

REFLEXIÓN DE ALGUNOS ASPECTOS JURÍDICOS POSITIVOS DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LA JUSTICIA PENAL MILITAR

Ariana Gutiérrez*

Resumen**

Esta ponencia viene a presentar avances del proyecto “reflexión en torno a algunos aspectos jurídicos positivos de los derechos humanos y la justicia penal militar”, está orientada al estudio de la jurisdicción castrense, para esto ha sido menester hacer uso de los fallos proferidos por los órganos judiciales Colombianos. La línea de investigación que ha sido escogida es analítico-descriptiva a fin de obtener un conocimiento más amplio del funcionamiento de la misma, para así entender las dificultades que enfrenta al momento de definir competencias, es por esto que el avance parcial está relacionado con el fenómeno de colisión de competencias que se presenta entre la justicia ordinaria y la justicia penal militar.

Palabras Clave: Justicia Penal Militar, Justicia Ordinaria, fuerza pública, servicio, colisión de competencias.

Abstract

This paper is made to present some progress of the project “thinking about some positive legal aspects of human rights and the military criminal justice system” it is oriented to the study of military jurisdiction, to do this has been necessary to make use of the judgements made by Colombian judicial organs. The line of research that

* Estudiante de Derecho. VI semestre. Investigador auxiliar. Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja. Proyecto de investigación: Justicia Militar Penal en Colombia. Correo electrónico: ariale_24@hotmail.com.

** Artículo de Investigación vinculado a la línea en Derechos Humanos, Derecho Penal y Procesal Penal. Artículo de investigación científica y tecnológica del Centro de Investigaciones Socio-Jurídica de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás Seccional Tunja.

has been chosen is the descriptive-analytical in order to obtain a wider knowledge of the functioning of the same, in order to understand the difficulties that it face at the moment of defining competence, that's why that partial progress is related with

1. INTRODUCCIÓN

Como en todo país y más usualmente en el nuestro, se presentan con frecuencia delitos que son derivados del cumplimiento de las funciones encomendadas por el estado a la fuerza pública.

Para el caso de los miembros de la fuerza pública, que se encuentran vinculados por diversas causas a delitos, que en ocasiones no son fácilmente esclarecidos por la alta complejidad en que se desenvuelve el factum criminoso; esta falta de claridad es la que en varias ocasiones trunca el normal desarrollo de la justicia que debe ser aplicada en determinado caso, por esto entran en disputa la justicia militar y la ordinaria. Este conflicto que se suscita tiene repercusiones que afectan el normal desarrollo de los fines que se promulgan en un estado social de derecho, como lo es el de proteger los intereses de los vinculados a determinado proceso.

Por esto el proyecto de investigación va encaminado hacia un estudio normativo y jurisprudencial referente a la justicia penal militar, que nos permita conocer las dificultades que enfrenta la justicia castrense al momento de definir competencias.

En la primera parte del documento se encontrará el planteamiento del problema,

the phenomenon of collision of powers that occurs between the ordinary justice and military criminal justice.

Keys words: Military Criminal Justice, Justice Ordinary, force public service, collision of powers.

los objetivos, un recuento de cómo se ha venido desarrollando el proceso metodológico, en la segunda parte se encontrarán los argumentos y las conclusiones.

1.1 Planteamiento del Problema de Investigación

El problema que se pretende solucionar en esta investigación es si ¿Son apropiados los criterios existentes para definir competencia en materia de justicia penal militar en cuanto a la efectividad de la justicia?

1.2 Hipótesis

La justicia penal militar como jurisdicción especial en cuanto solo debe conocer asuntos en los cuales el delito tenga intima relación con el servicio, pero posiblemente ha dejado de cumplir lo señalado por la ley en cuanto se ha atribuido competencia en delitos que son ajenos al servicio poniendo en tela de juicio su función esencial el cual es impartir justicia, que se ha visto amañada por el poder de discrecionalidad que se le atribuye al juez.

2 OBJETIVOS

2.1 General

Determinar si son apropiados los criterios existentes para definir competencia en materia de justicia penal militar en cuanto

a la efectividad de la justicia.

2.2 Específicos

- Determinar el génesis de la justicia penal militar en Colombia
- Definir la estructura de la justicia penal militar
- Conceptualizar el fuero militar
- Considerar la colisión de competencias como una realidad actual de la Justicia Penal Militar.

3. METODOLOGÍA

El método utilizado es analítico-descriptivo. Al enfocar el proyecto hacia esta línea se tuvo como primer objetivo el de conocer la Justicia Penal Militar, puesto que anteriormente a este no poseíamos una noción clara del tema.

El tipo de investigación es descriptivo porque nos estamos dedicando al análisis e interpretación de la situación actual de la Justicia Castrense, relacionada con el cumplimiento de los fines del estado social de derecho.

4.1 Recolección de Datos:

La investigación inicialmente fue programada para ser desarrollada con base en la doctrina existente pero en vista de que esta es escasa debimos recurrir a fuentes normativas y jurisprudenciales, realizando para la obtención de las mismas las siguientes actividades:

- Revisión de la normatividad nacional que rige esta justicia especial.
- Revisión de jurisprudencia proferida por la Corte Constitucional, Consejo Superior de la Judicatura, Tribunal Su-

perior Militar, y providencias emanadas de Cortes Internacionales.

Se escogió a la jurisprudencia como fuente principal en el desarrollo del proyecto, puesto que ésta se ha convertido en un factor determinante en los avances que ha alcanzado el mismo.

Por esto consideramos conveniente en el segundo momento de la investigación desarrollar una línea jurisprudencial entorno a las sentencias emanadas, ya mencionadas en el acápite anterior, debido a que el avance de la investigación se torna lento en razón a la densidad de la información contenida en las mismas.

4. ARGUMENTACIÓN

El objeto de estas líneas es realizar un estudio sobre el fenómeno que se presenta en la Jurisdicción Penal Militar y la ordinaria; más comúnmente denominado como “colisión de competencias”, para lograr conocer las causas y efectos que se pueden llegar a producir con este fenómeno en determinado caso es menester introducirnos en el origen de la Justicia Penal Militar.

Génesis de la Justicia Penal Militar

Tiene orígenes españoles, pues allí fue donde surgió el Fuero Militar significando, aquel determinante de juzgamiento de delitos cometidos por militares en los respectivos tribunales castrenses.

Es decir, esta figura vino a limitar el actuar de la jurisdicción ordinaria, encontrándose impedida para conocer de asuntos que se relacionan con delitos cometidos por militares.

Años más tarde esta figura fue adoptada e

introducida en el Artículo 170 de la Constitución Política de Colombia de 1886¹ de los delitos cometidos por militares en servicio activo conocerán las cortes marciales o tribunales militares, con arreglo en las prescripciones del código penal”.

Dejando así excluida a la Policía Nacional de tal prerrogativa pero por el acontecer de diversos hechos tuvo que ser amparada más tarde por el fuero, significando así por medio del Código Penal Militar de 1905 los términos militar con el de policía, lo mismo para efectos de juzgamiento e investigación, estas debiendo ser realizadas por parte de la jurisdicción especial.

Posteriormente, por hechos acontecidos el 09 de abril de 1949 el Presidente Mariano Ospina Pérez, ordenó juzgar no solo a los miembros de la fuerza pública sino también a civiles que formaran parte de la rebelión de esa época, situación que no fue vista con buenos ojos, así que en la Constitución del 1991 se dejó en claro la estricta prohibición de juzgar a civiles por la Justicia Penal Militar.

Estos notables cambios llevaron a que fuera adoptada una nueva ley, 522 de 1999 por la cual se expide el Código Penal Militar, derogando así leyes y decretos anteriores que tuvieran relación con esta jurisdicción.

Ahora podemos decir que contamos con criterios normativos y jurisprudenciales que establecen quién debe ser investigado en la jurisdicción especial, pero en la praxis esto no resulta tan evidente más bien se torna complejo, debido a que los casos son disímiles los unos de los otros y no podemos aplicar a todos los mismos determinantes, puesto que los hechos son las

variables que deben ser halladas para así poder vincularlas a determinada jurisdicción.

En consecuencia, las jurisdicciones no se ponen de acuerdo con quien tiene la competencia para conocer determinado asunto, por ende se presenta una colisión de competencias; ya sea porque ambas se consideran competentes o al contrario, son incompetentes.

Por esto resulta preciso para los estudiosos del derecho penal, tener en cuenta los criterios que determinan los presupuestos que nos conducirán ante la jurisdicción especial, además que estudiaremos cuando se puede presentar conflicto de competencias, cuándo procede y qué causas nos puede traer el no poder determinar dichos presupuestos.

Para poder entender de manera clara la colisión de competencia, es menester tratar antes los conceptos de fuero militar y estructura u organización de la Justicia Penal Militar.

ESTRUCTURA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR

La Justicia Penal Militar está encargada de administrar justicia, formando parte de la Rama Ejecutiva del poder público, dependiendo del Ministerio de Defensa.

Se encuentra esta integrada por una doble dependencia: la judicial y la administrativa. La primera, tiene la función de juzgar a los miembros de la fuerza pública, donde en primera instancia conocerán los Jueces Penales Militares; en segunda instancia el Tribunal Superior Militar y la Corte Suprema de Justicia, que para el caso será

1 Constitución política de 1886 “DE LA FUERZA PUBLICA”

el Máximo Tribunal quien podrá conocer determinados asuntos que se encuentran establecidos por la ley 522 de 1999², mientras que la administrativa depende en su gran mayoría del Ministerio de Defensa Nacional.

FUERO MILITAR

Como anteriormente vimos, tiene su origen en el Derecho Español y en Colombia las normas y la jurisprudencia han dado un gran aporte para construir una definición del mismo. Ha sido definido como:

Artículo 221, modificado por el Acto Legislativo 02 de 1995 artículo 1°.

“De los delitos cometidos por los miembros de la fuerza pública en servicio activo, y en relación con el servicio, conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares, con arreglo en las prescripciones del Código Penal Militar. Tales Cortes o Tribunales estarán integrados por miembros de la fuerza pública y en servicio activo o en retiro.”

También denominada por la jurisprudencia³ Consejo Superior de la Judicatura como:

“Institución por la cual los delitos cometidos por los miembros de la fuerza pública, en cumplimiento de la misión que la Constitución les ha asignado, son conocidos por

Tribunales Militares, no por un mero privilegio, si no atendiendo a la gran especialidad que reviste la labor que tales servidores públicos desarrollan...”

En estos conceptos podemos encontrar los ⁴elementos del Fuero Militar los cuales son:

- Elemento Subjetivo: se refiere a que para poder hacer uso del fuero es necesario ser miembro de la fuerza pública en servicio activo.
- Elemento Funcional: aunado a lo anterior se requiere que el delito tenga relación con el mismo servicio.

Ahora procedamos a analizar los elementos del fuero. La fuerza pública está en la obligación de propender por la vida de las personas y en caso de que llegase a ser protagonista de una conducta criminal, contará con la posibilidad de ser investigado y juzgado por la Justicia Penal Militar; posibilidad que se materializa cuando aquella conducta criminal esté relacionada íntimamente con el servicio, este último que es encargado por la Constitución y las leyes; es decir, la relación debe surgir como lo señala la sentencia⁵ C-358 de 1997, MP Eduardo Cifuentes, “de los elementos sustancialmente vinculantes del comportamiento delictivo a la tarea militar y policiva ya que de otro modo no podría

2 Ley 522 de 1999 artículo 234 “...La sala de casación Penal de la Corte Suprema de Justicia conoce: 1. Del recurso extraordinario de casación. 2. De la acción de revisión cuando se trate de sentencias de segunda instancia proferidas por el Tribunal Superior Militar. 3. En única instancia y previa acusación del Fiscal General de la Nación, de los procesos penales que se adelanten contra los Generales, Almirantes, Mayores Generales, Contralmirantes, contra los tribunales del Tribunal Superior Militar y por los hechos punibles que se les imputen. 4. En segunda instancia de los procesos que falle en primera el Tribunal Superior Militar. 5. De la consulta y de los recursos de apelación y de hecho en los procesos de que concen en primera instancia tanto el Tribunal Superior Militar como los Fiscales ante esta corporación”

3 Rad. N°0110010102000 de 2007. M.P. Guillermo Bueno Miranda. Sala Disciplinaria, Consejo Superior de la Judicatura.

4 Rad.N°1100101020002000701497 de 2007.M.P.Fernando Coral Villota. Sala disciplinaria, Consejo Superior de la Judicatura.

5 Sentencia C-358 de 1997.M.P.Eduardo Cifuentes Muñoz.

conocer la justicia especial”

Puesto que no son considerados vinculantes al servicio los delitos comunes, así como tampoco los ⁶delitos de lesa humanidad, por consiguiente cuando no exista vínculo corresponderá a la jurisdicción ordinaria la competencia del asunto.

Debemos tener en cuenta que el Fuero Militar se establece cuando proviene de causas legítimas, más no cuando por capricho el sujeto se aprovecha del Fuero para cometer conductas que van más allá del servicio encomendado.

De ahí tenemos que la relación con el servicio debe surgir de las pruebas que obren dentro del proceso.

COLISIÓN DE COMPETENCIAS

El Código Penal Militar en su Artículo 273 establece que ⁷“Hay colisión de competencias cuando dos (2) o más jueces de conocimiento o fiscales, reclaman que a cada uno de ellos corresponde exclusivamente el conocimiento o tramitación de proceso penal, o cuando se niegan a conocer de él por estimar que no es de la competencia de ninguno de ellos”.

Este conflicto de competencias es muy frecuente puesto, que como mencionaba anteriormente todos los procesos difieren notoriamente unos de otros, en cuanto a los

hechos que constituyeron el *factum* criminal, por tal razón, los jueces y fiscales de la jurisdicción especial y ordinaria en ocasiones no coordinan pues creen tener la competencia para resolver el asunto.

Empero hay que tener en cuenta que la colisión de competencias comporta unas circunstancias especiales, que deben darse para que pasen a ser resueltas por la Sala Disciplinaria, Consejo Superior de la Judicatura como lo son:

Cuando un juez o fiscal de diferente jurisdicción crea que un hipotético asunto debe ser conocido por su jurisdicción, debe remitirse a la jurisdicción que tiene el caso, para que con suficientes motivos exponga el porqué le compete, si el juez considera válidos sus argumentos y está de acuerdo con esto procederá a enviar este caso para que sea adelantado en dicha jurisdicción; a contrario sensu se suscitara de oficio o a petición de parte ante la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura el respectivo conflicto de competencias que será dirimido directamente por la esta Sala.

Si el Conflicto se presenta en la etapa de instrucción; los únicos competentes para provocar este conflicto serán; los ⁸Jueces de Conocimiento y Fiscales, y si se presenta en la etapa de juzgamiento el competente será el Tribunal Militar. Cabe agregar que en esta etapa se suspenderá el proceso, mientras se decide la colisión de com-

6 *Sentencia C-358 de 1997.M.P.Eduardo Cifuentes Muñoz.los delitos de lesas humanidad cometidos por los miembros de la Fuerza Pública no pueden tener ninguna relación con el servicio...Un delito de lesa humanidad es tan extraño a la Función Constitucional de la Fuerza Pública que no puede jamás tener relación con actos propios del servicio, ya que la sola comisión de esos hechos delictivos disuelve cualquier vínculo entre la conducta del agente y la disciplina y la función propiamente militar o policial, por lo cual su conocimiento corresponde a la justicia ordinaria.*

7 *Ley 522 de 1999 por el cual se expide el Código Penal Militar.*

8 *Rad.Nº11000101020002000701167 de 2007. M.P. Fernando Coral Villota*

petencias, a contrario sensu en la primera no se suspenderá.

Dichos jueces deben pertenecer a diferente jurisdicción, y que a su vez se consideren o no competentes para asumir el conocimiento del asunto.

Para solucionar este Conflicto es menester acudir a los elementos probatorios que obran en el proceso, con el objetivo de esclarecer si realmente existió una relación entre la actividad del servicio y el hecho punible, que pudo surgir de una extralimitación a una actividad ligada a una función propia del cuerpo armado.

Este vínculo o relación tiene que ser claramente determinado ya que si por alguna circunstancia no se estableció un vínculo evidente con el servicio encomendado se configurará una ⁹duda, que de no ser resuelta no permitirá la excepción al principio del juez natural general y por ende debe abocar conocimiento la Jurisdicción Ordinaria; en razón a que no se pudo establecer claramente que se configuraba la excepción.

La competencia podrá ser atacable en la medida de que surjan nuevas condiciones fácticas o jurídicas, lo que generaría una variación en la competencia.

La Colisión de Competencias es improce-

dente cuando:

- Dos autoridades de igual jurisdicción lo provoquen; esta situación se presenta debido al desconocimiento de la norma o tal vez la falta de claridad de la misma¹⁰.

Empero no se debería presentar dicha confusión ya que es claro que al pertenecer a una misma etapa de instrucción y juzgamiento se pretende lo mismo, por tanto, no resulta lógico que perteneciendo a una misma etapa se pretendan cuestiones diferentes.

Se presenta dicha ambigüedad en el caso de los uniformados que de acuerdo con sus grados y la rama a la que pertenecen están sujetos a diversas jerarquías; presentándose con esto una situación de incertidumbre, al no saber qué juez sería competente en el caso en que en un mismo hecho criminosos, los imputados tuvieran pluralidad de rangos.

- Cuando es presentada en la etapa de instrucción a la ¹¹Corte Suprema de Justicia; que por ser máximo tribunal para esta jurisdicción especial, solo es competente para conocer en casos determinados por la ley, cuando en realidad debe presentarse ante el Consejo Superior de la Judicatura.

9 Sentencia C-358 de 1997.M.P.Eduardo Cifuentes Muñoz “Puesto que la justicia penal militar constituye la excepción a la norma ordinaria, ella será competente solamente en los casos en los que aparezca nítidamente que la excepción al principio de juez natural general debe aplicarse. Ello significa que en las situaciones en las que exista duda acerca de cuál es la jurisdicción competente para conocer sobre un proceso determinado, la decisión deberá recaer a favor de la jurisdicción ordinaria, en razón de que no se pudo demostrar plenamente que se configuraba la excepción.”

10 Tribunal Superior Militar, Cas. Mayo, 5 de 2001 “si una determinación fue proferida en la etapa sumarial, independientemente de si lo hizo un juez de primera instancia o un Fiscal Penal Militar, el conocimiento de su consulta atañe ineludiblemente a la Fiscalía Penal Militar, mientras que si una decisión de igual naturaleza es dictada en la etapa de juzgamiento es obvio que ninguna alternativa diferente queda que su conocimiento importa solo al Tribunal Militar.”

11 Ley 522 de 1999 artículo 234 “Competencia de la Corte Suprema de Justicia...”

5. Impacto Esperado con el Proyecto

- Con esta investigación se pretende que los estudiosos del derecho lleguen a comprender de forma clara y precisa el mundo de la Justicia Penal Militar para que tengan elementos que les permitan tener una noción de la materia.
- A su vez es fundamental que los miembros de la fuerza pública conozcan del funcionamiento de esta jurisdicción; puesto que precisamente por la falta de conocimiento se ven abocados en procesos que muchas veces resultan faltos de justicia, y por ende violatorios de sus derechos.
- El proyecto nos ha motivado a crear desarrollo científico que influya en esta área.

6. Conclusiones

- Para que la Jurisdicción Especial conozca de determinado asunto es necesario que se establezca nítidamente la relación entre el servicio y el hecho punible, para que se configure la competencia.
- En caso de que no exista una relación con el servicio y el hecho delictuoso de manera nítida, estaremos en presencia de una duda, que por esta falta de claridad, deberá ser conocida por la Jurisdicción Ordinaria.
- El efectivo cumplimiento de la justicia no se está garantizando en cuanto no existe una razón clara que nos indique el porqué el juez considera que debe o no conocer de determinado caso; en estos casos ha primado la discrecionalidad del juez, la malinterpretación del fuero a favor del acusado y la posibili-

dad de evadir sin razonamiento la justicia ordinario o contrario sensu.

- Existen intereses que traspasan la órbita de la justicia, prima así la discrecionalidad del juez en estos asuntos donde lo que importa es privilegiar a los implicados, he institución.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CÓDIGO PENAL MILITAR, Ley 522 de 1999.

CORTE CONSTITUCIONAL (1997). Sentencia C-538. Magistrado Ponente. Eduardo Cifuentes Muñoz

CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA Sala Disciplinaria (2007). Rad N° 1100101020002000701497 Magistrado Ponente: Fernando Coral Villota

CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA Sala Disciplinaria. (2007) Rad N° 0110010102000. Magistrado Ponente: Guillermo Bueno Miranda

CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA Sala Disciplinaria. (2007) Rad N° 110000101020002000701167 Magistrado Ponente. Dr. Fernando Coral Villota

TRIBUNAL SUPERIOR MILITAR, Cas. Mayo del 2001.

Legislación Nacional

Colombia, Corte Constitucional Sentencia C 358 de agosto 65 de 1997. Mp Eduardo Cifuentes.