

DESARROLLO DE LA JUSTICIA
PENAL MILITAR EN COLOMBIA

ROBERTO RAMON VISBAL HAMBURGER

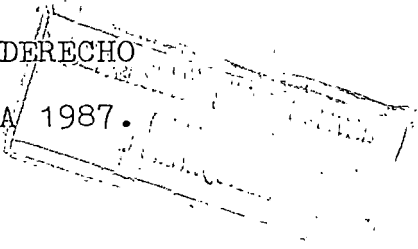
TRABAJO DE GRADO PRESENTADO
COMO REQUISITO PARCIAL PARA
OPTAR AL TITULO DE ABOGADO.

DIRECTOR: Dr. CARLOS VARGAS A.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR

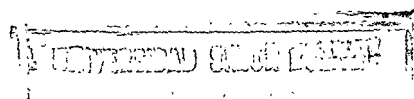
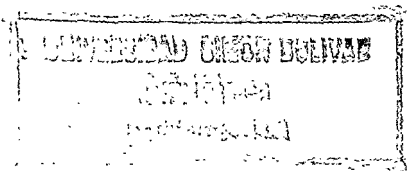
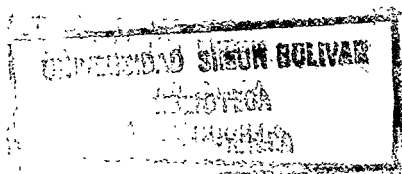
FACULTAD DE DERECHO

BARRANQUILLA 1987.



DK 000000

34241



UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR	
BIBLIOTECA	
4034241	
NO. INVENTARIO	498
PRECIO	
FECHA	08 FEB. 2008
GARJE	CONDICIÓN

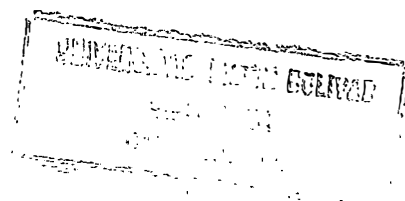
T
343.0146
V.722

Colombianos :

" Si las armas os dieron la Independencia,

las leyes os darán la Libertad ".

-Francisco de Paula Santander.-



7

AGRADECIMIENTOS

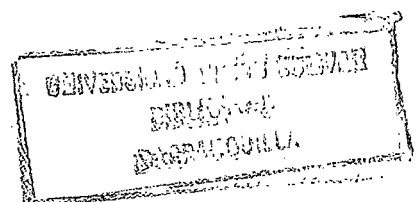
El autor expresa sus agradecimientos:

Al Dr. CARLOS LLANOS SANCHEZ. Decano de la facultad de Derecho, por su colaboración.

Al Dr. PEDRO SOCARRAS RIVERA. por su invaluable asesoría.

Al Dr. CARLOS VARGAS ARIAS.

A todas aquellas personas que de una u otra forma colaboraron en la realización de esta investigación.



DEDICATORIA

A mis Padres ...

Porque me dejaron la mejor
herencia: los Estudios.

A mi Esposa ...

Quien compartió conmigo no -
ches de desvelos y se sacrifi
có de muchas diversiones.

A mis Hijos ...

Quienes ven en mí una esperan
za para el mañana.

Roberto Ramón.

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO
SIMON BOLIVAR

Rector: Dr. JOSE CONSUEGRA H.

Secretario general: Dr. RAFAEL BOLAÑO MOVILLA.

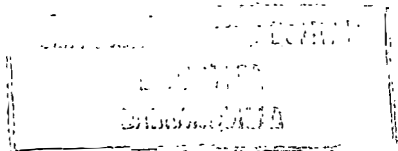
Decano facultad Derecho: Dr. CARLOS LLANOS SANCHEZ.

Presidente de tesis: Dr. CARLOS VARGAS ARIAS.

Jurado: Dr.

Jurado: Dr.

BARRANQUILLA, 1.987.



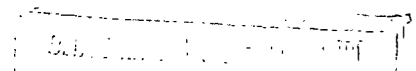
Nota de aceptación

Presidente del jurado

Jurado

Jurado

BARRANQUILLA, 1987.



Barranquilla, agosto 12 de 1.987.

Señor Doctor
Carlos Llanos Sánchez
Decano Facultad de Derecho
Universidad Simón Bolívar
Ciudad

Respetado doctor:

Certifico a quien esta pueda interesar que examinando el trabajo de investigación del joven Roberto Ramón Visbal Hamburger, denominado DESARROLLO DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR EN COLOMBIA se adapta a las exigencias técnicas, metodológicas, legales, académicas determinadas para optar el título de ABOGADO.

De usted con la mayor gentileza,

Atte.,



CARLOS E. VARGAS AREAS

CC. # 5.142.131 de Riohacha, Guajira.

TABLA DE CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCION	12
MARCO HISTÓRICO	
1. HISTORIA MILITAR	16
1.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA GUERRA	16
1.2 LAS GUERRAS MÉDICAS	17
1.3 GUERRAS DEL PELOPONESO	18
1.4 GUERRAS PÚNICAS	19
1.5 PRIMER TRIUNVIRATO ROMANO	20
1.6 COMENTARIOS GENERALES SOBRE LA REVOLUCION FRANCESA	22
2. LEGISLACION MILITAR EN LA ERA MODERNA	25
2.1 FUERZA PÚBLICA	25
2.2 EL EJERCITO PERMANENTE Y NACIONAL	25
2.3 CONTROL CIVIL SOBRE EL PODER MILITAR	27
2.3.1 EJERCITO PERMANENTE	28
2.3.2 CONDICIONES ECONÓMICAS	28
2.3.3 SEPARACIÓN DE FUNCIONES	29

2.3.4 EJERCITOS TRANSITORIOS	29
2.3.5 CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA	29
2.4 TRAYECTORIA JURIDICA DEL EJERCITO EN COLOMBIA	30
2.5 EJERCITO ACTUAL	34

MARCO LEGAL

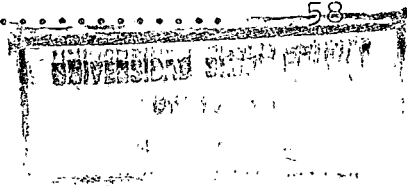
3. ARTICULOS PERTINENTES	38
3.1 ARTICULO 45	38
3.2 ARTICULO 309	39
3.3 JUECES DE PRIMERA INSTANCIA-EJERCITO	40
3.3.1 ARTICULO 328	40
3.3.2 ARTICULO 329	40
3.3.3 ARTICULO 330	41
3.3.4 ARTICULO 331	41
3.3.5 ARTICULO 332	41
3.3.6 ARTICULO 333	42
3.4 JUECES DE PRIMERA INSTANCIA-ARMADA NACIONAL	42
3.4.1 ARTICULO 334	42
3.4.2 ARTICULO 335	42
3.4.3 ARTICULO 336	43
3.4.4 ARTICULO 337	43
3.5 JUECES DE PRIMERA INSTANCIA-FUERZA AEREA ..	43
3.5.1 ARTICULO 340	43
3.5.2 ARTICULO 341	44
3.5.3 ARTICULO 432	44

2.3.4 EJERCITOS TRANSITORIOS	29
2.3.5 CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA	29
2.4 TRAYECTORIA JURIDICA DEL EJERCITO EN COLOMBIA	30
2.5 EJERCITO ACTUAL	34

MARCO LEGAL

3. ARTICULOS PERTINENTES	38
3.1 ARTICULO 45	38
3.2 ARTICULO 309	39
3.3 JUECES DE PRIMERA INSTANCIA-EJERCITO	40
3.3.1 ARTICULO 328	40
3.3.2 ARTICULO 329	40
3.3.3 ARTICULO 330	41
3.3.4 ARTICULO 331	41
3.3.5 ARTICULO 332	41
3.3.6 ARTICULO 333	42
3.4 JUECES DE PRIMERA INSTANCIA-ARMADA NACIONAL	42
3.4.1 ARTICULO 334	42
3.4.2 ARTICULO 335	42
3.4.3 ARTICULO 336	43
3.4.4 ARTICULO 337	43
3.5 JUECES DE PRIMERA INSTANCIA-FUERZA AEREA ..	43
3.5.1 ARTICULO 340	43
3.5.2 ARTICULO 341	44
3.5.3 ARTICULO 432	44

3.5.4 ARTICULO 343	44
3.6 JUECES DE LA PRIMERA INSTANCIA-POLICIA NACIO NAL	45
3.6.1 ARTICULO 345	45
3.6.2 ARTICULO 346	45
3.6.3 ARTICULO 347	45
3.6.4 ARTICULO 348	46
3.7 OTROS JUECES DE PRIMERA INSTANCIA	46
3.7.1 ARTICULO 350	46
3.7.2 ARTICULO 351	46
3.7.3 ARTICULO 352	47
3.7.4 DECRETO NUMERO 3671 DE 1.986	47
3.7.4.1 ARTICULO 2	47
3.7.4.2 ARTICULO 3	48
3.7.4.3 ARTICULO 4	48
3.7.4.4 ARTICULO 5	48
3.7.4.5 ARTICULO 6	48
3.7.4.6 ARTICULO 7	49
3.7.4.7 ARTICULO 8	49
3.8 CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NA - CION	50
3.9 DOS CONCEPTOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTI - CIA	51
3.9.1 AÑO 1.982	51
3.9.2 AÑO 1.987	53
3.10 ARTICULO 357	58



3.11 ARTICULO 363	59
3.12 ARTICULO 568	60
3.13 ARTICULO 284	62
3.14 ARTICULO 308	62
3.15 DECRETO 2137 DE 1.983-ARTICULO 8	63
3.16 CONSIDERACIONES DE LA CORTE	63
3.17 ARTICULO 134 CONSTITUCION NACIONAL	65
MARCO ANALITICO	
4. ARTICULOS COMENTADOS	68
4.1 ARTICULO 45 DEL CODIGO DE JUSTICIA PENAL MILITAR	68
4.2 ARTICULO 309 DEL CODIGO CASTRENSE	70
4.3 ARTICULO 328 AL 352	72
4.4 ARTICULO 568 DEL CODIGO PENAL	80
4.5 ARTICULO 287 CODIGO DE JUSTICIA PENAL MILI TAR	82
CONCLUSIONES	89
BIBLIOGRAFIA	97
INDICE	99

INTRODUCCION

Los ejércitos a lo largo de la historia han tenido una función muy especial, en el desarrollo y evolución de las sociedades.

De tal manera vemos, la función del ejercito en la era antigua; más explícitamente en las famosas guerras del medio y centro de Asia, que viéndolas desde un punto - objetivofueron las que marcaron el desarrollo de las luchas, pasando por las flechas y lanzas, hasta llegar a las sofisticadas armas de hoy en día.

El ejército es una necesidad de los estados.

Sirve como su estructura protectora, unas veces se organizan para la invasión de otros pueblos, otras veces para mantener el orden interno y defenderse de expansiones militaristas de la época.

De estas guerras, surgen destacados guerreros, que según su visión "militarista", utilizan tácticas que por

su arrojo y decisión marcan un paso en estas clases de luchas.

En nuestra nación, el ejército ha mantenido una posición neutral ante los avances de las distintas clases de luchas que ha tenido que afrontar.

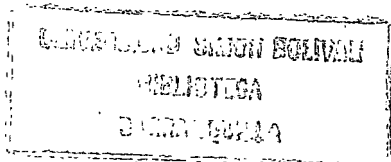
Pero siempre, siguiendo la tradicional función de los ejércitos de la urbe, permanecer al lado de la constitución y las leyes, protegiéndola y dándole seguridad a sus acciones.

A pesar de todo, nuestros militares han mantenido una recta ecuanimidad y sobrellevando con estoismo los golpes y derramamiento de sangre de sus condicípulos.

El país evoluciona, y por ende todos sus cuerpos.

Es así, que nuestro ejército deja a un lado el azote en los cuarteles y se dedican por ética militar a profesionalizar a sus miembros.

Se crean escuelas de adiestramiento, se conforma el Estado Mayor y se le da un carácter más profesional a los efectivos militares con la construcción de la Universidad Militar.



Pero el ejército, es una clase diferente, la misma constitución así lo determina.

Los miembros de las fuerzas armadas no pueden regirse por las leyes de los particulares, su investidura de representante del orden y la justicia así lo prevén.

El Estado estaba en la obligación de crear una legislación especial, para un grupo especial. De esta manera se le da una vida jurídica al Código de Justicia Penal Militar.

La Junta de Gobierno constituida bajo el golpe de Estado de 1.953 fué la encargada de legislar sobre la conducción de los miembros de las fuerzas Armadas con respecto a los actos jurídicos punibles.

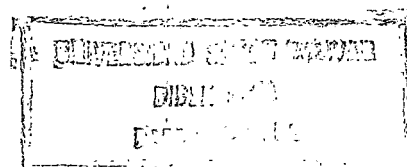
El código en mención como toda norma constitucional que se dicta en Colombia lleva un álito de aventurismo, y es así como encontramos determinados artículos que no siguen un orden procesal veraz con el comportamiento de las personas. Decretos de reorganización y reformas otros que no encadenan su concepto jurídico.

Rivalidades entre las mismas fuerzas, lo que obligan a tener por la veracidad de los juicios bajo la justicia castrense.

Personal no idóneo que maneja el desarrollo de los Consejos de Guerra Verbal, términos demasiado corto con respecto al proceso en materia y un sin número de preceptos que van a ser cuestionados en el presente trabajo de Investigación.

Las consideraciones frente a la Justicia Penal Militar son buenas, si se mira la evolución que ha tomado la justicia ordinaria frente a los problemas de la sociedad.

La Justicia Penal Militar se hace necesaria en estos momentos, se considera como la alternativa, para frenar la inmoralidad, corrupción y falta de ética de ciertos funcionarios de la Rama Jurisdiccional; pero haciendo salvedad, que se necesita una imperiosa reforma al Código, protegiendo más a sus miembros y dándole una filosofía clara y positiva frente a la sanción y llegandola a colocar como una justicia severa, pero justa.



MARCO HISTORICO

1. HISTORIA MILITAR

1.1 ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA GUERRA

La historia militar hace parte de la gran historia general es más, para conocer la primera se hace necesario dejar en claro ciertos principios que marcaron el desarrollo de la sociedad en el mundo.

La historia ha dado muchos "guerreros", entre ellos tenemos a Federico El Grande de Prusia, a Napoleón Bonaparte, Alejandro II de Macedonia, Anibal Barca, Simón Bolívar, etc.

El estudio de la Historia Militar consiste en escrutar determinados hechos bélicos para obtener un amplio conocimiento de cómo se generan, desarrollan y resuelven, y sacan de ellos las deducciones generales y particulares que convengan a la profesión de las armas.

A lo largo de la humanidad se han desarrollado un sin número de guerras que de un modo u otrohan intervenido en

la evolución de los pueblos.

1.2 LAS GUERRAS MEDICAS

Los griegos designaban a los persas con el nombre de "medos", de aquí que el nombre de guerras médicas, se hubiera dado a las luchas que tuvieron lugar entre los griegos y persas durante medio siglo. (500-449 A.C.)

Para que dieran estas guerras se dieron las siguientes causas:

- a) Los persas no podían tolerar que los griegos no estuvieran sometidos a su despotismo.
- b) Los griegos tenían establecidas en el Asia Menor (hoy Turquía), una gran cantidad de florecientes colonias, lo cual representaba para los persas motivo de constante inquietud.
- c) En la corte del gran Rey persa Darío, se encontraba un exgobernante ateniense, quien habrá sido desterrado por la democrática Atenas y se había refugiado en la corte persa y actuando al lado del Rey Darío e insistiéndole que invadiera la península de Atenas y lo nombrara su gobernante.

Las causas inmediatas para el enfrentamiento se dió, en la rebelión de las colonias griegas establecidas en el Asia

Menor; estas estuvieron encabezadas por la ciudad de Mileto. Tropas Atenienses invadieron estas ciudades y doblegaron a los griegos y castigaron a todas las ciudades-estados del Asia Menor como mera advertencia a las sublevaciones.

1.3 GUERRAS DEL PELOPONESO

Una vez se puso fin a las guerras Médicas, que acabaron con la expansión de los persos hacia Europa, y terminó el peligro común para las ciudades-estados griegos, se desataron en la propia península, las guerras internas, que revivieron viejas rivalidades entre las ciudades griegas, y la idea central de ellos, era tener la supremacía sobre el resto de ciudades-estados.

Las más conocidas fueron entre Atenas y Esparta, aunque también se libraron escaramuzas entre las ciudades de Tebas, Argos y Corinto.

La ciudad de Esparta fue la que salió victoriosa en estas luchas, y la razón fué que desarrolló un avance en la técnica y organización militar. Creó el reclutamiento obligatorio al servicio militar a partir de los 17 años, si -

guió una disciplina estricta y le dió valor al individuo militar, creó lo que hoy se llama milicia popular, toda la ciudad de Esparta, conocía el arte militar. Esto hizo que Esparta sufriera un atraso en el resto de actividades culturales, cosa que no sucedió con las ciudades de Atenas que marcó un punto en el desarrollo político de entonces.

1.4 GUERRAS PUNICAS

Las guerras púnicas son las acciones bélicas iniciadas de la alianza de los griegos y los fenicios contra el Imperio Romano.

Aquí jugó un papel importante Anibal Barca, hijo del gran guerrero Amilcar Barca, amo y señor militar de Cartago, quien murió y dejó el poder a su hijo quien descendía de una familia importante de militar, tenía su asiento en el partido Democrático, quienes estaban obstinados por el avance Romano.

El origen de los Cartegineses, es la mezcla de los Europeos con los fenicios, de ahí el nombre de Púnicos, viene del vocablo "Poeni" que significa Fenicio.

Hay que recordar de Fenicios y Griegos librar duras batallas, se aliaron para combatirlos, las luchas se concentra

ron en tener la posición de Silicia.

Al final, por los años 149 A.C. fueron derrotados por los Romanos, quienes destruyeron por completo la ciudad de Cartago.

1.5 PRIMER TRIUNVIRATO ROMANO

Roma avanzaba como una potencia militar por toda Europa, su expansión irritaba a todas las ciudades de la Península que la veían como un peligro de dominio.

En ese entonces Roma, no tenía un sistema de gobierno, si no una alianza de los principales caudillos; Pompeyo, Craso y Cayo Julio César. Al final Julio César quedó de Consul único de Roma, a la muerte de Craso a orillas de Euparte en un encuentro con los partos. Pompeyo quedó en Roma sin poder militar.

Los Romanos fueron junto con los Espartanos que le dieron importancia a la organización del ejército.

El ejército Romano estaba constituido en legiones, formación a lo que hoy se conoce como Divisiones. El jefe de una legión recibía el nombre de "Tribuno".

Por debajo de estos, seguían los "Centuriones" y por último en mando los "Decuriones".

Creían conveniente el reclutamiento obligatorio, el cual lo dividieron en dos partes:

Entre las edades de 17 a 40 años participaban en los ejércitos al frente de las campañas bélicas, y entre los 45 a los 60 años se quedaban en las guardaciones o en las ciudades vencidas.

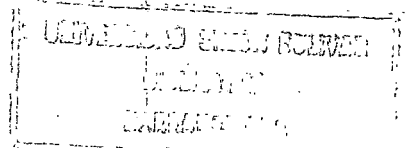
El servicio militar era más que una obligación, derecho y honra de todos los Romanos.

El ejército se constituía una casta elitista, a él no eran admitidos ni las clases proletarias, ni los esclavos ni los extranjeros ni aquellos que habían sido castigados por cualquier delito.

Roma fue la primera en crear un código que castigara las faltas de indisciplina de los miembros del ejército.

La disciplina estaba basada antes que todo en el amor a la patria y a la subordinación absoluta hacia los jefes.

Las penas eran tan severas, que se aplicaba la pena de



muerte. A los castigados se le seguía un procedimiento, lo que hoy es un sumario y la sentencia eran inapelables. Las infracciones y delitos más castigados eran la cobardía, la desobediencia y la deserción.

1.6 COMENTARIOS GENERALES SOBRE LA REVOLUCION FRANCESA

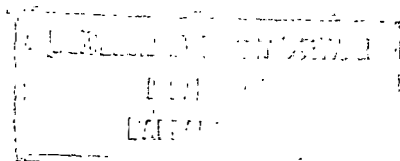
La Revolución Francesa es uno de los grandes jalones de la Historia, tanto político, social como militar.

Las reformas que se introdujeron con la Revolución Francesa han penetrado y perdurado en todos los estamentos de la sociedad.

La significación de la Revolución Francesa radica en el llamado a todos los pueblos con el lema "Libertad, Igualdad y Fraternidad". Fue este un llamado mundial dirigida a donde quiera que hubiera un pueblo sometido a un régimen absolutista y autocrático.

Algunos de los principales resultados de la Revolución Francesa pueden incluirse entre los siguientes:

a) La Revolución derrumbó la monarquía francesa y estableció un gobierno republicano basado en una constitución escrita.



b) La Revolución produjo el sistema de servicio militar universal en Francia.

c) La revolución influyó en el desarrollo de la democracia de muchos países del mundo. Las ideas expresadas en la declaración de los Derechos del Hombre afectó el pensamiento de todos los hombres de la época.

En cuanto a la organización del ejército Francés este seguía el modelo prusiano. Se reclutaba entre mercenarios y soldados de ínfima calidad a los cuales se le aplicaba un régimen disciplinario cuya característica principal era el castigo corporal.

Las Fuerzas Armadas estaban constituidas en:

a) La Gendarmería, dedicada al servicio del interior.

b) La Guardia Nacional sustituyó a la milicia.

c) El ejército regular.

Se estableció el "Juramento" de la tropa ante los oficiales por medio del cual se comprometían hacer fieles a la nación a la constitución y a las leyes de la República.

Se reformaron los códigos, en los cuales se humanizó.

Por primera vez se habló de la contratación de personal especializado para el ejército, lo cual lo hacían por un año y se crearon los soldados de la reserva, debido al constante peligro de invasión. Los voluntarios que prestaban el servicio al concluir y salir de los cuarteles en cualquier momento podían ser llamados nuevamente. Esto se conoció con el nombre de las "Levas".

2. LEGISLACION MILITAR EN LA ERA MODERNA

2.1 FUERZA PUBLICA

Se llama "Fuerza Pública" el conjunto de cuerpos armados de carácter permanente de creación y organización estatal, los cuales están encomendados por la constitución la preservación del orden público y su restablecimiento cuando fuere turbado, sujetos a una rígida disciplinaria y jerarquía interna y que obran por medios coercitivos y distintos a los de la actuación ordinaria del Estado en la otra esfera del poder público, como instrumentos al servicio del derecho.

2.2 EL EJERCITO PERMANENTE Y NACIONAL

La organización del ejército como fuerza armada de funcionamiento permanente fue uno de los hechos que más influyeron en la centralización del poder y en la tecnificación del orden administrativo estatal.

Como pudimos observar en las anotaciones anteriores, anti-

guamente no existieron ejércitos regulares, sino que solo se reclutaban hombre hábiles para el combate y se armaban los pueblos para rechazar invasiones o realizar conquistas.

Estos ejércitos se disolvían apenas pasaba la emergencia que lo hizo necesario. No había, pues, una profesión militar.

Mucho tiempo después cuando surgen las nacionalidades, cuando las guerras comienzan a tecnificarse y a utilizarse las armas de fuego y los estados poderosos con numerosos ejércitos, se exige que los pueblos amenazados se agrupen y organicen un ejército permanente, con presupuesto propio con tácticas de combate, con disciplina, con especialización de armas y con escuelas de adiestramiento, que le dan vida propia a las Fuerzas Armadas y que ya no constituye solo salvar la autoridad y el orden interno, sino asumir la defensa nacional y guiarse por unos preceptos establecidos en las leyes.

Las siguientes son las razones para justificar la necesidad de la organización de un ejército permanente y de la prestación del servicio militar:

- 1) Ciertos conflictos entre Estados solo son solubles por la fuerza, cuando fallan los medios jurídicos de concilia

ción.

2) Todo derecho requiere una sanción eficaz. Cuando es desconocida, requiere de una sanción material, que la fuerza no necesariamente violenta, sino coercitiva de muchas maneras, siendo a veces indispensable que sea ostensible.

3) Pero si de todos modos ocurren casos en que es necesario el empleo de la fuerza pública, vale más tenerla permanentemente organizada, con economía, previsión y sabia disciplina, que ponerse a improvisarla o levantarla cuando ocurre subitamente la necesidad de defender la soberanía nacional o el orden social. Con una organización permanente, todo se reduce, si la necesidad lo exige, a un aumento conveniente de lo que ya existe organizado, y así se evitan peligrosas y costosísimas dificultades.

2.3 CONTROL CIVIL SOBRE EL PODER MILITAR

Otros de los puntos que sigue la legislación militar en esta era moderna, es la de que las fuerzas armadas son regidas por el control civil, tanto en tiempo de paz como de guerra.

Objetivamente, la democracia ha ideado varios sistemas para eludir el peligro de la militarización de la comuni-

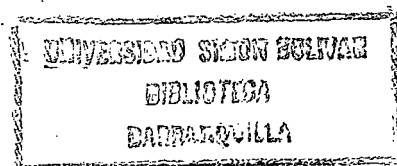
dad entre los cuales se anotan como los más usuales estos para el mantenimiento del control civil sobre la fuerza armada:

2.3.1 Ejército Permanente

Siendo, como es hoy, necesario el Ejército Permanente, en épocas en que los peligros exteriores o interiores disminuyen, se apela a la dispersión geográfica de los cuerpos armados en pequeños grupos y su alejamiento a guarniciones distante de la sede del Gobierno Civil, para evitar concentraciones que inciten o promuevan la tentación de asaltar el poder; (hoy en día esta teoría ha sido revaluada puesto que se hace necesario e imperiosa la presencia de la soberanía nacional en zonas donde el desconcierto y el abandono del gobierno crean los brotes de descomposición social, dando lugar a los llamados grupos alzados en armas convirtiéndose en otro problema de orden político y social).

2.3.2 Condiciones Económicas

A veces, se prefiere mejorar las condiciones económicas de oficiales y tropa en cuanto a salarios y prestaciones para mantenerlos satisfechos.



2.3.3 Separación de Funciones

Haciendo la separación de funciones entre el ejército cuya misión es proteger a la nación de fuerzas extranjeras, y la policía, que supervigila la paz interna de la nación.

2.3.4 Ejércitos Transitorios

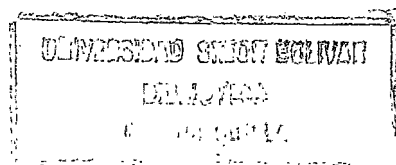
Creando ejércitos transitorios de corto tiempo de adiestramiento, donde no alcanzan a infundirle el espíritu militar a éstos, y una vez terminan su periodo militar, quedan como ciudadanos-soldados pero sin una jerarquía y aislados de los cuarteles sin un dominio de los oficiales de carrera.

2.3.5 Constitución Política de Colombia

Por otro lado la constitución política de Colombia a través de sus articulados frena la acción militarista de cualquier miembro de sus filas, entre ellos tenemos:

El artículo 120 numeral 3 de la Carta determina al Presidente de la República como jefe de las Fuerzas Armadas.

El artículo 98 numeral 6, afirma que solo es el Senado quien autoriza al Gobierno, para que declare la guerra a



otra nación. Ni siquiera es el Estado Mayor de las Fuerzas Armadas.

Por otro lado el presupuesto de sus gastos también es regulado por el Congreso.

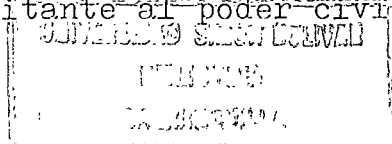
En cuanto a los ascensos de los militares y su retiro dependen igualmente de los cuerpos de representación y del presidente de la República, lo anterior tiene marcado un modo de control sobre la oficialidad de alta graduación, que es la que en determinado momento puede presentar problema al Estado de Derecho.

Con lo anterior podemos afirmar que nuestro país tiene una inspiración antimilitarista, y que nuestros militares siguen marcadamente lo establecido por la constitución y las leyes.

2.4 TRAYECTORIA JURIDICA DEL EJERCITO EN COLOMBIA

Como en todos los países de la Urbe, el ejército Nacional ha tenido una marcada decisión en el destino del país.

Desde la época del Virreinato, en donde España manejaba la política de las tierras descubiertas por Colón, hasta el derrotamiento de la última dictadura ejercida en Colombia el ejército cumplió una función limitante al poder civil.



Por ser el ejército, un cuerpo especial, regido por unas normas abstractas redactadas al margen de la constitución sus miembros se caracterizan por seguir los parametros tradicionales de los ejércitos mundiales.

Es así que encontramos a partir desde que se inician las luchas de independencia la mística de los combatientes, afrontando con estoísmo las largas caminatas por los Andes y siguiendo una jerarquización por las acciones en los combates. Por eso encontramos a coroneles y generales que no pasan de los 30 años.

Muy a pesar que era un ejército desprovisto de pertrechos raciones alimenticios y armamento adecuado, tenía una especie de normas disciplinarias, tales como la cobardía frente al enemigo, el ataque del inferior al superior y se guían un proceso a los acusados donde tenían la oportunidad de nombrar defensor o ellos mismos lo hacían si eran oficiales de alta jerarquía.

Aquí vemos, la imperiosa necesidad de reunir en uno de códigos todas las normas relacionadas con la vida castrense muy por separado de las que regían a los particulares.

De todas formas, los militares antiguos, por su misma naturaleza se caracterizaron por ser personas idóneas en

sus oficios bélicos y de fuerte carácter en los asuntos políticos, causa que hacia deliberante y política a las fuerzas armadas entonces.

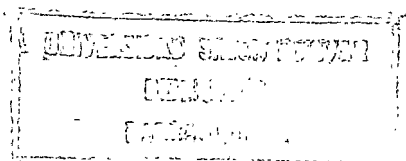
Sin embargo desde ya se mostraba como un país no militarista. Prueba de lo anterior tenemos el ascenso a Presidente de la República a Francisco de Paula Santander, Simón Bolívar, Rafael Melo, quienes con su investidura de Generales de la Nación no aprovecharon tal posición para adquirir poder, sino que se limitaron a creer en la democracia del pueblo.

De todas maneras los militares seguían mezclándose en cuestiones políticas y así las cosas no podían seguir.

Afirma Tomás Rueda Vargas, que habían conceptos enfrentados en el Congreso Nacional, en donde unos aprovechaban la reforma militar de 1.911 y otros insistían que no debía hacer tal reforma.

¿ Pero, cuál era esa renombrada reforma militar?

A raíz de esta reforma, podemos estar plenamente confiados a que nuestro país no sigue los pasos del militarismo y queda sujeta a la constitución y a las leyes.



El general Rafael Reyes fué el inspirador de separar a los miembros del cuartel de la política nacional, aunque el ejército hiciera parte de la evolución política que tuviera el país.

El decía, que las Fuerzas Armadas debían ser un cuerpo especial cuya misión consistía en defender las leyes de la República.

Esto fué un logro como otros muchos, que situó al Ejército en un avance jurídico frente a la sociedad que lo rodea.

El Servicio Militar Obligatorio, también se constituyó en duras polémicas, ya que anteriormente se entraba al ejército por la fuerza, que siempre eran cogidos los de escasos recursos económicos, mientras los adinerados nunca recibían instrucción militar, ya que el decreto # 1144 de 1.911, en sus artículos 34 y 35 establecían el rescate por dinero, a aquellos quienes fueran agarrados para el servicio militar.

Muy a pesar de estos articulados, el cuartel se vio agobiado de jóvenes de élites que aspiran a llegar a la alta oficialidad del ejército.

El país siguió su curso, el problema político se agudizó, los enfrentamientos se multiplicaron, primero en palabras y luego en acciones, que muchas veces llegaron a considerarse como arbitrarios y bárbaros.

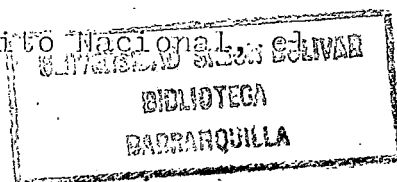
El ejército, como en todos los tiempos, jugó un papel importante en estas luchas politiqueras y les puso fin, manteniendo una posición neutral en su desenvolvimiento.

2.5 EJERCITO ACTUAL

Nuestro actual ejército es un cuerpo especial que tiene de experiencia largos años de encruentas batallas. El último avance en cuanto al profesionalismo es la incorporación del personal femenino a sus filas; dándole un vuelco total a la historia militar en Colombia.

Sin antes mencionar la codificación del Código de Justicia Penal Militar, mediante el Decreto legislativo del 11 de Julio de 1.958, que se convirtió en ley de la República, dándole a las fuerzas armadas un arma jurídica para la sanción de sus miembros y no dejarlos al criterio poco ecuanime de los legisladores de entonces.

No hay un concepto más claro y honroso del que le da el general Alvaro Valencia "Ovar al Ejército Nacional.



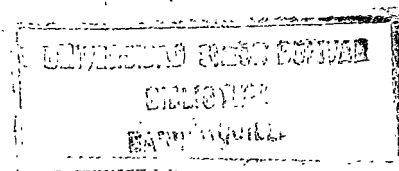
cual en algunos de sus apartes dice:

" No se delinea aún el espinazo de la serranía al oriente sobre el clarar del alba, cuando un bronce rasga el silencio con el toque de diana. Es el comienzo del día en los cuarteles, en los campamentos, en cualquier risco perdido en un mar de montañas, donde un puesto militar señale la presencia de nuestros soldados' .

Día aspero en el trajín del entrenamiento o en el fatigoso patrullar en zonas convulsionadas. Día de peligro físico bajo el riesgo de la emboscada arquera. De privaciones. De sudor. De cansancio. Día que se repite una y otra vez para miles de colombianos en uniforme militar.

Muchachos cuyas jóvenes manos empuñan un fusil calificado como instrumento de represión y no en su verdadera caracter de símbolo de la autoridad y de la ley, de la soberanía nacional y del orden jurídico, de la constitución y el Estado".

El ejército es una móvil semblanza del pasado, una fuerte vibración de fé en el presente, una esperanza de días en que Colombia habrá de reencontrarse a sí misma en un silencio de fusiles que aproxime los espíritus. Días en que el tricolor desgarrado y sangrante en la borrasca, vuelva a



flotar sobre la paz reconquistada.

La violencia lo arrastró contra el querer de sus hombres a una tremenda lucha fratricida en la que - va ya para cuarenta años - ha visto ensangrentar sus pendones, caer a sus hombres adelgazando sus filas, escuchar el trémulo toque de silencio sobre el sueño eterno de muchos de los suyos.

Atacado y vilipendiado por quienes deforman sus actuaciones para separarlo de la sociedad que defiende. Señalado como hueste asesino por quienes buscan disimular así su propia acción criminal. Acusado de atrocidades, abusos, acciones brutales. Cuando sus hombres caen en cumplimiento del deber, se proclama que fueron ajusticiados por delitos contra el pueblo. Cuando en combate dan muerte a quienes los agredieron, se les sindicca de homicidas.

Se describe al soldado con perfiles monstruosos. Quienes lo interpretan en filmes y piezas teatrales dan a su papel histrionico trazos abominables. Se trata de presentar un estereotipo de militar ignorante, brutal, engreido obsceno, como imagen de la institución armada.

La libertad no habrá de extinguirse mientras haya un solo de esos soldados con vida".

Nuestro ejército actual está considerado como uno de los mejores de latinoamérica. La mística del soldado Colombiano tiene sus entrañas en los soldados granadinos de Bolívar y Santander.

Las escuelas de adiestramiento tienen renombre a lo largo de la América Central y Norte-América.

Sus efectivos tanto oficiales, como suboficiales les siguen un patrón de línea que sus ancestros dejaron plasmados en la rectitud de sus acciones.

Ejemplos como Simón Bolívar, Francisco de Paula Santander Antonio Nariño no pueden pasar desapercibidos por nuestros militares, más por sus enseñanzas políticas que por los actos militares, ya que desde entonces se marcaba una idea de mantener un país republicano libre de toda coacción militar.

Nuestra alta oficialidad puede decirse que irrumpen, a su retiro obligatorio a una política sana y de nobles sentimientos frente a los problemas de la sociedad.

MARCO LEGAL

3. ARTICULOS PERTINENTES

3.1 ARTICULO 45.

Código de Justicia Penal Militar: "En caso de no existir organizadas cárceles o colonias agrícolas militares, las penas anteriores se cumplirán en los establecimientos destinados para los delincuentes comunes, pero en ellos habrá una sección especial de reos militares, señalada y reglamentada por acuerdo entre los Ministerios de Justicia y Defensa."

MI COMENTARIO. La Justicia Militar Penal, como toda justicia debe tener una infraestructura que sirva de soporte para poder llevar a cabo su misión, en lo que respecta a las sanciones y a su acción coercitiva para con los que violan dichas legislación especial.

De lo contrario no podemos decir que el Derecho Penal Militar esté cumpliendo cabalmente con sus presupuestos.

Así, como en cada ciudad un batallón con todas sus locali

dades necesarias para el buen desarrollo de sus funciones tales como pista de entrenamiento, oficinas administrativas, centro de recreación; se hace imperioso para el bien y seguridad de los penados construir Centros de Rehabilitación en estos predios, consiguiendo que sigan con un programa mínimo para la Rehabilitación del militar recluido y sancionado.

3.2 ARTICULO 309

C.I.P.N. "Por regla general, los sindicatos serán juzgados por los miembros de las mismas fuerzas a que pertenezcan salvo las excepciones de éste código."

COMENTARIOS DE DOCTRINANTES

Cada fuerza en especial tiene por costumbre llevar una estadística sobre las personas que juzgan y es así que queda más fácil de localizar un miembro de su misma fuerza que otro de fuerza distinta. Igual sucede con el tiempo, hora y lugar de desarrollo de los Consejos Verbales.

Por otro lado el personal de una misma unidad conoce, si bien no en forma profunda lo ocurrido, en forma abstracta y tiende a ejercer mejor el cargo de vocal.

MI COMENTARIO. Apesar que todo lo que dicen los doctrinantes y la misma ley, se ajusta a una verdad, el cargo de vocal en un consejo Verbal de Guerra es de suma responsabilidad si se mira desde el punto de vista objetivo, ya que en ellos recae la decisión de condenar o absolver al sindicado.

Si este es su finalidad, que mejor que los vocales sean personas distintas a la Fuerza a la que pertenece el sindicado, hay como más equidad y justicia en su actuación.

3.3 JUECES DE PRIMERA INSTANCIA- EJERCITO

3.3.1 Artículo 328

C.L.P.M. "El Comandante del Ejército conoce en primera instancia, de los procesos penales militares contra el personal del Cuartel General de su Comando, contra los comandantes de División, los Comandantes de Brigada y los Comandantes de Destacamento y Jefes Civiles y Militares."

3.3.2 Artículo 329

C.L.P.M. "Los Comandantes de División y Destacamentos conocen en primera instancia de los procesos penales militares contra el personal de su respectivo cuartel General."

3.3.3 Artículo 330

C.L.P.M. "Los Comandantes de Brigada conocen en primera instancia de los procesos penales militares contra el personal del Cuartel General de su Comando, contra Comandantes y Oficiales del Batallón de su respectiva Brigada, Comandantes o Directores de las Escuelas de Formación o Técnicas, contra civiles con categoría de oficiales y contra particulares por delitos de competencia de la Justicia Penal Militar consumados en el territorio de su respectiva jurisdicción."

3.3.4 Artículo 331

C.L.P.M. "Los Comandantes de Batallón conocen en primera instancia de los procesos penales militares contra los suboficiales y personal de tropa y civiles sin categoría de oficiales de su respectivo batallón."

3.3.5 Artículo 332

C.L.P.M. "Los Directores o Comandantes de las Escuelas de Formación y Escuelas Técnicas, conocen en primera instancia de los procesos penales militares contra los Oficiales Suboficiales, alumnos y demás personal de la respectiva Escuela."

3.3.6 Artículo 333

C.J.P.M. "El Comandante del ejército conocerá en primera instancia de los procesos penales militares en los casos no prescritos en los artículos de este Capítulo."

3.4 JUECES DE PRIMERA INSTANCIA - ARMADA NACIONAL

3.4.1 Artículo 334

C.J.P.M. "El Comandante de la Armada Nacional conoce en primera instancia de los juicios penales militares contra el personal de Oficiales Superiores de la Armada y de la Infantería de Marina que esté bajo su dependencia y contra los Oficiales Superiores de otras armas que se encuentren en comisión en la Armada."

3.4.2 Artículo 335

C.J.P.M. "El Inspector General de la Armada Nacional conoce en primera instancia de los juicios penales militares contra el personal de Oficiales Inferiores de la Armada y de la Infantería de Marina, Oficiales de Clases, empleados civiles con categoría de Oficiales al servicio de la Armada, y contra los oficiales inferiores de otras armas que se encuentran en comisión en la Armada."

3.4.3 Artículo 336

C.J.P.M. "Los Comandantes de Fuerzas y Bases Navales, el Director de la Escuela Naval de Cadetes y los Comandantes de Batallones de Infantería de Marina conocen en primera instancia de los juicios penales militares contra el personal de suboficiales de la Armada y de la Infantería de Marina, Marivería, Grumetes, Tropa de Infantería de Marina, alumnos y empleados civiles sin categoría de Oficiales que esté bajo su dependencia. Así mismo conocen de los juicios contra particulares por delitos de competencia de la Justicia Penal Militar que sean cometidos dentro del territorio de su jurisdicción."

3.4.4 Artículo 337

C.J.P.M. "Los Comandantes de buque, navegando fuera de su base, conocen en primera instancia de los juicios Penales Militares contra todo el personal de su buque. La competencia no la pierde por el hecho de regresar a su Base."

3.5 JUECES DE PRIMERA INSTANCIA - FUERZA AEREA

3.5.1 Artículo 340

C.J.P.M. "El Comandante de la Fuerza Aérea conoce en pri

mera instancia, de los procesos Penales Militares contra los oficiales de su Comando y contra los Comandantes de Bases Aéreas."

3.5.2 Artículo 341

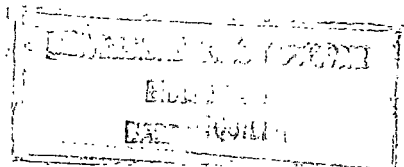
C.J.P.M. "EL Inspector de Bases de la Fuerza Aérea conoce en primera instancia, de los procesos penales Militares contra los civiles con categoría de Oficiales y contra suboficiales, civiles y personal de tropa del comando de la Fuerza Aérea."

3.5.3 Artículo 432

C.J.P.M. "Los comandantes de Bases Aéreas conocen en primera instancia de los procesos penales militares contra Oficiales, suboficiales, Cadetes, soldados, alumnos, personal de tropa y civiles con o sin categoría de Oficiales de su respectiva Base; y contra particulares por delitos de competencia de la Justicia Penal Militar consumados dentro del territorio de su jurisdicción."

3.5.4 Artículo 343

C.J.P.M. "El Comandante de Aeronave conocerá en primera instancia de los procesos penales militares contra el per



sonal de la aeronave, cuando esta se halle en vuelo, pero pierde la jurisdicción al regresar a su Base."

3.6 JUECES DE PRIMERA INSTANCIA - POLICIA NACIONAL

3.6.1 Artículo 345

C.J.P.N. "El Comandante General de las Fuerzas de Policía conoce en primera instancia de los juicios penales militares contra los Oficiales de su Cuartel General."

3.6.2 Artículo 346

C.J.P.M. "El Inspector General de las Fuerzas de Policía conoce en primera instancia de los juicios penales militares contra Comandantes de Divisiones de Policía y Oficiales de las mismas división, contra suboficiales y personal de tropa y civiles del Cuartel General del Comando y contra Directores de Escuelas e Institutos de Policía."

3.6.3 Artículo 347

C.J.P.M. "Los Comandantes de Divisiones de Policía, conocen en primera instancia de los juicios penales militares contra los suboficiales y personal de tropa y civiles de las compañías de la respectiva División."

3.6.4 Artículo 348

C.J.P.M. "Los Directores de Escuela de Formación o de Institutos de Policía conocen en primera instancia de los juicios penales militares contra Oficiales, suboficiales, personal de tropa, alumnos y civiles de la respectiva Escuela o Instituto."

3.7 OTROS JUECES DE PRIMERA INSTANCIA

3.7.1 Artículo 350

C.J.P.M. "El Jefe del Estado Mayor General de las Fuerzas Armadas conocen en primera instancia de los procesos penales militares contra Oficiales del Gabinete del Ministro de Defensa y del Cuartel General del Comando General de las mismas; contra el Jefe y Oficiales de la Casa Militar de Palacio, cualquiera que sea la fuerza a que pertenezcan y contra los Oficiales y Suboficiales del Instituto Catastral y Militar."

3.7.2 Artículo 351

C.J.P.M. "El Ayudante General del Comando de las Fuerzas Armadas conoce en primera instancia de los procesos penales militares contra los Suboficiales, personal de tropa

y civiles del Gabinete del Ministerio de Defensa y del Cuartel General del Comando General de las Fuerzas Armadas.

3.7.3 Artículo 352

C.J.P.M. "En los procesos Penales Militares que se adelantan contra el Comandante General de las Fuerzas Armadas o contra el Jefe del Estado Mayor General de las mismas, el Ministerio de Defensa designará el Juez de primera instancia y dará la lista para el sorteo de vocales y convocará el respectivo Consejo de Guerra Verbal en su caso."

3.7.4 Decreto # 3671 de 1.986

"Por el cual se dictan disposiciones sobre competencia y procedimiento en materia de narcotráfico".

Artículo 1. El conocimiento de los delitos a que se refieren los artículos 32, 33, 34 y 35 de la Ley 30 de 1.986 corresponde a la Justicia Penal Militar, lo cual lo juzgará por el procedimiento señalado en el artículo 590 del Código de Justicia Penal Militar, cuyos fallos serán consultables.

3.7.4.1 Artículo 2. La competencia y procedimiento establecido en el artículo anterior, se extenderán a los de-

litos conexos con las infracciones señaladas en él.

3.7.4.2 Artículo 3. Los infractores del Artículo 1. de éste Decreto, no tendrán derecho a la Libertad provisional ni a condena de ejecución condicional.

3.7.4.3 Artículo 4. Los Jueces de Instrucción Criminal podrán instruir los procesos contra particulares por los delitos a que se refiere el Artículo 1. del presente Decreto.

Para estos defectos los Directores Seccionales de Instrucción Criminal comisionaran a los Jueces de Instrucción Criminal previa solicitud de los Comandantes de Brigada, Fuerza Naval, Base Aérea y Comando Unificado del Sur.

3.7.4.4 Artículo 5. La captura y detención preventiva se regirán por las normas pertinentes del Código de Justicia Penal Militar. El término establecido en el Artículo 521 del Código de Justicia Penal Militar, será de diez días si fuere un solo el indagado, y si hubiere dos, o mas en el mismo proceso, el término será veinte días.

3.7.4.5 Artículo 6. Para los efectos del presente decreto asignase jurisdicción y competencia, con relación a particulares, al Comandante del Comando Unificado del Sur.

3.7.4.6 Artículo 7. Las disposiciones del presente Decreto se aplicaran a los procesos iniciados a partir de su vigencia.

3.7.4.7 Artículo 8. El presente decreto rige a partir de su publicación y suspende las normas que lo sean contrarias. -Dado en Bogotá D.E. 19 de Dic. /86.

COMENTARIO DE DOCTRINA

Dr. Alfonso Reyes Echandía.

El ciudadano Alfonso Reyes Echandía, cuando aún no pertenecía a la Corte Suprema de Justicia, en ejercicio de la acción inconstitucionalidad prevista en el Artículo 214 de la constitución, pide que la Corte declare inrequible el artículo 1. de la ley 141 de 1.961, en cuanto dió carácter legal permanente a los decretos legislativos 250 y 284 de 1.958, y en concreto al Artículo 351 del Código de Justicia Penal Militar.

El demandante precisa su solicitud, así:

La tacha de inconstitucionalidad que de éste precepto reclamo, se refiere exclusivamente a la potestad que ella otorga a un militar (el Ayudante General del Comando Ge-

neral de la Fuerzas Armadas) para conocer en primera instancia de los procesos penales militares contra civiles del Gabinete del Ministerio de Defensa y del Cuartel General del Comando General de las Fuerzas Armadas.

Esta disposición infringe los Artículos 26, 61 y 170 de la Constitución y me baso en dos peritos del Instituto Caro y Cuervo, del cual concluye:

"Ahora bien, como existe en la oración (Art. 61) una irreductible oposición semántica y gramatical entre lo judicial y lo militar, como una y otras funciones son diversas y excluyentes y como las dos categorías de autoridad que la norma enfrenta son, de un lado la política o civil y del otro lado la judicial y la militar, por manera que estas dos últimas no admiten complementación gramatical, lógica ni jurídica, siguiese, que conforme a la norma examinada en ningún tiempo es jurídicamente posible que una misma persona o Corporación puedan ejercer simultáneamente las funciones judiciales y militares.

3.8 CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

"Una es la situación en tiempos de paz, de normalidad institucional y otra en tiempos de anormalidad, de turbación del orden público y en estado de sitio el país o parte de

éste. Empero, es preciso dejar en claro que el Código de Justicia Penal Militar y obviamente su artículo 351, está instituido para que rija en Colombia en todo tiempo, como lo ha dicho la corte en diversas oportunidades, esto es, que las Cortes Marciales o Tribunales Militares de la Justicia Penal Militar, no son de vigencia transitoria sino de funcionamiento permanente, de aplicación tanto en tiempos de paz como bajo turbación de orden público."

"Lo anterior no obsta para que en estado de perturbación del orden público, el Gobierno Nacional pueda disponer, dentro del ámbito facultativo que la Carta le otorga, que los civiles, incluyendo los que pertenecen o forman parte de las Fuerzas Armadas, sean juzgados por Cortes Marciales por la comisión de determinados ilícitos."

3.9 DOS CONCEPTOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

3.9.1 Año 1.982

"La jurisdicción especial establecida en el Artículo 170 de la constitución, según la cual los militares en servicio activo y en relación con el mismo, incurran en delitos deben ser juzgados por Cortes Marciales y con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar, no se puede extender, en tiempos normales, al personal de civiles que

complementan las actividades militares y sirve en los organismos de tal carácter no solo porque el texto de aquel artículo es preciso, excepcional y limitante, sino porque lo contrario desconocería el principio democrático de que cada uno debe ser juzgado por su juez natural, esto es, que para el caso de los civiles son los jueces comunes.

Tampoco es posible, en tiempo de paz, someter a los civiles a la jurisdicción de los Tribunales Militares invocando el Artículo 61, pues éste excluye en concordancia con el Artículo 55, toda acumulación de poderes en una misma persona o Corporación, y como los militares pertenecen orgánicamente a la rama ejecutiva, expetuyendo el evento único al que se refiere el Artículo 170, no es aceptable que añadan a su función militar la judicial.

En consecuencia, solo en tiempo de guerra o generalizando en tiempo de perturbación del orden público, cabe que en ejercicio de las postestades extraordinarias previstas en el Artículo 121 se asigne a los Tribunales Militares el juzgamiento de civiles que incurran en delitos conexos con dicha situación y, lo cual sería más justificado aún, para el caso de los civiles al servicio de las Fuerzas Armadas.

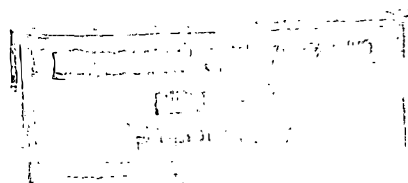
En verdad, el estatuto de que se viene hablando al ser



recogido por la ley 141, independientemente del origen que tuvo y de la facultad que sustentó su expedición, adquirió la naturaleza de uno de los códigos a que se refiere el ordinal segundo del Artículo 76 de la Constitución, de modo que hoy día debe ser tenido por ley ordinaria y común, despojada ya de su vinculación inicial y aparente con una normación extraordinaria del estado de sitio.

Así las cosas, el Artículo 351 que se acusa es inconstitucional por violación de los artículos 26, 61 y 170 de la Constitución, en tanto dispone que el Ayudante General del Comando General de las Fuerzas Armadas conocerá de los procesos penales militares contra los civiles del Gabinete del Ministro de Defensa y del Cuartel General del Comando General de las Fuerzas Armadas, pues los sustrae de la jurisdicción natural que corresponde a su condición de civiles, con violación en este aspecto de las garantías que configuran su debido proceso. Por lo expuesto la Corte Suprema de Justicia, declara inexecutable el artículo 351 del Código de Justicia Penal Militar, decretos 250 y 234 de 1.958 en cuanto se refiere tanto el artículo # 1 de la ley 141 de 1.961 a los civiles del Gabinete del Ministerio de Defensa y del Cuartel General del Comando de las Fuerzas Armadas."

3.9.2 Año de 1.987



"..... El juzgamiento de civiles por Tribunales Militares no obedece, como se ha dicho con deplorable ligereza, a un simple traslado de competencia entre unos organos judiciales previstos por la propia Constitución. Ya se dijo atrás que el artículo 170 de ésta contempla los Tribunales Militares exclusivamente por conocer de las fallas cometidas por militares en servicio y dentro del mismo, en razón de un fuero especialísimo que se explica por la naturaleza de la institución armada. Asignarles el conocimiento de delitos cometidos por sujetos civiles implica algo más de fondo: una alteración sustancial del equilibrio de los poderes públicos y un cambio radical en la concepción acerca de la administración de justicia.

Se ha aludido a los aspectos perturbadores que desde el punto de vista institucional resultan del hecho de extender la acción de las Fuerzas Armadas a campos diversos de los que no solo la Constitución sino la propia naturaleza de las cosas les ha trazado. Conviene referirse ahora a lo que ello envuelve en torno a la concepción de la justicia.

Una de las más preciosas conquistas de la civilización política es la de la justicia administrada por organos independientes, imparciales y versados en la ciencia jurídica. No hay que explayarse en demasiadas consideraciones

para demostrar las bondades de éste principio.

Ahora bien, la justicia Penal Militar, por su organización y por la forma como se integra y como funciona, no hace parte de la Rama Jurisdiccional, como lo exige la Constitución por el juzgamiento de la población civil. Quizá responda a la angustia y a la indignación que experimenta la opinión pública cuando se ve amenazada e inerte ante las fuerzas oscuras y excepcionalmente dañinos. Pero el sentido propio de la función jurisdiccional no es encontrar responsable y absolver al inocente, lo cual exige una reflexión ponderada que no suele darse cuando hay que actuar con celeridad frente a las personas con perturbaciones del orden público.

Es tradicional la diferencia que la Doctrina jurídica ha establecido entre la función jurisdiccional y el poder de Policía. A éste le corresponde conservar y restaurar el orden público aparente, lo cual realiza con la aplicación de medidas eminentemente transitorias y revisables que no van dirigidas a solucionar las causas de fondo de los conflictos sociales sino a resolver sus aspectos epidérmicos.

El sentido propio de la institución del estado de sitio se encuentra en el concepto de una alta de policía, ampliada en razón de la gravedad de las circunstancias a campos en lo que dicho poder normalmente no se aplica. No se

aplica. No se puede perder este horizonte dentro del cual es posible hacer de muchos recursos para controlar los comportamientos de los súbditos en orden a prevenir y reprimir por la fuerza las perturbaciones, confundiendo lo que es propio del poder de policía con lo que pertenece al ámbito de la función jurisdiccional, a la cual le toca pronunciarse con fuerza de verdad legal acerca de la responsabilidad jurídica de quienes intervengan en los procesos como inculpatos o demandados.

Así, mientras la policía no tiene porque entrar en demasiadas consideraciones sobre el fondo legal de una situación dada, ya que lo que busca es en conformidad con orden aparente, la jurisdicción debe buscar ante todo la verdad legal de la situación y pronunciarse definitivamente sobre ella, con fuerza de cosa juzgada.

Ello hace que los procedimientos policivos sean expeditos y autorizados, mientras los jurisdiccionales deben permitir una consideración serena y cuidadosa acerca de las luchas sometidos a la decisión de los jueces.

Los poderes del estado de sitio le permiten al Gobierno tomar disposiciones policivas muy variados y eficaces para combatir el narcotráfico y sus secuelas perjudiciales dentro de la sociedad de modo que atenúen la alarma social

producida por los graves crímenes presumiblemente realizados por la delincuencia organizada, sin necesidad de suplantar a las autoridades jurisdiccionales y lo que es más grave, de distorcionan el sentido propio de la administración de Justicia, no deja de tener delicada repercusiones en el orden institucional.

Así las cosas, no solo por la interpretación gramatical del Artículo 61 de la Constitución sino por su sentido institucional, al relacionarlo con los artículos 26, 55, 58 y 170 de la Carta, esta Corporación declara la inexecutable de los artículos 1, 2, 4 y 6 del decreto 3671 de 1.986, por cuanto infringen los conceptos constitucionales mencionados."

MI COMENTARIO. Muy a pesar a que la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en varias ocasiones con respecto a que si la Justicia Penal Militar debe o no juzgar a la población civil, en ningún momento ha inferido o ha cuestionado a los miembros que forman parte de los Consejos Verbales de Guerra.

Como podemos apreciar, en los dos conceptos de diferentes años, 1.982 y 1.987, que hemos transcrito la Corte Suprema de Justicia hace relación a que solo los militares pueden juzgar a los civiles cuando así lo disponga la consti

tución en casos especiales, considerados de peligro para la seguridad interna de la nación.

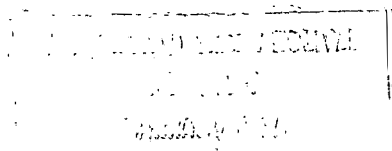
En lo referente a la posición de los jueces de primera instancia en los Consejos de Guerra Verbales, parece que la Corte Suprema de Justicia llevara un velo y no distinguiese entre el ejercicio de militar y el ejercicio de juez.

He aquí donde se inicia la pugnación; los miembros que intervengan en los juicios de Consejos de Guerra Verbales deben por lo menos, las cabezas de jerarquía dentro un proceso, ser profesionales idóneos, en este caso, abogado titulado, nos referimos, el juez, fiscal, apoderado y defensor, para que de esta forma se lleve un proceso con toda la legalidad posible.

3.10 ARTICULO 357

Código de J.P.M. "Son funcionarios de Instrucción Penal Militar:

Numeral C - "Los oficiales que designen los respectivos jueces de primera instancia, cuando se trate de procesos contra personal de tropa o contra civiles sin categoría de Oficiales y no se disponga en el lugar de los hechos de



los hechos de un juez de instrucción Penal Militar."

Numeral D - "Los Oficiales o civiles al servicio de las Fuerzas Armadas que designe para casos especiales el Comandante General de las Fuerzas Armadas."

3.11 ARTICULO 363

C.J.P.M. "Cuando actuen como funcionarios de Instrucción los Oficiales a que se refiere el Ordinal C del Artículo 357 de éste Código, el funcionario que los haya designado debe dar inmediato aviso al Procurador General de las Fuerzas Armadas, quien velará para que el proceso pase oportunamente a un Juz Instructor, si es posible."

MI COMENTARIO. De esta forma, estamos viendo una justicia Penal Militar deficiente, amorfa, que no reúne las estructuras mínimas para el buen desarrollo de los juicios que a ella atañen.

Estamos viendo como la justicia Penal Militar se remienda sobre la marcha de los acontecimientos que producen hechos ilícitos, en donde nombran sin el mayor cuidado a determinados personajes para que desempeñen cargos delicados como son los de Instrucción, que vienen a representar la primera persona revestida de Justicia que conoce del hecho pu-

nibles y que de acuerdo a su conocimiento, interpretación y personalidad, así absolverá ó condenará a los implicados.

La justicia Penal Militar debe, como justicoa Especial, esta formada por un grupo selecto de personas idóneas para su representación.

3.12 ARTICULO 568

C.J.F.M. "Los Consejos de Guerra Verbales se integran así:

Un presidente, tres vocales, un Fiscal, un Asesor Juridico y un Secretario.

El Presidente, los Vocales y el Fiscal deben ser Oficiales en servicio activo o en retiro, superiores en grado o antigüedad al sindicado, cuando éste sea militar y cuando se trate de juzgar a Magistrados o Fiscales del Tribunal Superior Militar, serán Oficiales Superiores. El Secretario será un Oficial en servicio activo, en los casos que se juzquen a personal de Oficiales, o un Militar de cualquier graduación, también en servicio activo, en los demás casos."

COMENTARIO DE LA CORTE. (JULIO 27/70)

"El ejercicio de la profesión militar es sui-generis, dado

que no se puede ejercer sino bajo la dependencia del Estado, exclusivamente para su defensa y constituye así un servicio público, no se trata de una de aquellas profesiones liberales que pueda ser ejercida individualmente, como acontece entre otras la Medicina, la abogacía, etc.

El profesional militar desarrolla su actividad dentro del marco de la institución castrense sujetandose a las leyes y reglamentos que organiza el servicio, y subordinado a la disciplina. No basta el hecho de ostentar un grado para ejercer un empleo militar, se requiere ser nombrado para desempeñarlo, siempre que se reúnan los requisitos necesarios, ese acceso no corresponde a su libre determinación sino que depende exclusivamente del Gobierno o de los Superiores Jerárquicos de acuerdo con el reglamento respectivos."

MI COMENTARIO. El ejercicio de militar activo conlleva intrínseco una serie de requisitos que emanan de la misma Constitución y deben respeto a esta misma y a sus Superiores.

La disciplina es la columna vertebral para el buen funcionamiento de las Fuerzas Armadas, de ella se desprende la voz de mando de sus miembros y cualquier desacato a la misma conlleva a una sanciones que de acuerdo a su gravedad

son regidos por las normas disciplinarias o el Código de Justicia Penal Militar.

De aquí conceptuamos que los Consejos Verbales de Guerra se realizan bajo desigualdad moral y espiritual en lo que refiere a los miembros que él intervienen, ya que no pueden desarrollar libremente sus apreciaciones conceptuales o sea de la materia del proceso que se curse, porque esta intrínsecamente ligada la jerarquía militar entre ellas.

Para desarrollar un Consejo de Guerra Verbal en forma plena y equitativo deben dejarse a un lado los grados, rangos y jerarquías militares, ya que se está juzgando a una persona por encima de todo, y no a un uniforme con insignias.

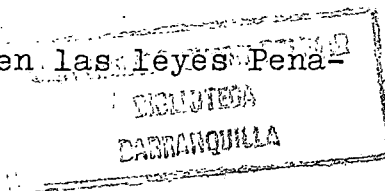
3.13 ARTICULO 284

C.J.P.M. "Para los efectos de éste Código, los términos militar o militares se aplican a los miembros de las Fuerzas de Policía, a excepción de lo dispuesto en el Capítulo IV Título IV, libro II."

3.14 ARTICULO 308

C.J.P.M. "La Jurisdicción Penal Militar conoce:

Numeral 2; de los delitos establecidos en las leyes Pena-



les comunes cometidos por militares en servicio activo o por civiles que estan al servicio de las Fuerzas Armadas en tiempo de Guerra, conflicto armado o turbación del orden público y conmoción interior."

3.15 DECRETO 2137 de 1.983, ARTICULO 8

"Los Oficiales, Suboficiales, agentes y alumnos de las Escuelas de Formación de la Policía Nacional, que con ocasión del servicio, por causa del mismo o de funciones inherentes a su cargo o en las circunstancias de que trata el Artículo 37 de que este estatuto, cometan delitos, serán investigados y juzgados de acuerdo con las normas establecidas para ellos en el Decreto 250 de 1.958 y en las disposiciones que lo adicionen o reformen."

3.16 CONSIDERACIONES DE LA CORTE

"Para el juzgamiento de los miembros de la policía Nacional, resulta indiferente que el País se encuentre o no bajo el régimen de legalidad marcial, pues lo esencial para determinar quien es el Juez llamado a conocer de los delitos conocidos por sus agentes es el desarrollo de las exigencias previstas en el artículo 8 del Decreto 2137 de 1.983 expedido el 29 de Julio y publicado en el diario oficial # 36324 de Agosto 29 del mismo año, en cuanto su con

tenido el Gobierno Nacional en uso de las facultades extraordinarias que le confirió el Artículo 9 de la ley 35 de 1.982 expidió el estatuto orgánico de la Policía Nacional.

El punto de vista dominante y que sirve de base a la anterior apreciación, radica entre otros en las siguientes razones:

Los agentes de la Policía Nacional pertenecen a una Institución de carácter eminentemente civil, pues el Artículo 284 del C.J.P.M. que permitía darles el tratamiento de militares, fué derogado por el Decreto 2347 de 1.971 que reafirmó en dicho punto, abundantes antecedentes legislativos que no vienen al caso citar. No tiene entonces aplicación el fuero consagrado en el artículo 170 de la Constitución Nacional."

MI COMENTARIO. Las Fuerzas Armadas son una sola. Estos fueron creadas por la Constitución para la protección y defensa de la nación.

De acuerdo a sus actividades estos se dividen en : Ejército, Fuerza Aérea, Armada y Policía. Cada una ejerce una función específica en el desarrollo de la sociedad.

Las Fuerzas Armadas están regidas por una estricta disci-

plinarias, siguen una antigüedad y una jerarquía, que es donde se basa toda su estructura.

Las Fuerzas Armadas forman una clase especial, y como tal tienen un fuero, que es determinado por una jurisdicción especial.

Así que todos sus miembros deben ser juzgados conforme lo expresa la Carta, y no haciendo diferencias en una y otra fuerza.

3.17 ARTICULO 134 CONSTITUCION NACIONAL

"Los ministerios son organos de comunicación del Gobierno con el Congreso; presentan a las Cámaras proyectos de Ley.

Los Ministros y los Jefes de Departamentos Administrativos presentarán al Congreso, dentro de los primeros quince días de cada legislatura, un informe sobre el estado de los negocios adscritos a su Ministerio o Departamento, y sobre las reformas que la experiencia aconseje que se introduzca.

COMENTARIOS DE LOS DOCTRINANTES

Dr. Jacobo Pérez Escobar

Los Ministerios tienen dos clases de funciones: unos políticos y otros Administrativos.

Las funciones políticas están consagradas en el Artículo 134 de la Constitución y los Administrativos se sintetizan en que los Ministerios son considerados "Jefes Superiores de la Administración", es decir, del respectivo organismo.

Aparte de esto, tienen otras funciones tales: dirigir, revisar y coordinar los trabajos de la oficina de planeación del Ministerio y gestionar, directamente o por medio de funcionarios de su dependencia, la incorporación de los programas de su secta en los planes generales de desarrollo.

MI COMENTARIO. Muy a pesar a que los Ministerios tienen un corte de orden político; las Fuerzas Armadas están representadas en las altas esferas del Gobierno, no obstante que éstas por su misma naturaleza pertenecen a la Rama Ejecutiva y que por su sola presencia no hace mella para que la representen.

Sin embargo, la Constitución cree conveniente que tenga un representante y que éste sirva de enlace entre el Estado y sus miembros y lo que es mejor que vele por el desarrollo y buen funcionamiento a nivel administrativo de las Fuerzas Armadas, cosa que hoy en día no se sigue creando

el desconcierto entre su personal.

La misión del Ministerio de Defensa, debe ser aparte de administrativa, jurídica y económica y protegiendo a sus integrantes en todos los campos descriptivos.

I

MARCO ANALITICO

4. ARTICULOS COMENTADOS

4.1 ARTICULO 45 DEL CODIGO DE JUSTICIA PENAL MILITAR

Trata sobre los Establecimientos Carcelarios indicados a los miembros de las Fuerzas Armadas.

Cuando un Estado se constituye como tal, debe desde un principio tener toda su infraestructura en cuanto a sus cuerpos colegiales. Veamos un ejemplo, al crearse el Congreso Nacional, debe poseer por lo menos lo mínimo para poder funcionar decorosamente; entre ellos, un edificio que sirva de centro de reuniones, unas localidades empleadas como oficina, secretarios, teléfonos, recursos económicos para gastos de traslado del personal, etc.

De igual forma, la Rama Jurisdiccional, debe tener su infraestructura necesaria para que cumpla su misión. Uno de los puntos mas tocados por la critica es lo relacionado con el sistema carcelario, una de las facetas a que se en carga ésta Rama. Muchos son las personas que han hablado al respecto y muchas son las soluciones que se han plan-

teado, pero en el fondo el problema sigue igual y cada año se agudiza mas, debido al grueso número de individuos que ingresan a los penales.

El problema carcelario no sigue un patrón psicologico como muchos tratan de decir, sino mas bien es un problema económico el cual impulsa a las personas a cometer actos indebidos sancionados por la ley para poder sobrevivir.

La Justicia Penal Militar, como Rama especializada del Derecho Penal, no se queda atrás. Aún, es peor, puesto que sus miembros; tampoco podemos aceptar que sus miembros por cuestiones del destino tengan que ser penados en Centros de Rehabilitación para internos particulares, puesto que atentaría contra sus vidas.

Los miembros de las Fuerzas Armadas a lo largo de su estadía en la Institución exponen mucho sus vidas en aras de una sociedad libre, honesta y justa; el Estado, no puede abandonarlos en el último momento. Esto nos demuestra que la justicia Penal Militar no está cumpliendo con su misión, con sus presupuestos y con lo esencial que es la Rehabilitación del interno.

De las cuatro Fuerzas que componen las Fuerzas Armadas, la mas expuesta y la que menos protegida se encuentra con res

pecto a la sociedad frente al Código Militar, es la Policía Nacional.

El personal de agentes de Policía, son unas personas iguales al resto de personas. Tienen las mismas necesidades, sufren de igual forma los malos servicios públicos y lo que es peor, son tildados de enemigos del pueblo porque siguen los mandatos de una Constitución y unas leyes.

Solo una Cárcel reconocida por la Rama Jurisdiccional tiene la justicia Penal Militar, y no en buen estado locativo y económico, es la famosa "Carcel Militar de Tolemaida" conocida popularmente como "Cuatro Bolas" situada en el municipio de Melgar.

Este Centro de Rehabilitación no sigue los presupuestos mínimos de centro carcelario y los allí reclusos cuentan con un programa de rehabilitación.

4.2 ARTICULO 309 DEL CODIGO CASTRENSE

Siguiendo con nuestro análisis, nos encontramos con el Artículo 309 del Código Castrense, el cual nos refiere al juzgamiento de los Sindicados por los miembros de la misma fuerza.

De plano no estamos de acuerdo con el precepto de ésta

norma.

Los vocales, tienen la condición en la justicia ordinaria al jurado de conciencia que va a decidir sobre la suerte del Sindicato.

Los vocales deben ser personas idóneas, honorables de alta moral frente a la sociedad que la rodea.

Antiguamente, en los famosos juicios del Imperio Romano, los jurados eran las personas de mas años, esto motivado a que la experiencia de los años no se improvisaba.

Hoy en día, cualquier persona puede ser jurado o en el caso que nos ocupa vocal.

Otro de los motivos por los cuales miembros de una misma fuerza no deben ser vocal, es que no podemos negar que entre los grupos siempre existen las rivalidades y una oportunidad como la de ser vocal, se aprovecha para no seguir un juicio justo.

Por otro lado, es mas ejemplarizante y noble, que miembros de otras fuerzas se encargaran de las funciones de vocal en los juicios. Se ve mas limpio, con esta actuación se obra con mas justicia, ya que son personas que no tienen

ningún interés en perjudicar al Sindicato sino emitir un concepto justo; y se sigue cumpliendo con la ley, miembros castrense juzgan a sus condiscípulos.

4.3 ARTICULOS 328 AL 352

Los Artículo 328 hasta el 352 del Código materia de estudio se refiere a los jueces de primera instancia en los procesos Verbales de Guerra. Y lo referente a que si la justicia militar puede juzgar a los civiles.

Si la verdad sea cierta, estas normas cuestionan enormemente al Código Castrense y en él se basa todas las impugnaciones que los Doctrinantes hacen a la jurisprudencia militar.

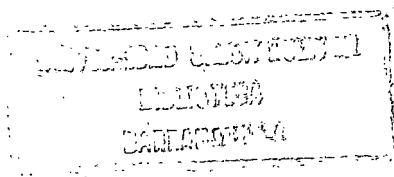
Iniciemos por lo primero; en los Consejos Verbales de Guerra el juez de primera instancia está en la cabeza del Comandante de la Unidad donde se cometió el delito. Un ejemplo lo tenemos, que si un soldado perteneciente al Batallón de Infantería Nariño #4, comete una deserción, el juez, le corresponderá al Comandante del Batallón; si en una Brigada, un oficial comete un atropello contra un Superior, el juez correspondería al Comandante de la Brigada, y así sucesivamente.

Y es aquí, donde encontramos una anomalía. Generalmente estos Comandantes no son personas graduadas en Derecho, sino militares de academia con escasos conocimientos jurídicos, sin un bagaje de cultura relacionada con temas jurisdiccionales, sin que con esto no estemos desmeritando la capacidad intelectual del Comandante de turno, sino que en esta clase de procesos se va a fallar en derecho y no en la militar. Caso igual sucedería si a un abogado con escasos curso sobre táctica militar lo pongan a dirigir una operación contra-guerrillera; las posibilidades de ganar serían muy bajas, solo la osadía de sus soldados podrían salvarlo de una derrota inevitable.

Los Legisladores del Código Militar fueron tan sabios, que consignaron en él a los Consejeros Castrense, conocidos como los Auditores de Guerra, que según su experiencia así están catalogados en auxiliares, principales y superiores.

Estas personas son en ciencia cierta las que emiten el concepto jurídico sobre los procesados, desalojando a los Comandantes a un segundo plano, teniendo la posibilidad de poder objetar estas decisiones.

En lo anterior se puede deducir que los Consejos Verbales de Guerra se desarrollan con un vacío jurídico.



Luego existe la jerarquía, antigüedad y rango militar. Un inferior no puede juzgar a un Superior. Esto encierra una coacción abstracta frente al problema del Sindicato y la pena que le corresponde.

No existe una libertad de conciencia en cuanto al Juzgamiento. De allí lo que dijieramos anteriormente con los Vocales de una misma fuerza.

Siguiendo con las personas que conforman un Consejo Verbal nos encontramos, con el defensor. En cada Brigada hay una lista con los Oficiales activos o en uso del buen retiro que en determinado momento son llamados a utilizar sus servicios como defensores de oficio. Aquí, nuevamente la Justicia Militar falla en cuanto a un problema de fondo.

Estas personas no son abogados en su totalidad y por muy buenas intenciones que tengan la persona para defender al implicado se va a encontrar con términos, conceptos que nunca a practicado y lo que es peor, carece de experiencia como litigante en ésta materia, que sin pecar, no va hacer las cosas bien en perjuicio del Sindicato, de la Justicia Militar, del País y de él mismo, ya que está suplantando una personalidad distinta a su modo diario de vivir, creando así un conflicto interno en el desarrollo justo del proceso.

En los Consejos Verbales de Guerras se está violando el Estatuto de Abogados¹, en su titulo Tercero, en donde regula el ejercicio de la profesión de Abogados, ya que tanto el Juez de primera instancia, el Defensor y el Fiscal, en muchos procesos estas personas no reúnen las condiciones y los requisitos exigidos por la Ley.

Estos requisitos son muy claros y a pesar de que existen excepciones en el ejercicio de la profesión tales como la incompatibilidad cuando se es funcionario público u oficial, no se observa por ninguno de su articulado el poder desempeñarse como tal sin ser abogado titulado.

Pasando a otro aspecto del análisis sobre la Justicia Penal Militar, entramos a cuestionar bajo fondo de orden jurídico, que si la Justicia Castrense puede o no juzgar a los civiles.

Partiendo desde el punto de vista de las Legislaciones, y apreciando su objetivo, podemos afirmar que la Justicia Penal Militar, fué creada para el Juzgamiento de sus miembros.

¹ JOSE FELIX CASTRO, Estatuto del Abogado, Editorial Publicitaria, Bogotá 1.983.

Ahora bien, el mismo estado, como una forma de prevención o como medio coercitivo por el ordenamiento de la sociedad en unos de sus artículos de la Constitución, le ofrece a la Justicia Militar el poder tener competencia y jurisdicción frente a los particulares.

Muy a pesar de que existe un control civil sobre el avance del militarismo, aquí el Gobierno cede terreno y como un "fantasma protector" las Fuerzas Armadas entran a regir en determinados momentos, nos referimos a cuando la República se encuentra en Estado de sitio.

El profesor Luis Carlos Sáchica² dice que el artículo 121 de la Constitución se le puede llamar las "Brechas del - Constitucionalismo".

El Estado de sitio tiene un origen Militar. Data desde cuando los Comandantes Militares de los pueblos que estaban cercados por el enemigo, asumían su autonomía política para la defensa de la misma, sustituyendo el poder civil para aplicar las normas de Guerras.

² LUIS CARLOS SACHICA, Constitucionalismo Colombiano, Editorial El Voto Nacional, Bogotá 1.962, pág. 261

El mismo Autor³ puntualiza que el Estado de Sitio es una dictadura Constitucionalizada, ya que el Constitucionalismo moderno se dirige a impedir la concentración del poder público. Busca la separación funcional, la territorial y establece restricciones temporales al ejercicio de ese poder, distribuyendo las facultades del Estado entre los distintos ramas, creando secciones administrativas que confinan la jurisdicción y señalando el término de duración de todo mandato público.

Los problemas interno de orden político, las luchas de clase se consideran situaciones extraordinarias, que prevén una solución extraordinaria, entonces el Estado incapaz de resolverlas por la vía ordinaria normal, los cede a la legislación especial, ocasionando un desequilibrio de orden jurídico.

FUERO MILITAR. Para determinar las características de la Ley Penal Militar, es conveniente precisar lo que es el llamado "Fuero Militar" y de otro lado, aclarar algunos conceptos sobre el significado de las expresiones Ley Penal Común y Ley Penal Militar como consecuencia del propio fuero militar.

³ Constitucionalismo Colombiano, Idem.

La sociedad Militar requiere un ordenamiento legal para asegurar los fines para los cuales ha sido creado y como consecuencia de ello, corresponde al estado otorgar la Jurisdicción necesaria para que la Institución Castrense por medio de sus propios Jueces vele por su integridad y por el cumplimiento de sus fines, razón por la cual se ha facultado a la Institución sancionar a aquellos de sus miembros que atentan contra su existencia o contra su prestigio.

Esta es la razón para que los militares tengan por mandato de la Constitución un fuero especial. En nuestro caso, el artículo 170 de la Carta Magna determina que los Militares serán juzgados por las Cortes Marciales o Tribunales Militares con arreglo a las prescripciones del Código Militar.

En la norma Constitucional citada, se entraña una garantía para el Militar, en cuanto solamente puede ser juzgado por Cortes o Tribunales también Militares, en cuanto a ilícito relacionado con el servicio. Y, desde otro punto de vista y precisamente para hacer real y actual aquella garantía, se prohíbe a la Ley establecer que los jueces ordinarios juzguen a los Militares por los citados delitos.

Surgen así un especial vínculo Constitucional entre el reo que tiene calidad militar con el tribunal o juez tam-

bien militar, si entre ellos tiende la circunstancia del delito cometido en relación con el servicio. Este es un vinculo que la ley no puede distribuir, porque deriva de la misma Constitución.

Surge de inmediato, la pregunta: ¿ Debe o puede la Justicia Militar juzgar a los civiles?

Enfáticamente decimos que no debe juzgar a los civiles, puesto que estos tienen sus propias normas coercitivas; y el Código Militar se creó para juzgar a los militares.

En cuanto a que si puede, la Constitución Nacional otorga esta facultad en casos extraordinarios para que la jurisdicción y competencia castrense se amplie y proteja el bien juridico de la colectividad.

La Corte Suprema de Justicia es varias providencias ha dejado en claro éste interrogatorio, sin embargo los doctrinantes, sin ninguna dependencia se amplian más en el sentido positivo sacando a relucir conceptos de países desarrollado y de otro sistema en donde la Justicia Militar está sujeta a un puesto determinado, pero siempre al lado de la Leyes y la Constitución.

Los constantes ataques contra el orden juridico, el avance

de la guerrilla, el crecimiento de las mafias del narcotráfico, los asesinatos a personas sin distinción de clase, han obligado al Estado a protegerse con su última carta jurídica por eso que el poder militar día tras día se hace presente con mas constancia en la politica militar Nacional.

El pueblo en general tiende a desvirtuar las acciones de las Fuerzas Armadas en aras de un mejor orden interno, sin embargo últimamente, a partir del asesinato del Ministro de Justicia, Doctor Rodrigo Lara Bonilla, ha habido un consenso general en apoyar a las Fuerzas Armadas y el pueblo prefiere estar mas seguro en su honra, bienes y vida aunque menos libre.

4.4 ARTICULO 568 CODIGO PENAL

El artículo 568 del Código Penal Militar hace referencia a la conformación de los Consejos Verbales de Guerra, los cuales se componen de un Presidente, tres vocales, un fiscal, un Asesor jurídico y un Secretario.

Hasta aquí, no hay nada raro, en cuanto a los componentes con las consabidas críticas que ya hemos escrito anteriormente en lo referente a la profesionalidad de sus miembros.

Pero vuelve y queda en suspenso la justa realización de

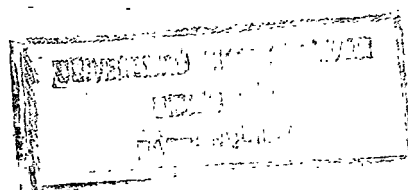
los juzgados bajo un Consejo Verbal de Guerra. El mencionado artículo, dice taxativamente que tanto el Presidente los vocales y el Fiscal deben ser Oficiales en grado Superior y antigüedad al Sindicato.

Aquí vemos una jerarquización dentro del Consejo donde continúan los rangos, antigüedad y voz de mando. No dejan la oportunidad de que el Sindicato se sienta confiado frente al proceso.

Por otro lado, el Defensor en estas circunstancias debe igualarse tanto en grado y antigüedad con las cabezas del Consejo para desempeñar un papel decoroso. Pero cuántos oficiales de alta oficialidad defienden un suboficial o soldado?

Sin temor a equivocarnos, podríamos decir que ninguno.

Entonces, siendo el Presidente o Juez de primera instancia un General, en caso de una Brigada, y el Fiscal un Coronel como puede un teniente que sea nombrado como Defensor de Oficio, desempeñarse cabalmente, si a quienes tiene que dirigirse con severidad son a sus Superiores y que en cualquier momento, fuera del proceso, estas personas determinan el ascenso, cursos del Teniente.



A partir de este momento, ya los Consejos Verbales de Guerra tienen un vicio de nulidad en cuanto a su procedimiento. El teniente por su condición de militar sigue obediencia y disciplina a sus superiores y no puede enarbolar conceptos fuera de los normales a estos, el perjudicado en parte no es el Sindicato sino la misma nación, por cuanto se establece que la Rama Jurisdiccional del orden Castrense no sigue un curso justo.

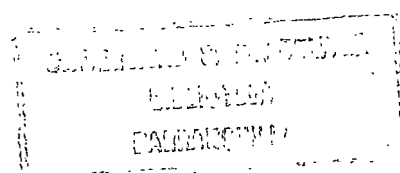
4.5 ARTICULO 284 CODIGO DE JUSTICIA PENAL MILITAR

El Artículo 284 del Código de Justicia Penal Militar trata sobre el término de militar, aplicado a los miembros de las Fuerzas Armadas.

Así mismo el Decreto 2137 de 1.983, en su artículo octavo trata sobre la jurisdicción que son sometidos los agentes de la Policía Nacional.

Partimos del punto, en que las Fuerzas Armadas, son una sola. La Constitución así lo estipula en sus normas y la costumbre lo ha corroborado desde la época de la Independencia.

Existe un Ministerio de Defensa cuya misión es la de vigilar el nacimiento de sus Fuerzas y concluimos que hay un



Código que sanciona a sus miembros.

Por otro lado la Corte Suprema de Justicia ha dictado varias providencias acogiendo al término de militar, para todos los miembros de las Fuerzas Armadas.

De tal manera, que no podemos excluir al juzgamiento alguna de las fuerzas, puesto que todos tienen un fuero y la misma Constitución lo ordena.

Los miembros de la Policía Nacional, se consideran como un organismo armado de tipo civil, pero se rigen por una jerarquización, disciplina y antigüedad. O sea que se pueden considerar como mixtos.

De ahí, que la Policía Nacional no sigue en toda su extensión la penalización del Código Castrense.

Y esto a nuestro juicio no debe ser así, puesto que los agentes de la Policía Nacional también pertenecen a las Fuerzas Armadas, y el fuero también lo cobija.

A raíz de la Reorganización de la Policía Nacional, solo están sujetos a ser juzgados por la Justicia Militar cuando delinquen cuando están en servicios, con ocasión del mismo y por causa de ese servicio.

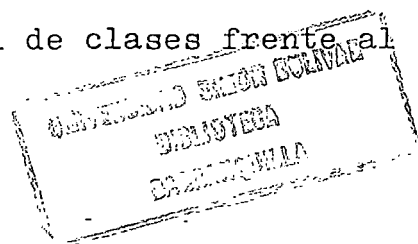
Es decir, un Agente de Policia tiene un turno de ocho de la mañana a ocho de la noche, es decir de doce horas; mientras se encuentre en este horario, si por alguna casualidad se comete una infracción que se regule por el Código, a éste le aplican la Justicia Militar; pero preguntamos, al salir del turno, ya este agente deja de ser representante de la Ley? No. Este agente de la Policia Nacional representa a la autoridad en todo momento y no puede quedar desamparado por el fuero, ni por la misma Institución.

No puede ser dejado que lo juzque la justicia ordinaria, porque mientras este agente de Policia vela por el bien y orden de la sociedad, la misma sociedad lo juzga y lo condena.

El agente de Policia por su misma naturaleza es un militar recibe ordenes y está subordinado a un Superior.

La Corte Suprema de Justicia en varios providencias a dicho que los miembros de la Policia Nacional deben ser juzgados por la justicia ordinaria fuera del servicio; siempre y cuando el país no se encuentre en Estado de Sitio.

Para nuestro juicio. el cuerpo de agentes de la Policia Nacional se encuentra en un desnivel de clases frente al



resto de miembros de las Fuerzas Armadas.

La misma Constitución está conllevando a que sus miembros no sigan una recta moral frente al problema de la sociedad.

La Policía Nacional, por su naturaleza es la que a diario se enfrenta a los problemas de la vida diaria y son los que deberían estar mayor protegidos en su fuero y no como hoy en día vive en desosiego un agente de la policía Nacional.

Mientras un Senador, un representante a la Cámara, el clero tienen ciertos privilegios frente a la justicia, los miembros de la Policía Nacional quedan desprotegidos e indefensos a los atropellos de la Justicia, que día a día se inclina más a la corrupción, al desorden sin darle la oportunidad al Sindicato de defenderse conforme a su investidura.

Siguiendo las definiciones del profesor Jacobo Perez Escobar⁴ en su libro Derecho Constitucional, en cuanto a las funciones de los Ministerios, llegamos a la conclusión

⁴DERECHO CONSTITUCIONAL COLOMBIANO, Bogotá, Editorial Horizonte. 1.977.

a que el Ministerio de Defensa choca con sus obligaciones en la presencia de un Ministro Militar.

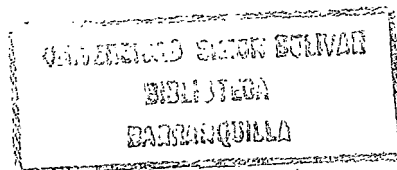
Las dos clases de funciones son politicas y administrativas. Las Fuerzas Armadas por ley deben ser apoliticos, luego entonces carecen de principios sus actuaciones en el Gobierno Nacional.

Pero apartémonos un poco de que si el Ministerio de Defensa realiza o nó funciones politicas.

Mas bien tratemos de cuestionar si en realidad el Ministerio de la Defensa vela por el bienestar de sus miembros.

Tan solo en el tiempo en que estuvo presente la dictadura del General Gustavo Rojas Pinilla, se dieron grandes reformas a las Fuerzas Armadas, se construyó el Club Militar como centro de diversión para sus miembros; se ampliaron las instalaciones de la Escuela Militar de Cadetes, como Centro Único de adiestramiento para la oficialidad del Ejército Nacional; y lo importante se redactó el Código de Justicia Penal Militar, como norma jurídica que regula la penalización de sus miembros.

Desde esa fecha, no ha habido mas reformas para el bien de las Fuerzas Armadas.



Hoy en día el personal de las Fuerzas Armadas no están muy conforme con el desempeño del Ministerio de Defensa, no en la persona como militar, sino en las funciones.

Cuantos proyectos de ley ha pasado el Ministerio de Defensa a las Cámaras para su estudio y aprobación. Los fondos Rotatorios cumplen cabalmente los objetivos para los cuales fueron creados.

Muchos interrogantes, sin una respuesta acertada.

En el campo militar, el Ministerio de Defensa usurpa la autoridad del Comandante de las Fuerzas Armadas, la cual es el Comandante en Jefe de las cuatro fuerzas y la persona indicada para resolver militarmente todos los problemas de orden de perturbación al interno del País.

Administrativamente, no lleva un control específico sobre los diferentes juicios que se celebran en su jurisdicción y de como se encuentran los Centros de Rehabilitación y lo que es peor, o abandonado a las últimas al grueso número en efectivos que se encuentran reclusos en las Cárceles Colombianas.

El Ministerio de Defensa se ha vuelto otro gran puesto burocrático dentro del engranaje político de la Nación.

Muy a pesar de que las Fuerzas Armadas no son politicas, dentro de la cúpula militar sus cargos se manejan por politicas, las posiciones de sus oficiales reflejan el presente politico del partido que se encuentre en la primera designatura.

CONCLUSIONES

Como ya lo dijimos anteriormente, la Rama Jurisdiccional y más explícitamente, la Justicia Penal Militar debe tener una infraestructura establecida y un programa a seguir para la sanción de los culpados.

Así como cada Batallón tiene sus dependencias necesaria para realizar sus funciones, así se hace necesario que se construyan por lo menos en cada Brigada un Centro de Rehabilitación.

Que cuente con todo el personal imprescindible para cumplir con los programas carcelarios modernos en vías de readaptar al interno a una vida en sociedad.

Muy a pesar de que el Código de Justicia Penal Castrense, afirma que los vocales sean miembros de la misma fuerza, estamos en desacuerdo con este precepto y creemos conveniente que en cada Brigada, así como hay una lista con los nombres de Oficiales tanto activos como en buen retiro para que sean nombrados como defensores de oficio, también

hay uno con los miembros de las tres fuerzas restantes dispuestos a ser nombrados como vocales.

Entre más limpios se realice el juicio mas credibilidad tendrá la justicia Militar frente a los particulares y el País mismo.

Para con los Consejos Verbales de Guerra tengan un desarrollo y una concepción, se necesita que sus miembros tengan la calidad de abogados titulados.

Actualmente, el Juez de primera instancia corresponde al Comandante de la Unidad, Batallón o Brigada y no importa que no sea graduado en leyes. Estos están asesorados por los Auditores de Guerra, pero aquí hay una doble apreciación del delito y es posible que el Juez, en este caso el Comandante, lo vea de una forma y el Auditor que en verdad hace las veces de Juez, lo observe de otra, obligando esto a decidirse por la interpretación jurídica del Auditor, y partiendo del punto de que es humano, se puede equivocar ocasionando esto un desequilibrio de orden procesal, apartando la apreciación del Comandante y perjudicando al Sindicato.

Por otro lado los defensores corren por la misma causa, aún peor, puesto que estos no tienen asesoramiento jurídico de

nadie, tienen que limitarse a su preparación, que generalmente es mas militar que académica obligando a cometer vicios en detrimento del acusado.

Una solución a este gran problema se resolvería, siguiendo los pasos legales para el ejercicio de la profesión de Abogado. Creando mas juzgado de conocimiento y de Instrucción en las Brigadas, obligando a los miembros de las Fuerzas Armadas a profesionalizarse para poder ocupar cargos de Comandantes de Brigadas y Unidades, o dejando a su solo criterio las funciones de los Auditores de Guerras frente a éste problema.

Con respecto a que si la Justicia Penal Militar puede o debe juzgar a los particulares; ya las condiciones estan dadas, los conceptos debatidos y las doctrinas empantanasadas de acuerdo con la ideología de su redactor.

En primera instancia afirmamos, que la justicia Penal Castrense tuvo su origen para juzgar y sancionar a los miembros de las Fuerzas Armadas, y que en ningún momento a los particulares, puesto que estos tienen su propia justicia.

Ahora bien, hoy en día se hace imperiosa una justicia seria, severa y justa; cosa que la Rama Jurisdiccional ordinaria no está cumpliendo, entonces el Estado no puede que

dar desamparado ante estos desmanes de libertinaje y es obligado acogerse a esta justicia Especial.

Estoy de acuerdo en una reforma judicial que cargue un poco a la justicia Penal Militar de delitos que por su naturaleza no puede juzgar la justicia ordinaria, bien sea por temor de sus funcionarios o por falta de ética moral de los mismos; tales como el narcotráfico, subversión, contrabando y por lógica contra aquellos que atenten con la Institución y el Estado.

Los consejos Verbales de Guerra tienen una estructura dentro de la jerarquía militar que siguen en forma dogmática los rangos y antigüedad.

Nuestra Constitución hace referencia a que un mismo funcionario no puede desempeñarse dentro del marco militar como judicial, sin embargo, hacen excepciones en los Consejos Verbales de Guerra.

El problema de fondo no radica en términos judicial y militar, sino en la jerarquización. Un capitán no puede por su misma investidura militar, objetar, discutir y desvirtuar concepciones de un Superior. En el acto estaría incurriendo en falta de orden disciplinario, razón por la cual, estos Consejos de Guerra no pueden ejecutarse sin

una mancha de vicios.

La Justicia Penal Militar debe conformarse bajo una estructura de orden jurídico y no militar, y se puede porque el Tribunal Militar está compuesto a excepción de su Presidente por profesionales del Derecho, luego si existe un organo de esta magnitud, porque en forma descendiente no se sigue con el mismo ejemplo.

Las personas que formen los Juzgados Militares que actuen y juzguen en Derecho, sin distinción a rangos, antigüedad, y grados. De esta forma la Justicia Castrense se llenará de vitalidad frente a sus opositores y la Diosa vendada inclinará más la balanza hacia la justicia.

Como podemos apreciar la Policia Nacional no se encuentra sujeta al ordenamiento juridico militar. La constitución así lo ha determinado dandole funciones de civiles, pero organizados militarmente, lo que obliga a ser juzgados por la justicia ordinaria cuando alguno de sus miembros cometen delito común frente a la sociedad.

No se a quien beneficia la reorganización de la Policia del año 83, en cuanto al juzgamiento de sus miembros por la justicia militar unicamente en servicio, o por causa del mismo.

La Policia Nacional debe asimilarse al resto de Fuerzas en cuanto al fuero, quedar sujeta a la Justicia Penal Militar en toda su extensión.

Reformar el Código Castrense y hacerlo mas moderno en cuanto a la evolución de los delitos, y en cuanto a las sanciones. No podemos estar estáticos, la dialéctica de la vida nos obliga a ser menos dogmáticos y más concretos.

Los Agentes de la Policia Nacional son personas como cualquier otros y tienen las mismas necesidades que el ciudadano común, mas no es así su responsabilidad ante el orden y la justicia, por ese hecho su fuero debe ser tan amplio con los miembros del Ejército, Armada y Fuerza Aérea.

Los Ministerios son organos de enlace entre el sentir del pueblo, con el Ejecutivo, y de éste con la Cámara Legislativa.

Una de las funciones de primer orden es de presentar proyectos de ley para el bien de la colectividad.

Sus cargos son de libre remoción por el Presidente y de acuerdo a los pactos politicos la pariedad entre los partidos se hace sentir en los diferentes Ministerios.

A excepción del Ministerio de Defensa, que este será ejercido por un miembro de las Fuerzas Armadas, no obstante que el Presidente si lo desea puede nombrar a un civil, pero la costumbre ha hecho ley el nombramiento de un militar de alta graduación y antigüedad entre sus miembros.

Para nuestro concepto, muchos son las penalidades que pasan los miembros de las Fuerzas Armadas, en especial el personal de tropa y suboficiales frente al duro trabajo de sus obligaciones.

El Ministerio de Defensa debe ser orientado a un programa juridico-administrativo, dejando a un lado los asuntos militares al Comandante de las Fuerzas Armadas.

La elección de un militar activo, como Ministro, es visto hoy en día, como un premio a su gran esfuerzo de llegar a vestir los laureles y los tres soles, más que como un individuo pendiente a los problemas que presenta las Fuerzas Armadas. como cuerpo del Gobierno.

A nuestro juicio, la designación de Ministro de Defensa. debe recaer en un militar en uso del buen retiro, no importa su graduación, puesto que en el ministerio no hay mando es un cargo administrativo.

A parte de lo anterior, graduado en cualquier profesión,

entre ellos economia o derecho; de esta forma le dá un soporte profesional al Ministerio, y ya no sería un grado mas para ser alcanzado por un determinado grupo de élite de las Fuerzas Armadas.

Olvidandonos de todo lo escrito en este trabajo de Investigación, podemos afirmar que las cosas hoy en día en materia politica y social no marchan por el plano de rectitud; la clase politica ha ocasionado una serie de problemas que las Fuerzas Armadas no pueden aceptar a él y lo que es peor, por su condición de ejército permanente creado por la Constitución tienen que enfrentar y muchas veces sacrificar sus vidas, en aras de defender los bienes de la comunidad.

La Historia de Colombia no es estática. Ella sigue su curso. Muchas veces favoreciendo a los enemigos del Estado y en otros llenandose de gloria en favor de la sociedad.

El estar en contra de una serie de normatividad, no quiere decir, que se esté en contra de un sistema y ni mucho menos de una Fuerzas Armadas.

La Constitución y las Leyes estan, y a éstas le debemos respeto y cumplimiento.

BIBLIOGRAFIA

BONILLA PLATA JAIME, "Episodios de la Vida Civil y Militar de Colombia" Bogotá. Editorial Antares. 1.978.

CASTRO FELIX JOSE, "Codigo de Justicia Penal Militar". Bogotá. Editorial Publicitaria. 1.985.

LANDAZABAL REYES FERNANDO, "El precio de la Paz". Bogotá. Editorial Planeta. 1.985.

MAGGIORE GIUSEPPE, "Derecho Penal", Tomo I, Buenos Aires. Editorial Depalma. 1.953.

ORTEGA TORRES JORGE, "Código Nacional de Policia", Bogotá Editorial Temis. 1.983.

ORTEGA TORRES JORGE, "Código de Procedimiento Penal". Bogotá. Editorial Temis. 1.984.

ORDONEZ CASTILLA RAMON, "Historia Militar". Bogotá. Editorial Fuerzas Armadas. 1.961.

PAEZ DUEÑAS JORGE, "Guía de Justicia Penal Militar", Bogotá. Editorial Fuerzas Armadas. 1.978.

PEREZ ESCOBAR JACOBO, "Derecho Constitucional Colombiano". Bogotá. Editorial Horizonte. 1.977.

POKROSUBY Y OTROS, "Historias de las Ideas Políticas". México. Editorial Grijalvo. 1.966.

ROSO ACUÑA EDUARDO, "Constitución Política de Colombia". Bogotá, Uni. Externado de Col. 1.980.

RUEDA VARGAS TOMAS, "El Ejército Nacional". Bogotá, Editorial Fuerzas Armadas. 1.969.

SACHICA LUIS CARLOS, "Constitucionalismo Colombiano". Bogotá, Editorial Popular. 1.962.

VARGAS ARIAS CARLOS, "Elementos de Lógica y Sociología del Derecho". Cartagena, Editorial La Calle. 1.985.

VASQUEZ CHACON EDUARDO, "Jurisprudencia en lo Penal Militar y Político". Bogotá, Editorial el Foro. 1.983.

INDICE

	Pág.
INTRODUCCION	12
MARCO HISTORICO	
1. HISTORIA MILITAR	16
2. LEGISLACION MILITAR EN LA ERA MODERNA ..	25
MARCO LEGAL	
3. ARTICULOS PERTINENTES	38
MARCO ANALITICO	
4. ARTICULOS COMENTADOS	68
CONCLUSIONES	89
BIBLIOGRAFIA	97