbe la privación de libertad bajo las condiciones ya mencionadas.

Es así que las recomendaciones de esta investigación son las siguientes:

1. La descripción específica de los actos que se consideran faltas disciplinarias;
2. Una mejor reglamentación de las sanciones disciplinarias aplicadas a las faltas;
3. El reemplazo del arresto disciplinario por multas a ser aplicadas al personal militar que haya incurrido en falta.
4. Modificación del Código Penal Militar en observancias a los puntos 1, 2, y 3.

BIBLIOGRAFÍA

- Cabanellas, G. (1998). *"Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual"*. Edit. Heliasta, Tomo IV, Bs. As.
- Camacho, E. (2001). *"Lecciones de Derecho Constitucional"*. Tomo I, Ed. Intercontinental, As. Py.
- Cano, B. (2003). *"Manual de Derecho Constitucional y Político"*. Ed. Intercontinental, As. Py.
- Centurión, R. (s.f.). *"Justicia Militar"*. Edit. Servilibro. As-Py.
- Frescura y Candia, L. (2016). *"Introducción a las Ciencia Jurídica"*, Edit. Marben, As-Py.
- Lezcano, C. y Martini, C. (1994). *"Fuerzas Armadas y Democracia"*. A la Búsqueda del Equilibrio Perdido (Paraguay 1989 - 1993), CDE (Centro de Documentación y Estudios) GCS (Grupo de Ciencias Sociales), As. Py.
- Pérez, J. y Gardey, A. (2012). *"Definición de Derecho Procesal"*. Obtenido de: <https://definicion.de/derecho-procesal/>
- Ramírez, M. (2005). *"Derecho Constitucional Paraguayo"*. Tomo I. Edit. Litocolor S. A., As. Py.
- Ovalle, J. (1994). *"Teoría general del proceso"*. 2ª Edición. México
- Universidad de Chile. Departamento de Derecho Procesal. Revista de Derecho Procesal. Editorial Jurídica de Chile.

Legislación Nacional

Constitución Nacional Paraguaya

Código Penal Paraguayo

Código Procesal Penal Paraguayo

Código Penal Militar Ley N°843/80

Ley N°1115/97 Del Estatuto del Personal Militar