

Impunidad y conflictos de jurisdicción

EL CASO COLOMBIANO DE LA DISPUTA JUDICIAL ENTRE LA UNIDAD DE DERECHOS HUMANOS DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN (JURISDICCIÓN PENAL ORDINARIA) Y LA JUSTICIA CASTRENSE (JURISDICCIÓN PENAL MILITAR)*

DANILO ROJAS BETANCOURTH

Profesor de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Nacional de Colombia. El presente trabajo contó con un equipo de investigadoras de la Facultad de Derecho de la UN: María Paula Gómez, Catherine Pedreros y Ángela Patricia Alca

RESUMEN

En el presente trabajo se realiza un análisis crítico a la jurisprudencia del Consejo Superior de la Judicatura que resuelve los conflictos de jurisdicción entre la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación y la Justicia Penal Militar. La línea jurisprudencial observada, encuentra en una sentencia de la Corte Constitucional un "antes" y un "después" que permite afirmar la tendencia cada vez más garantista de la jurisprudencia analizada. Sin embargo, es bastante clara la constatación según la cual, cuando se trata de investigaciones en las que se encuentran involucrados oficiales de alto rango, la tendencia sigue siendo atribuirle la competencia a la jurisdicción castrense, cualquiera sea la naturaleza del delito o el vínculo con el servicio. Esto pone de manifiesto la existencia de un asunto que va más allá de lo estrictamente jurídico y argumentativo.

ABSTRACT

This paper analyses the jurisprudence of Superior Council of Judicature which solves jurisdiction conflicts between Government Attorney's Office Human Rights Unit and military penal justice. Jurisprudential line find a "before" and an "after" allowing to affirm the tendency toward assuring more and more the analyzed jurisprudence. However, it is confirmed the tendency toward attributing competence to the military penal justice when investigations—where high rank officers are involved—are being carried out no matter the crime nature or link with the service. It evidences an issue going beyond legal and argumentative aspects.

*Investigación financiada por la Fundación Sueca de Derechos Humanos. Debo agradecer especialmente a Rose Marie Asket, funcionaria de la Fundación, por la confianza depositada en la Universidad Nacional de Colombia y su equipo de investigadores para la realización de este trabajo. Como los resultados de esta investigación fueron presentados en noviembre de 2001, no se incluye el análisis de los pronunciamientos judiciales hechos con posterioridad a tal fecha.

1. La importancia de la fuerza pública en los Estados democráticos contemporáneos parece no generar muchas discusiones. Tampoco lo es el hecho de su subordinación al poder civil, por lo menos en una perspectiva institucional y normativa. Las discusiones generalmente comienzan frente a la constatación de hechos que ponen en entredicho el carácter normativo de la subordinación de la fuerza pública, en especial cuando el escenario de operaciones es altamente conflictivo. La "fuerza de las circunstancias" pareciera darle razón a los militares¹, en el sentido de tener que enfrentar las crisis de orden público no desde el discurso político sino en escenarios reales de guerra interna, como es el caso colombiano. Esta situación permite avalar la afirmación según la cual al menos en el campo del orden público, la fuerza pública ha ejercido, de hecho, un nivel de autonomía significativo en relación con el poder civil².

2. Al manejo del orden público a cargo de militares —y aun si se pensara su manejo con fuerte influencia del poder civil— le es inmanente el riesgo de afectación de los derechos y garantías ciudadanas. Operaciones militares y de policía de todo orden —tácticas, de inteligencia, etc.— no pueden concebirse exentas de posibles vulneraciones de normas internas e internacionales que protegen los derechos humanos en general. Y los militares lo saben. Por ello reclaman para sí un tratamiento político y jurídico acorde con las difíciles circunstancias de su actuar.

3. La respuesta a ello es la institución del fuero militar, el cual designa fundamentalmente el reconocimiento de una función especial, en circunstancias particulares y, como consecuencia de ello, un tratamiento jurídico igualmente singular, conforme con tales características. La tradición política y jurídica en

Armadas de la República—, por su apoyo a la propuesta de cerrar el Congreso y convocar a nuevas elecciones, en la medida en que un acto político de tal envergadura necesitaba contar con el apoyo de las fuerzas militares.

1. El término se usará aquí de manera comprensiva, esto es referido no sólo a militares en estricto sentido, sino también a miembros de la policía.

2. Un análisis detallado del tema de la autonomía política de las fuerzas militares, puede verse en Francisco Leal Buitrago, *Estado y política en Colombia*, Bogotá, Siglo Veintiuno, 1984, pp. 239 y ss.

3. Algunos politólogos se han atrevido a afirmar que el mutismo de sectores constituyentes de izquierda en relación con el fuero militar, fue parte del precio pagado al presidente de entonces, César Gaviria —Comandante Supremo de las Fuerzas

Colombia, que ha visto en su fuerza pública una institución garante de la democracia formal, refleja históricamente como constante el reconocimiento del fuero militar.

4. Incluso en la Constitución de 1991, caracterizada por su vocación consensual —por lo menos comparativamente con todas las anteriores Constituciones expedidas en Colombia desde su consolidación como república independiente—, el tema del fuero militar pasó sin mayores discusiones³.

5. Esta consolidación constitucional del fuero militar le ha permitido a la fuerza pública dar cuenta con mayor solvencia al menos de dos aspectos: (i) el político, en la medida en que, de un lado, el orden público es más conscientemente referenciado desde la autonomía que proporciona ya no un *factum* sino una norma jurídica de carácter constitucional; además, el fuero funciona como una especie de parapeto para responder desde la institucionalidad a las acusaciones provenientes de organismos nacionales e internacionales. (ii) El jurídico, en la medida en que los casos individuales de acusación, a propósito de la función que cumple la fuerza pública, tienen una respuesta igualmente institucional especial y acorde con su naturaleza y funciones, a través de una jurisdicción especializada: la justicia penal militar. El desarrollo legal de la norma constitucional sobre fuero militar se ha manifestado, entre otros aspectos, en la consolidación de un aparato de justicia y un procedimiento especial, funcionales a las expectativas de sus destinatarios.

6. Pero los intersticios que deja el esquema descrito del fuero militar, han merecido igualmente la máxima atención del estamento militar, y su lucha en ciertos espacios jurídicos se explica, en parte, por la vocación autonómica a la que se hizo referencia, siempre con pretensiones de expansión. Tales intersticios aparecen especialmente en escenarios judiciales —pues los legales, como se vio, están prácticamente copados— y tienen dos vías principales de ataque, según el escenario.

a. Si se trata de una investigación que haya estado a cargo de la jurisdicción penal ordinaria, con frecuencia hay descalificaciones e incluso acusaciones fuertes a los jueces o fiscales a cargo del asunto, por parte de los miembros de la fuerza pública involucrados y aún por sus comandantes supremos.

El ejemplo más notorio lo constituye el caso del general Farouk Yanine, quien había sido inicialmente investigado por la justicia ordinaria por paramilitarismo. Al asumir la investigación la justicia castrense —una vez resuelto a su favor el conflicto de jurisdicción planteado—, la decisión de absolución firmada por el Comandante del Ejército, general Manuel José Bonnet —posteriormente ministro de Defensa— la emprende contra la Fiscalía de Derechos Humanos, que inicialmente le había dictado medida de aseguramiento al general Yanine. La acusa de “elucubrar silogismos falsos”, de hacer apreciaciones “torcidas” y “dañinas”, y en relación con cierta tesis de la misma Fiscalía, afirma: “Este es el culmen que nos indica la falta de seriedad por parcialidad asumida en este proceso y el ánimo odioso con que los fiscales de Derechos Humanos investigan a los militares”⁴.

b. Si se presentan dudas en relación con la competencia del funcionario que debería llevar hasta su término la investigación —como se verá, dudas habitualmente generadas por los propios militares—, hay todo un despliegue analítico-normativo apoyado en una particular concepción de fuero militar que, en muchas ocasiones, encuentra eco en la instancia correspondiente encargada de solucionar el conflicto de jurisdicción⁵.

7. La presente investigación pretende dar cuenta, especialmente, del acontecer jurídico y político de este último escenario, en el contexto del papel y vocación autonómica ya señalado de la fuerza pública en Colombia. Una explicación adecuada de la naturaleza, argumentos y efectos de las decisiones que resuelven los conflictos de jurisdicción entre la justicia penal ordinaria y la justicia penal militar (parte II), exige previamente una descripción crítica —así sea sucinta— del debate reciente sobre el fuero militar en Colombia, pues ese es el marco teórico en el que se mueven las decisiones judiciales objeto de análisis (parte I); el estudio estará cruzado por la información vigilante que al tema suele hacerse desde los organismos nacionales e internacionales defensores de los derechos humanos. Finalmente, la tesis según la cual la impunidad puede verse favorecida por el hecho de asignar por competencia ciertos casos a la justicia penal militar, se apoyará, fundamentalmente, en lo que llamaremos el

“argumento estructural” del aparato de justicia castrense (parte III).

I. El debate reciente sobre el fuero militar en Colombia

8. El fuero militar en Colombia ha sido uno de los aspectos de mayor controversia política y jurídica. La razón de ello es su relevancia en el contexto de guerra interna que se vive, pues es fácilmente entendible que la participación de la fuerza pública en el conflicto, además de medirse por sus resultados —aspecto político, si se quiere—, igualmente se mide por el respeto debido a las normas que regulan la protección de los derechos humanos —aspecto jurídico—. La interrelación que muestran estos dos elementos, es en parte la causa de la complejidad de un estudio riguroso acerca de la eficacia y legitimidad de la fuerza pública en el desarrollo del conflicto armado interno y su desempeño como garante de los derechos de las personas.

9. Fuero militar y autonomía de la fuerza pública en Colombia han ido siempre de la mano. El espacio ganado por el estamento militar en órganos políticos como la Asamblea Nacional Constituyente de 1991 y el propio Congreso Nacional (Parlamento) —con resultados netos en materia normativa como la constitucionalización del fuero militar y la consolidación legal de un aparato de justicia especial para el juzgamiento de militares, con procedimientos igualmente especiales— se ha visto amenazado por la visión garantista que en materia de derechos humanos tiene consolidada la Corte Constitucional.

Algunas decisiones de la Corte son claros indicadores de este aserto. La más contundente jurisprudencia en relación con la autonomía de la fuerza pública, aparece inscrita en el entendimiento que se da al fuero militar. La Corte recoge la percepción de “privilegio estamental” con la que usualmente se concibe el fuero militar y lo entiende más como un régimen especial, pero sometido en todo caso al principio de legalidad. La percepción del gobierno, acogida obviamente por los militares, discurre así:

la organización y la disciplina castrenses implican el cumplimiento de una serie de normas específicas de los cuerpos armados, que no tienen vigencia en otras instituciones del Estado. Por esa

4. Citas tomadas del diario *El Tiempo*, junio 25 de 1997, p. 8 A: “Odios y no pruebas tenía la Fiscalía, dice fallo”

5. A pesar de la distinción técnico-jurídica que suele hacerse entre conflicto de jurisdicción y conflicto de competencia, aquí se tratarán de manera indistinta, como suele ocurrir en las providencias judiciales que serán objeto de análisis.

razón, el control del cumplimiento de las leyes y las normas tanto en el desarrollo de su misión constitucional, como en la observancia de las propias reglas internas, debe recaer en los propios miembros de la fuerza pública⁶.

Mientras que para la Corte:

necesariamente hay que concluir que el órgano jurisdiccional al que se le ha confiado la misión de ejercer la Justicia Penal Militar, aun cuando se presenta como poder jurisdiccional específico, está sometido a la Constitución al igual que todo órgano que ejerza competencias estatales (arts. 1, 2, 4, 6, 123 y 124 de la CP). Por consiguiente, su organización y funcionamiento necesariamente deben responder a los principios constitucionales que caracterizan a la administración de justicia. Se establece un fuero especial para los miembros de la fuerza pública que estén en servicio activo y en relación con el mismo servicio. Toda especie (y el fuero no es una excepción sino una especie) se somete al género, en este caso la Constitución⁷.

10. Una apreciación como esta había llevado previamente a la Corte a tomar una trascendental decisión⁸ —por las consecuencias que generó—: la inconstitucionalidad de la frase “en servicio activo o” contenida en el inciso 2º del artículo 656 del anterior Código Penal Militar (Decreto Ley 2550/88), según el cual en los consejos verbales de guerra, “el presidente, los vocales y el fiscal deben ser oficiales en servicio activo o en retiro, superiores en grado o antigüedad del procesado”. En esencia la Corte consideró que con la intervención en el proceso de juzgamiento de oficiales en servicio activo, no se garantiza una administración de justicia independiente e imparcial.

11. La reacción política de los militares no se hizo esperar y concluyó con una reforma constitucional —

en *Derecho constitucional, perspectivas críticas. Ensayos, líneas jurisprudenciales, balance estadístico*. Bogotá, Universidad de los Andes-Facultad de Derecho, Siglo del Hombre Editores, pp. 3 a 38.

Acto Legislativo N° 2 de 1997— mediante la cual se adicionó el artículo 221 de la Constitución, precisamente la parte declarada inconstitucional por la Corte. Así, el artículo que inicialmente decía: “De los delitos cometidos por los miembros de la fuerza pública en servicio activo, y en relación con el mismo servicio, conocerán las cortes marciales o tribunales militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar”, le fue agregado el siguiente aparte: “Tales cortes o tribunales estarán integrados por miembros de la fuerza pública en servicio activo o en retiro”. Sobre esta base constitucional se instituyó el nuevo Código de Justicia Penal Militar a través de la Ley 522 de 1999.

12. Por lo demás, como se verá adelante, el análisis de la Corte sobre los dos elementos constitutivos del fuero —el subjetivo y el funcional— y las precisiones acerca de las nociones de “relación con el servicio” y “acto del servicio”, así como el establecimiento del principio que podríamos llamar “in dubio pro jurisdicción ordinaria” por virtud de la interpretación restrictiva que debe gobernar los regímenes especiales, contribuyeron de manera significativa al vuelco parcial que se presentó en la jurisprudencia del órgano competente para resolver los conflictos⁹.

13. La lucha legal ganada con creces por el estamento militar en la esfera política, que rindió frutos tanto a nivel constitucional como legal, se trasladó a los estrados judiciales, pues si bien el marco normativo general había quedado intacto, esto es conservando las mismas palabras de la Constitución de 1886 y, en lo pertinente, del antiguo Código Penal Militar, la discrecionalidad propia de las decisiones judiciales permitida por la “textura abierta” que presentan las normas jurídicas, se constituía en un flanco aún por cubrir.

II. ¿Quién juzga a los militares en Colombia?

14. La autonomía del estamento militar ha permeado de tal manera la doctrina judicial del país natural que incluso logró, en épocas no muy lejanas que en estados de excepción —cada vez menos excepcionales en Colombia— la justicia castrense juzgara “civilmente”. Existe en el Código Penal Militar, en concordancia con el mandato constitucional, una delimitación clara acerca de sus destinatarios: militares y policías que cometan delitos relacionados con el ser-

6. República de Colombia, Ministerio de Defensa Nacional, *Informe anual derechos humanos y derecho internacional humanitario 2000, Cambio para construir la paz*, Bogotá, enero de 2001, p. 49.

7. Sentencia C-047/96.

8. Sentencia C-141/95.

9. Sentencia C-358/97.

También la Corte precisó en la sentencia C-057/96 el carácter exclusivamente penal y no disciplinario del fuero militar.

10. Acerca de esta historia, así como de otros aspectos de la justicia penal militar y la discusión jurídica ver el interesante ensayo de Libardo José Ariza Higuera “Fuerzas armadas, justicia penal militar y discurso judicial: entre el garantismo y el eficientismo”.

vicio, dentro de los cuales se encuentran expresamente prohibidos algunos delitos de lesa humanidad: tortura, genocidio y desaparición forzada (art. 3 CPM o Ley 522/99)¹¹.

15. Pero lo que en la norma aparece tan simple, en la práctica adquiere una complejidad tal que son muchos los casos en donde se hace necesario dilucidar si un cierto comportamiento de la fuerza pública, violatorio de los derechos humanos, es de competencia o no de la justicia castrense, esto es, si el ilícito fue cometido o no "en relación con el servicio". La solución es proporcionada por un órgano judicial distinto de aquéllos que traban el conflicto. En Colombia, luego de haber sido una competencia otorgada al Tribunal Disciplinario y, temporalmente –dos años–, a la Corte Suprema de Justicia, actualmente le corresponde dirimir tales conflictos a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura¹², a petición de uno de los funcionarios concernidos. El procedimiento se desenvuelve mediante el reclamo de uno de los presuntamente competentes frente a quien adelanta la investigación para que le envíe el caso por considerar que es de su competencia –conflicto positivo– o para que reciba el expediente por considerar que no es de su incumbencia –conflicto negativo.

16. Tanto la justicia ordinaria –en nuestro caso la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación, en adelante UDH– como la justicia penal militar –en adelante JPM–, constituida básicamente y en lo que aquí interesa por el Tribunal Superior Militar –TSM– y los distintos jueces de primera instancia, tienen a cargo la mayoría de las investigaciones directamente relacionadas con las violaciones de los derechos humanos por cuenta de miembros de la fuerza pública. Y muchos son los casos extremadamente relevantes en los que tales organismos se disputan la competencia para conocer y decidir acerca de la suerte de miembros de la fuerza pública involucrados en tales violaciones.

17. En el presente aparte se hará un análisis detallado de las decisiones judiciales de la Sala Disciplinaria que han resuelto conflictos de jurisdicción entre la UDH y la Sala Disciplinaria, bajo la hipótesis según la cual ni la más acabada hermenéutica jurídica resulta capaz de dar razón completa y por sí sola, del sentido

de ciertas decisiones tomadas ni de su conjunto. Y ello se explica, precisamente, por el contexto anteriormente descrito en el que se mueve el debate.

18. De modo que al ingrediente jurídico, debe añadirse un aspecto político que es, por supuesto, menos evidente en la solución de la controversia. Sin embargo, existen algunos indicadores que muestran lo inescindible del fenómeno político a la hora de dirimir los mencionados conflictos:

En primer lugar y como elemento organizacional, se tiene que la designación de los miembros de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, se produce por elección que efectúa el Senado, de ternas presentadas exclusivamente por el Presidente de la República.

El ambiente de guerra que vive el país, desborda, necesariamente, la discusión meramente conceptual y teórica en torno a quién debe juzgar a los militares incurridos en delitos cometidos muchas veces, precisamente, en ese contexto de guerra.

El aspecto político sube de tono si a ello se suma (i) el interés de la sociedad civil representada en muchas ONG –y aun de ciertas instituciones– en hacer de la jurisdicción ordinaria, en general, la justicia de la fuerza pública, a no ser que se trate de asuntos estrictamente militares, y (ii) la percepción de algunos miembros de la fuerza pública que ven en los estrados judiciales el escenario de una "guerra jurídica" que debe ser ganada en el sentido de que cualquiera que sea la causa de la disputa materia de conflicto de jurisdicción, su juzgamiento deba estar a cargo de la jurisdicción castrense.

19. En la base de todo ello se encuentra una especie de interés bifronte: una cierta concepción del deber estatal de garantizar los derechos humanos y una cierta concepción acerca de la forma en que se debe conducir la fuerza pública en sociedades en las que enfrenta fuerzas insurgentes y paramilitares. Ello para no hablar

11. Valga precisar aquí que la Corte Constitucional en sentencia C-368/00, al declarar la constitucionalidad de este artículo del nuevo Código de Justicia Penal

Militar, además de reiterar los criterios ya establecidos anteriormente en la sentencia C-358/97 sobre los delitos de lesa humanidad, sentó la tesis según la cual las conductas penales mencionadas en el artículo 3 demandado, no son taxativas, sino meramente enunciativas, lo cual deja abierta la posibilidad de incluir, entre otros, los restantes tipos relacionados en el Tratado de Roma como delitos de lesa humanidad.

12. En adelante se hablará indistintamente de Sala Disciplinaria, Sala, Consejo, Consejo Superior o Consejo Superior de la Judicatura.

del interés de los más diversos organismos internacionales, en cuyos informes y análisis el tema de la justicia penal militar es un lugar común, como no podía ser de otra forma, pues es legítima la preocupación internacional por la violación de los derechos humanos por parte de la fuerza pública, y de los correctivos que sobre el punto tome el Estado colombiano, dependerá que se incrementen o no los índices de impunidad y se legitime su estamento militar.

20. El examen detallado de lo acontecido en este crucial punto de quiebre judicial, que define de una vez por todas el organismo competente para decidir a fondo dichas investigaciones, arroja luces en torno a algunas de las preguntas tópicas acerca de la impunidad: ¿Incide en el problema de la impunidad en Colombia el hecho de resolver en uno u otro sentido los conflictos de jurisdicción señalados? En caso afirmativo ¿cómo se caracterizaría dicha incidencia? ¿Es posible establecer diferencias radicales o de grado en materia de impunidad cuando el conflicto se resuelve a favor de la JPM a cuando se resuelve a favor de la UDH? Pero también algunas preguntas muy específicas y de nuestro interés más cercano: ¿Cuáles son y qué peso tienen los argumentos que contienen las providencias analizadas? ¿Cuáles sus causas, consecuencias y contexto en que se profieren? Se trata de las preguntas centrales que pretende responder esta parte de la investigación.

21. El texto se inicia dando cuenta de los primeros resultados obtenidos luego de un análisis global de todos los casos analizados; las gráficas que se agregan facilitarán la visión sintética de estas primeras conclusiones (A). Como en el estudio pudo advertirse un cambio notorio en la jurisprudencia de la Sala Disciplinaria, luego de que la Corte Constitucional profiriera la Sentencia C-358 de 1997, el análisis total de las providencias se hizo tomando en cuenta esta Sentencia (C), de modo de hablar de "un antes" (B) y "un después" (D) en la jurisprudencia de la Sala. Dadas las especificidades e importancia de dos de los temas abordados, se les dio tratamiento por separado: la omisión en la prestación del servicio (E) y los casos de generales y almirantes (F).

22. Con fundamento en el numeral 6° del artículo 256 de la Constitución Política y con el numeral 2° del artículo 112 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de Ad-

ministración de Justicia, corresponde a la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura dirimir los conflictos de competencia que ocurran entre las distintas jurisdicciones.

23. En cumplimiento de este mandato legal y constitucional, esta Corporación ha resuelto conflictos de jurisdicción tanto positivos como negativos¹³, que se presentan entre las autoridades penales militares y las penales ordinarias encargadas de la investigación y el juzgamiento de los miembros de la fuerza pública¹⁴ en servicio activo que cometen delitos comunes. Como se ha advertido previamente, el análisis que aquí se hará comprende las disputas de competencia entre la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación (jurisdicción ordinaria) y los juzgados penales militares –comandantes militares de división, de brigada, de batallón, entre otros– (jurisdicción penal militar).

A. Primeras conclusiones

a. En la mayoría de los casos puestos a conocimiento de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura por esta causa, el conflicto es promovido por la jurisdicción penal militar (ver gráfico 1).

Esta práctica, común al interior de la jurisdicción castrense, es indicativa, entre muchas cosas, de una falta de aplicación del principio de oficiosidad, según el cual las autoridades competentes deben iniciar las investigaciones por su propia iniciativa. En efecto, en muchos de estos casos la investigación y el juzgamiento de agentes de la fuerza pública en servicio activo por conductas lesivas de los derechos humanos, a cargo de autoridades militares, se produce como consecuencia de una petición del defensor del sindicado que ya está siendo investigado por la jurisdicción ordinaria. Esta petición bien puede considerarse como una estrategia recurrente de los defensores, para disputarle a la justicia civil el conocimiento del asunto.

b. Las instituciones involucradas en mayor medida en conductas ilícitas contrarias a los derechos a la vida y a la integridad personal, puestas en conocimiento de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, son el Ejército Nacional y la Policía Nacional. De un total de sesenta y tres providencias analizadas, veintiuna (21) comprometen a efectivos de la Policía Nacio-

13. Se presenta conflicto positivo de competencia cuando dos jurisdicciones distintas se disputan el conocimiento del mismo asunto. Por el contrario, cuando estas mismas jurisdicciones rechazan el conocimiento del asunto en cuestión, el conflicto es negativo.

14. En Colombia cobija tanto a los miembros de las fuerzas armadas –ejército, fuerza aérea y armada nacional– como a la policía.

nal, treinta y siete (37) a miembros del Ejército Nacional, cuatro (4) a integrantes de la Infantería de Marina y sólo una (1) involucra a miembros de la Armada Nacional. Ningún integrante de la Fuerza Aérea aparece implicado en violaciones a los derechos humanos (ver gráfico 2).

c. Por librarse en el campo jurídico, esta disputa se concentra particularmente en la noción de "relación con el servicio", fundamento del fuero penal militar. Cada una de las jurisdicciones involucradas presenta a consideración de la Sala las razones por cuales considera que el asunto en cuestión se relaciona o no con la función militar. Así las cosas, el sentido de las decisiones de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura se orienta entonces a determinar el alcance y el contenido de dicha expresión, pues sólo de esta forma es posible precisar, para el caso concreto, si el miembro activo de la fuerza pública sindicado de haber cometido un delito común se encuentra amparado o no por el fuero castrense y, en consecuencia, si su juzgamiento corresponde a la jurisdicción penal militar o a la jurisdicción ordinaria.

d. En muchos de estos casos, sin embargo, la disputa jurídica se traslada a otros escenarios en donde las cuestiones extralegales adquieren particular relevancia. Cuestiones relativas al rango del sindicado y a la naturaleza y características del hecho punible investigado constituyen la motivación de una y otra parte para reclamar el conocimiento del asunto. Se observa entonces el especial interés que existe de parte de las autoridades enfrentadas de asumir el conocimiento de los casos que involucran a cierto rango de oficiales y que a su vez son constitutivos de cierto tipo de delitos. No es en consecuencia extraño encontrar, de un lado, que la mayoría de los conflictos positivos que llegan a conocimiento del Consejo Superior de la Judicatura versen sobre delitos de lesa humanidad y de paramilitarismo en los que se ven involucrados altos

oficiales de las fuerzas armadas (ver gráfico 3), y de otro, que casi la totalidad de los conflictos negativos que llegan a esta instancia están referidos a ilícitos que no comportan tanta gravedad y que son atribuidos a soldados, agentes o, en general, a efectivos de bajo rango (ver gráfico 4).

En estas circunstancias, no sorprende que la determinación del alcance y el contenido de la expresión "relación con el servicio" haya estado muy lejos de ser un asunto concluido y exento de debates, discusiones y posiciones encontradas en la jurisprudencia del Consejo Superior de la Judicatura. En efecto, y pese a que la referida expresión no es una innovación de la Constitución de 1991, sino que se remonta a la Carta de 1886, son aún muchas y muy disímiles las posiciones que pueden asumirse en torno a ella, todo con el fin de favorecer ciertos intereses¹⁵. Reflejo de esta ausencia de unanimidad de criterios lo constituye el hecho de que un gran número de decisiones se encuentran acompañadas de salvamentos o aclaraciones de voto¹⁶.

e. Adicionalmente, es común encontrar que los fallos que reconocen la competencia de la jurisdicción ordinaria para asumir la investigación de los ilícitos cometidos por miembros de la fuerza pública en servicio activo, se caracterizan por hacer un análisis bastante completo, en su parte motiva, de los argumentos expuestos por cada una de las jurisdicciones enfrentadas, así como del material probatorio recogido hasta ese momento. En contraste, las decisiones por medio de las cuales se atribuye el conocimiento del ilícito a la jurisdicción penal militar, generalmente están precedidas de análisis fácticos y probatorios poco profundos que sólo toman en consideración las razones esgrimidas por la jurisdicción castrense para reclamar para sí el conocimiento del asunto.

f. No obstante, a partir de la publicación de la sentencia C-358/97 de la Corte Constitucional¹⁷, este fenómeno, que podríamos catalogar de "inseguridad

17. Por medio de esta sentencia, la Corte Constitucional declaró inexecutable los siguientes apartes normativos: "con ocasión del servicio o por causa de éste o de funciones inherentes a su cargo o de sus deberes oficiales" incluido en el artículo 190; "con ocasión del servicio o por causa de éste o de funciones inherentes a su cargo" contenido en los artículos 261, 262, 263, 264 y 266; "con ocasión del servicio o por causa de éste" contenido en el artículo 278; y "u otros con ocasión del servicio" incluido en el artículo 291 del Código Penal Militar de 1988 (ya derogado).

15. Esta afirmación no es gratuita, pues como se expondrá más adelante, existen varios casos con presupuestos de hecho materialmente idénticos, sólo

disímiles entre sí por las calidades del sindicado, en los que las decisiones adoptadas son diametralmente opuestas.

16. De un total de sesenta y tres (63) decisiones

proferidas dentro del período comprendido entre agosto de 1992 y julio de 2001, sólo dieciocho (18) fueron adoptadas de forma unánime.

jurídica, se ha visto notablemente disminuido. En efecto, a partir de este pronunciamiento, se observa cómo aquellas interpretaciones que atribuían un carácter particularmente expansivo a la noción del fuero penal militar han sido erradicadas en forma paulatina del seno de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, dando paso así a interpretaciones que, aunque guardan ciertas diferencias entre sí, coinciden plenamente en una especie de catálogo de conductas que definitivamente estarían excluidas de la órbita de competencia de la jurisdicción penal militar, por ser completamente contrarias al ámbito funcional de las fuerzas armadas.

La sentencia C-358/97 de la Corte Constitucional, permite hablar pues de "un antes" y "un después" en la jurisprudencia de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura en lo que toca con el sentido y alcance de la expresión "relación con el servicio"; fundamento del fuero penal militar.

B. La jurisprudencia de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura antes de la sentencia C-358/97 de la Corte Constitucional

24. Este período comprende los autos proferidos entre el 25 de septiembre de 1995, fecha en la cual entró en funcionamiento la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía¹⁸, y el 5 de agosto de 1997, fecha en la cual se adoptó la decisión contenida en la sentencia C-358/97 de la Corte Constitucional¹⁹.

25. Durante este período, la tesis según la cual el fuero militar cobija a los miembros de las fuerzas militares siempre que el ilícito haya sido cometido con

las providencias analizadas, en el que podrán encontrarse algunos autos correspondientes a estos años.

20. Sobre el número total de sentencias atribuidas a las distintas jurisdicciones durante este período, así como las tendencias que caracterizan a cada uno de los siete magistrados, puede consultarse el gráfico 5.

ocasión del servicio, por causa de éste o por funciones inherentes al cargo, logra consolidarse al interior de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura gracias al reiterado apoyo que recibió por parte de cuatro de los siete magistrados que para ese entonces integraban²⁰.

Así, en concepto de los magistrados Mónica Donato de Montoya, Leovigildo Bernal Andradó, Rómulo González Trujillo y Enrique Camilo Noguera Aarón, la existencia del fuero requiere que el agente en cumplimiento o ejercicio de las funciones inherentes al cargo, que el servicio haya brindado la oportunidad de tiempo, modo y lugar para la comisión del ilícito y que la prestación del mismo sea la causa de la ocurrencia del hecho. La relación con el servicio se deriva, entonces, de un vínculo circunstancial de tipo modal, temporal o espacial, que se presenta ligado de una manera directa o indirecta a la función militar.

En consecuencia, esta particular forma de entender la relación con el servicio despoja de toda relevancia jurídica al hecho punible en sí mismo considerado. Esto significa que aun los delitos de lesa humanidad pueden ser atribuidos al conocimiento de la jurisdicción penal militar si fueron cometidos con ocasión del servicio, por causa del mismo o de funciones inherentes al cargo.

Nótese que la anterior premisa permite, de un lado, que la dimensión de las lesiones causadas a los derechos humanos se vea completamente desdibujada frente a los fines de la institución armada, y de otro, que frente a la comprobada responsabilidad de agentes del Estado, se asuman posturas justificadoras inimaginables de su actuar, lo que indudablemente propicia la impunidad.

26. Debe resaltarse el rechazo radical que a la Sala Disciplinaria le merecieron durante este primer período jurisprudencial las opiniones que, apoyadas en normas y doctrina internacional autorizada, emitieron algunas organizaciones no gubernamentales e incluso organismos defensores de derechos humanos del propio gobierno, con ánimo contributivo y reflexivo en la decisión que debía tomar la Sala. Así, por ejemplo, que para organismos como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la ONG *Human Rights Watch* (Estados Unidos) o la *Asociación de Juristas de Ipaui de Barcelona* (España) no eran sino recomendaciones

18. La Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación fue creada por medio de la Resolución No. 2722 del 9 de diciembre de 1994.

19. Las providencias correspondientes a los años 1992, 1993, 1994 y 1995 que resuelven conflictos de competencia entre la jurisdicción ordinaria y la justicia penal militar no serán objeto de análisis y estudio en el presente documento por encontrarse por fuera de los límites de la investigación. No obstante, existe un cuadro anexo al final del texto que contiene un resumen de todas

ciones y observaciones necesarias para lograr la plena efectividad y vigencia de los derechos humanos, para la Sala Disciplinaria del Consejo Superior no constituyen más que intromisiones indebidas en los asuntos internos del Estado colombiano y en la labor de juzgamiento a ella encomendada.

27. Esta actitud, por demás contraria al principio de no territorialidad de los derechos humanos se tradujo, en el marco de la argumentación jurídica del caso concreto, en afirmaciones por completo irresponsables y descalificadoras de la labor de tales organismos, según las cuales la doctrina por ellos defendida constituía pura demagogia pseudo-marxista.

La anterior aseveración, en toda su extensión, quedó consignada, con las palabras del magistrado Leovigildo Bernal Andrade, en la sentencia del 23 de enero de 1997 en los siguientes términos:

Sobre la demagogia pseudomarxista en materia judicial

Mas he aquí que, conforme ya se dijo, hay una corriente doctrinal ampliamente conocida y que goza de poderosos auspicios, y que además cuenta con ingente financiación incluso internacional, que pretende que algunos delitos generalmente considerados en particular graves, no sean o no puedan ser juzgados por la jurisdicción penal militar sino, en todo caso, por los jueces ordinarios, sin importar si los hechos de los cuales se trate se hayan cometido en relación con el servicio, es decir, por causa de éste o con ocasión del mismo.

Pues bien, no obstante lo respetable que sea, o parezca serlo, aquella corriente doctrinal, y sin importar quiénes o cuáles sean los poderes que abierta o encubiertamente la auspicien y financien, para los efectos y los fines a que está obligada la jurisdicción dirimente que esta Sala constituye, lo cierto es que esa corriente doctrinal no puede imponerse para tomar las decisiones que aquella está obliga (sic) a tomar. Desde luego que, los integrantes de la misma, al tomar posesión de los cargos de magistrados juran cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes de Colombia. Esto es, para la cuestión concreta que se refiere la presente providencia, el artículo 221 de la Carta, que dice que los hechos delictivos

de que se acuse a militares en servicio activo deben ser juzgados por las cortes marciales, si aquellos ocurren en relación con el servicio, y las diversas disposiciones del Código de Justicia Penal Militar que dicen que acto cometido en relación con el servicio militar es el que ocurre o que se presume que ocurrió por causa del servicio o con ocasión de éste o por causa de las funciones inherentes al cargo militar respectivo.

Cometer masacres, actos de tortura, asesinatos, razias, genocidios y otras violaciones de los derechos humanos son delitos monstruosos aquí y en la Patagonia. Pero en Colombia, si se cometen por militares o policías en servicio activo y por causa del servicio o con ocasión del mismo, su juzgamiento corresponde a la jurisdicción Penal Militar. ¿Por qué? Porque así lo mandan el artículo 221 de la Constitución Nacional y varias disposiciones del Código Penal Militar. Por eso hay que decir que aquellas personas o autoridades que pugnan por que determinados delitos de que se acuse a militares en servicio no sean juzgados por la Justicia Penal Militar, lo que deben es cambiar o hacer cambiar las disposiciones respectivas de la Constitución Nacional y del Código de Justicia Penal Militar. Y que exigirle o insinuarle a esta Sala, como se hizo en ocasión reciente por el asesor o delegado presidencial para los derechos humanos, que proceda teniendo en cuenta criterios doctrinales, pero seguramente olvidando o poniendo sordina a clarísimos y perentorios mandatos constitucionales y legales, no deja de ser un increíble exabrupto, por decir lo menos... (cursivas originales)

Para justificar todos estos desafueros, tal como puede inferirse del último párrafo transcrito, el Consejo Superior reivindica el carácter puramente deductivo de sus interpretaciones, pretendiendo con ello responsabilizar al Constituyente por las consecuencias materiales de sus fallos. Olvida de esta forma la Sala que, con la crisis de los modelos deductivos, no sólo se puso en evidencia la llamada "textura abierta de la ley" sino que además se hizo palpable la necesidad de que los jueces asuman social y políticamente las consecuencias de sus decisiones, no pudiendo, en consecuencia, volver a escudarse en la máxima del derecho

dum lex sed lex para adoptar decisiones materialmente injustas o contrarias a los principios de los Estados democráticos, máxime cuando la prevalencia de los derechos inalienables de la persona constituye hoy por hoy un importante referente que orienta toda la actividad estatal.

28. Sirvan todas estas precisiones para resaltar el hecho de que las decisiones adoptadas durante este periodo a favor de la justicia penal militar se rigen por una marcada ausencia de compromiso institucional con la defensa y promoción de los derechos humanos. Las cifras, en este punto son contundentes: de un total de veinte (20) casos estudiados, doce (12) fueron asignados a conocimiento de la justicia castrense, y de estos doce, diez (10) lo fueron por delitos de lesa humanidad. En contraste, sólo cuatro (4) de los ocho (8) casos resueltos a favor de la jurisdicción ordinaria están referidos a este tipo de delitos (ver gráfico 6).

29. Casos resueltos a favor de la jurisdicción penal militar

Mediante la sentencia del 30 de marzo de 1995²¹ (Rad. 3955A), con ponencia del magistrado Rómulo González²², la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura reconoce a favor de la jurisdicción penal militar, representada en el Comandante de la Tercera Brigada del Ejército Nacional, como juez de primera instancia, la competencia para conocer del proceso penal seguido contra un teniente coronel y un mayor del Ejército Nacional por la masacre de Riofrío (Valle del Cauca) en la que murieron trece (13) personas.

Como quiera que los hechos habían tenido ocurrencia en desarrollo de una operación militar legalmente expedida, dirigida a desarticular una cuadrilla del grupo guerrillero ELN que estaba intimidando a los moradores de los municipios de Riofrío y Trujillo y que, según el informe rendido por el comandante de

21. Este hecho es denunciado por los magistrados Alvaro Echeverri y Amelia Mantilla en sus respectivos salvamentos de voto.

21. Pese a ser anterior a la creación de la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía, esta providencia no podría ser excluida de nuestro estudio en razón de las graves repercusiones, que en materia de derechos humanos, originaron para nuestro país los hechos de los cuales se ocupa. Iguales consideraciones nos llevaron a incluir a lo largo de nuestro análisis casos, generalmente relacionados con paramilitarismo, que no son promovidos por dicha unidad sino por otros cuerpos especializados de la Fiscalía.

22. Actual ministro de Justicia y del Derecho.

brigada, los mismos eran el resultado del enfrentamiento registrado entre miembros del Ejército Nacional y los presuntos guerrilleros después de que los segundos abrieran fuego contra los primeros tras advertir su presencia, la Sala concluye que existe una relación de causalidad entre el resultado antijurídico y la función militar, procediendo, en consecuencia, al reconocimiento del fuero castrense a favor de los sindicados.

Sorprende en este caso que la parte motiva de la sentencia no haga ningún pronunciamiento tendiente a cuestionar la credibilidad del material probatorio obrante en el proceso y recaudado por el Cuerpo Técnico de Investigaciones de la Fiscalía General de la Nación, según el cual las víctimas presentaban señales de tortura y heridas ocasionadas por proyectil de arma de fuego accionada a corta distancia²³.

A través de la sentencia del 16 de mayo de 1996 (Rad. 9109A), con ponencia del magistrado Rómulo González, la Corporación resolvió el conflicto de competencias suscitado entre el Comandante de la II Brigada del Ejército y un fiscal especial de la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía, a propósito del proceso penal adelantado contra varios oficiales del Ejército Nacional por el delito de secuestro contra una persona sindicado de haber cometido el mismo delito.

Luego de comprobar que el resultado antijurídico se había producido como consecuencia del desbordamiento de una orden militar legítima y en desarrollo de un operación de inteligencia para capturar a presuntos delincuentes, la Sala decide de forma unánime dirimir el conflicto suscitado a favor de la jurisdicción penal militar.

De otro lado, en la sentencia del 7 de octubre de 1996 (Rad. 6973B /222C), siendo ponente la magistrada Myriam Donato, el Consejo resuelve el conflicto positivo de jurisdicción suscitado entre la Fiscalía Regional Delegada de Santafé de Bogotá y la justicia penal militar representada por el Comandante de la Tercera Brigada de Cali, a propósito del proceso penal adelantado contra un coronel del Ejército por los delitos de embriaguez por favorecimiento y suministro de armas a la población civil.

De conformidad con el material probatorio recaudado por la Fiscalía General de la Nación, el sindicado

sería responsable de haberse aprovechado de su condición de comandante del Batallón José Hilario López para facilitar armas y uniformes de uso privativo de las fuerzas armadas a algunos civiles, presuntamente pertenecientes a grupos de autodefensa, que servían como guía e informantes del Ejército, para que junto con militares adscritos a dicho batallón, perpetraran el homicidio en el corregimiento Los Uvos (Cauca) de diecisiete personas que se movilizaban por el lugar (masacre de Los Uvos).

Adicionalmente, el coronel investigado, sería responsable de haber realizado todo tipo de acciones tendientes a desviar las investigaciones que en ese momento se adelantaban por la jurisdicción ordinaria.

Sin desconocer la ilicitud de la primera de las conductas atribuidas al sindicado y luego de descartar la existencia de cosa juzgada²⁴, la Sala considera que el suministro de armas y uniformes de uso privativo de las Fuerzas Armadas a la población civil se relaciona con el servicio militar en la medida en que dicha conducta se encuentra ligada a la prestación de un servicio de inteligencia, al deseo de obtener información en beneficio de la actividad castrense y de proteger a los civiles-guías contra posibles ataques.

De la misma forma, la Sala concluye que el delito de encubrimiento atribuido al coronel no es ajeno a la órbita funcional de la institución castrense, como quiera que el suministro de información no verídica se realizó con ocasión de la función a él atribuida, la cual consistía en informar de las alteraciones del orden público.

Posteriormente, en la sentencia del 14 de noviembre de 1996 (Rad. 10443A), con ponencia del magistrado Rómulo González, la Sala se ocupa del conflicto de jurisdicción promovido por el Comandante de la XX Brigada del Ejército con ocasión del proceso penal adelantado contra varios sargentos del Ejército Nacional por el delito de homicidio y desaparición forzada en la persona de Nydia Erika Bautista.

En esta oportunidad la Sala preservó la garantía del fuero a favor de los sindicados por considerar que los hechos punibles a ellos atribuidos guardaban relación con el servicio en cuanto habían sido cometidos por extralimitación en el cumplimiento de una orden militar legítima. En efecto, de acuerdo con información suministrada por el referido comandante, la aprehen-

sión de la víctima, quien era militante del movimiento político de izquierda 19 de abril (M-19) y al parecer actuaba como informante de las fuerzas militares, tenía como único fin lograr su comparecencia a las instalaciones de la Brigada XX del Ejército.

A través de la sentencia del 20 de noviembre de 1996 (Rad. 10635A), con ponencia del magistrado González, la Corporación otorga competencia al Comandante de la Quinta Brigada del Ejército para investigar y juzgar a dos (2) capitanes, dos (2) cabos y seis (6) soldados del Ejército Nacional por los delitos de homicidio y tortura de un presunto secuestrador.

La Sala encuentra que el hecho delictivo tuvo origen en una orden legítima enmarcada dentro de un operativo militar tendiente a localizar el lugar donde presumiblemente se mantenía secuestrada a una persona y a efectuar la captura de los responsables. Por tal motivo, concluye que las funciones a ellos encomendadas y las conductas penales investigadas tienen una relación de causa-efecto.

Con la providencia del 26 de noviembre de 1996 (Rad. 10764A) y ponencia del magistrado Rómulo González, la Sala pone fin al conflicto suscitado entre la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía y el entonces Comandante del Ejército Nacional, general Harold Bedoya, a propósito del proceso penal seguido contra el también general Farouk Yanine Díaz y otros altos oficiales del cuerpo militar por su presunta colaboración con los grupos paramilitares que en el mes de octubre de 1989 perpetraron la masacre en el Magdalena Medio de diecinueve (19) comerciantes.

En concepto de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, las conductas delictivas atribuidas a los aquí sindicados, guardan relación con la actividad militar "pues en cumplimiento del servicio en la zona del Magdalena Medio (...) conocieron de las actividades delictivas de grupos al margen de la ley, les prestaron apoyo y cohonestaron los acontecimientos delictivos que se les atribuyen como infracción del decreto 1194 de 1989"²⁵.

De otro lado, la Corporación resolvió el conflicto de competencias suscitado entre el Inspector General de la Policía Nacional y la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía, con ocasión del proceso penal seguido contra varios policías por los delitos de desaparición

24. Pese a que en un fallo anterior había atribuido la competencia para conocer de los mismos hechos a la jurisdicción ordinaria, la Corporación descarta la existencia de cosa juzgada material en razón a que en esa oportunidad no se contaba con material probatorio suficiente para involucrar a miembros de las fuerzas militares.

25. Esta decisión será analizada, *in extenso*, en el aparte referido a los casos relacionados con generales y almirantes de la República.

forzada y homicidio de un militante del movimiento político de izquierda denominado Unión Patriótica.

Así, mediante el pronunciamiento del 23 de enero de 1997 (Rad. 10916 A/162) siendo ponente el magistrado Leovigildo Bernal Andrade, la Sala consideró que la retención ilegal y posterior desaparecimiento de la víctima, guardaban relación con el servicio porque se vinculaban en el espacio y en el tiempo con la realización de la función policiva.

Según su parecer, dado que relación con el servicio significa simplemente la conexión o vinculación entre el servicio y el hecho delictivo, y que dicho vínculo puede ser de casualidad (por causa del servicio) o de lugar y temporalidad (con ocasión del servicio), es claro que para establecer si el hecho guarda o no relación con la función basta con saber si el militar presuntamente responsable del ilícito estaba prestando el servicio que como militar o policía le competía.

El texto claro e inequívoco del artículo 221 de la Carta, no admite, en opinión del ponente, ninguna otra interpretación, ni siquiera aquella según la cual determinados delitos, dada su gravedad inusitada, estarían excluidos del conocimiento de la justicia penal militar. Pese al fuerte respaldo de que goza en algunos sectores, esta doctrina, no constituye para el magistrado sustanciador, según sus propias palabras, más que una práctica judicial pseudo-marxista²⁶.

Con la sentencia del 18 de febrero de 1997 (Rad. 10857A) y ponencia del magistrado Leovigildo Bernal Andrade, se atribuye al Comandante de la XIV Brigada del Ejército el conocimiento de los delitos de concierto para delinquir, homicidio, lesiones personales y daño en cosa ajena atribuidos a varios altos oficiales del Ejército por los hechos ocurridos en Segovia (Antioquia) el 11 de noviembre de 1988 (masacre de Segovia I), cuando perdieron la vida cerca de cuarenta personas y resultaron heridas unas cincuenta más por la acción del autodenominado grupo paramilitar Muerte a Revolucionarios del Nordeste Antioqueño (M.R.N.)²⁷.

En sentir de la Sala, este comportamiento, sin importar su gravedad, guarda relación con el servicio por cuanto fue cometido en aprovechamiento de la oportunidad que el servicio militar brindaba. En efecto,

(...) el posible comportamiento de los militares acusados, de facilitar aquellos crímenes, por estar co-

unscribo al cumplimiento de deberes, está clara y directamente relacionado con miembros de la Fuerza Pública: por encubrir a grupos paramilitares genocidas, o por no cumplir con sus obligación de repelerlos, perseguirlos y apresarlos.

En la misma fecha (Rad. 13022-A) y ponencia del magistrado Bernal, la Corporación atribuyó al Comandante del Batallón de Contraguerrillas Pijaos, con sede en el departamento del Tolima, el conocimiento del proceso penal por homicidio y concierto para delinquir seguido contra un cabo primero y varios soldados adscritos a dicho batallón.

Según las primeras indagaciones efectuadas, los sindicados serían los autores materiales del homicidio del conductor de un vehículo de transporte público en la vía que de Ibagué conduce a San Juan de la China. Los militares, actuando premeditadamente y ocultando su condición de tales (no vestían prendas distintivas y se movilizaban en vehículo no oficial) habrían asesinado con dos disparos de arma de fuego al transportador, no sin antes inmovilizar el vehículo en el que se transportaba y doblegar a las personas que se encontraban en su interior.

Esta conducta, en concepto de la Sala, guarda relación con el servicio, pues habría sido realizada en aprovechamiento de las circunstancias de tiempo, modo y lugar ofrecidos por la función militar. En efecto, para cometer el hecho punible, los sindicados habrían utilizado la oportunidad que les brindó la orden de operaciones No. 20, impartida por el Comandante del Batallón de Contraguerrillas Pijaos, y la cual estaba dirigida a capturar a los cabecillas de los grupos guerrilleros que operaban en el sector.

De otro lado, con pronunciamiento del 6 de marzo de 1997 (Rad. 10991A) y ponencia de la magistrada Myriam Donato, la Sala pone fin al conflicto suscitado entre la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Nacional y el Comandante de la Tercera Brigada de Cali con ocasión del proceso penal adelantado contra un teniente coronel adscrito al Batallón José Hilario López, al que se sindicó de los delitos de homicidio múltiple agravado y favorecimiento por la masacre de Los Uvos, en la que murieron diecisiete personas.

En el sentir de la Sala, la relación con el servicio fundamento del fuero penal militar que lo cobija, está

26. Ver sentencia de enero 23/97 antes transcrita.

27. Sobre estos mismos hechos y estos mismos sindicados ya había tenido ocasión de pronunciarse la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia del 15 de febrero de 1989. Por tal motivo, la providencia del Consejo Superior de la Judicatura sólo toca aquellos aspectos que no fueron objeto de decisión en aquella oportunidad.

dada por la orden militar que, en su condición de Comandante del Puesto de Mando del citado batallón, expidió para llevar a cabo la captura de un grupo de guerrilleros que se encontraban extorsionando a habitantes de la región. En efecto, pese a que fue completamente inobservada por sus destinatarios, dicha orden se constituye en la oportunidad de tiempo, modo y lugar para la comisión del delito.

Finalmente, con sentencia del 29 de mayo de 1997 (Rad. 928B) y ponencia del magistrado Edgardo Maya, la Sala resuelve el conflicto suscitado a propósito del proceso penal adelantado contra el Comandante del Distrito de Policía de Cimitarra, sindicado de promover y fomentar grupos de justicia privada y de homicidio con fines terroristas.

De acuerdo con múltiples testimonios recogidos, tras la incursión de grupos de autodefensa en la región, los cuales operaban con la anuencia de las fuerzas del orden, se produjo el homicidio de tres dirigentes de una asociación campesina que luchaba por mantenerse ajena a las disputas de poder que allí protagonizaban las fuerzas militares, la guerrilla y los paramilitares.

Pese a sostener que la integración y conformación de grupos de justicia privada son delitos de lesa humanidad que no guardan relación con el servicio, la Sala otorga la competencia a la jurisdicción penal militar, pues, en su concepto, el que la vinculación al proceso del sindicado se haya hecho por conductas activas y omisivas relacionadas con su función de Comandante del Distrito de Policía de Cimitarra, determina el reconocimiento del fuero.

30. Casos resueltos a favor de la jurisdicción ordinaria

Estas decisiones, en estricto sentido, no incorporan una nueva interpretación de la llamada "relación con el servicio". Sin embargo, sí introducen ciertos elementos adicionales que contribuyen a matizar los alcances que de ella hubieren podido desprenderse conforme a los pronunciamientos anteriores. Ello no quiere decir, empero, que no se mantenga al interior de la sala cierto radicalismo, el cual, encarnado en la figura del magistrado Leovigildo Bernal, sostiene abiertamente que se relaciona con el servicio todo acto cometido en aprovechamiento de la condición de miembro de la

fuerza pública, independiente de la naturaleza o entidad del delito.

En efecto, a través de la providencia fechada el 4 de julio de 1996 (Rad. 9633A), siendo ponente el magistrado Rómulo González, la Sala concluye que no guarda relación con el servicio el acto consistente en retener ilegítimamente y en ausencia de flagrancia a una persona, pues en este caso no existe exceso o extralimitación en el ejercicio de las funciones, sino un aprovechamiento ilegítimo y circunstancial de la condición de miembro de las fuerzas armadas para cometer el punible.

Adicionalmente, mediante las sentencias del 25 de julio de 1996 (Rad. 9648A) y del 12 de junio de 1997 (Rad. 13603 A), y ponencia de los magistrados Álvaro Echeverri y Myriam Donato respectivamente, la Corporación dirime, de un lado, el conflicto suscitado entre el Comandante de la XIV Brigada del Ejército y la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía, a propósito del proceso penal seguido contra un capitán de la institución sindicado de haber colaborado con los individuos que el 22 de abril de 1996 asesinaron a catorce personas en el municipio de Segovia (masacre de Segovia II), y de otro, el conflicto de competencias trabado entre el Comandante de la XIV Brigada del Ejército y la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía con ocasión de la investigación penal adelantada contra un coronel del Ejército por su presunta participación en los hechos ocurridos el 11 de noviembre de 1998 en el mismo municipio (masacre de Segovia I).

Para apoyar su decisión, cual es la de otorgar la competencia a la jurisdicción ordinaria, la Corporación retoma pronunciamientos anteriores de la Corte Suprema de Justicia²⁸, y concluye que entre la prestación del servicio y el resultado antijurídico no existe un nexo causal directo, pues de forma alguna puede tenerse como acto propio o relacionado con el servicio la participación en masacres.

Con la sentencia del 6 de marzo de 1997 (Rad. 10991A) y ponencia de la magistrada Myriam Donato, la Sala pone fin al conflicto suscitado entre la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Nacional y el Comandante de la Tercera Brigada de Cali, con ocasión del proceso penal adelantado contra varios oficiales adscritos al Batallón José Hilario López a los que se sindicó de ha-

28. Autos del 15 de febrero y del 23 de agosto de 1989.

ber participado directamente en la tristemente célebre masacre de Los Uvos.

En concepto de la Sala Disciplinaria, el proceder de los encartados en modo alguno puede vincularse con la misión oficial, pues no sólo contradice abiertamente la función de velar por la vida, honra y bienes de los habitantes del territorio nacional que la Constitución y la ley les atribuyen, sino que además deja entrever una motivación personal, independiente y premeditada dirigida de forma inequívoca a la consecución del resultado antijurídico.

En estas circunstancias, ni siquiera puede darse aplicación al artículo 91 de la Carta Política que consagra el principio de la obediencia debida. En efecto, si bien es cierto que los soldados implicados en el hecho actuaron siguiendo las instrucciones del teniente que se encontraba al mando del pelotón, también lo es que, por ser completamente arbitrarias, irracionales y contrarias a los fines militares, dichas instrucciones, no constituyen en estricto sentido una orden militar y, por tal motivo, no podían reclamar para sí obediencia alguna.

Finalmente, hace parte de este grupo de providencias, la decisión del 8 de mayo de 1997 (Rad. 13362A) y ponencia de la magistrada Myriam Donato, que se ocupa del caso en el que se produjo la retención ilegal y posterior desaparecimiento de dirigente sindical del magisterio santandereano Isidro Caballero y su acompañante, la militante del M-19 María del Carmen Santana a manos de varios miembros del Ejército Nacional, entre los que se cuentan un soldado profesional, dos cabos, un capitán y un mayor general.

Esta retención ilegal, causada en ausencia de flagrancia y de una orden legítima de autoridad competente, permite a la Sala desvirtuar cualquier relación con el servicio a favor del soldado, el capitán y los cabos involucrados, pues en estas condiciones es claro que el ilícito obedece de forma exclusiva a su personal desig-
nio, y no al cumplimiento de una función pública.

En palabras de la Sala,

(...) nótese que aunque estos militares estaban en servicio activo y se encontraban desarrollando en determinado momento actividades militares, su comportamiento fue un acto autónomo, independiente, bajo su propio riesgo, que no tenía relación con la actividad militar que debían prestar, pues no

correspondió a un plan debidamente trazado como objetivo militar, sino a un capricho, pues téngase en cuenta que si bien era cierto su misión era capturar a Isidro Caballero para investigarlo, lo habían podido hacer en la primera oportunidad que tuvieron que fue cuando estuvo reunido en la escuela con sus compañeros, no obstante no lo hicieron, pues la postergaron para cuando no hubiera mucha gente, según el dicho del testigo Arias Alturo, demostrándose que era algo al margen de la legalidad desde el comienzo, es decir, no podemos hablar de que hubiera sido ocasional, sino que lo fue meditado, planeado con antelación, fríamente calculado, hasta el punto que después de amordazarlos y torturarlos los entregaron a los paramilitares, según se desprende del testimonio de Alturo, conductas estas que hacen que se salgan de la esfera de protección del fuero militar, por no corresponder a la esencia, ni tener relación con la prestación del servicio (...)

En lo que toca con el mayor general implicado en los hechos materia de investigación la competencia es atribuida a la jurisdicción penal militar²⁹.

C. La sentencia C-358/97 de la Corte Constitucional

31. Al decidir sobre la supuesta inconstitucionalidad del cuántum punitivo consagrado en varios de los artículos del aún no reformado Código Penal Militar, la Corte Constitucional, por petición del Ministerio Público, se centra en el análisis de las expresiones "con ocasión del servicio o por causas de éste o de funciones inherentes a su cargo" allí contenidas a propósito del tipo penal de homicidio.

La Corte se concentra en determinar si el legislador, al derivar el fuero militar de ciertas conductas antijurídicas cometidas "con ocasión del servicio o por causas de éste o de funciones inherentes a su cargo", desconoció o no el contenido del artículo 221 de la Constitución Política según el cual "[d]e los delitos cometidos por miembros de la fuerza pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio, conocerán las cortes militares o tribunales militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar".

Después de analizar la naturaleza y características del fuero militar, la Corporación concluye que solo se

29. Las razones que llevaron a la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura a adoptar esta decisión serán expuestas con más detenimiento en el aparte relativo al juzgamiento de generales y almirantes de la República.

relación con el servicio el acto que guarda directa correspondencia con alguna de las misiones y tareas que la Constitución y la ley atribuyen a la fuerza pública. En consecuencia, la sola circunstancia de que el delito sea cometido dentro del tiempo del servicio por un miembro de la fuerza pública, haciendo uso de prendas distintivas de la misma o utilizando instrumentos de dotación oficial o, en fin, aprovechándose de su investidura, no es suficiente para predicar la existencia del fuero castrense. El reconocimiento de esta prerrogativa requiere además, a juicio de la Corte, que la relación entre delito y el servicio se muestre diáfana dentro del proceso.

32. Así pues, son condiciones para la existencia del fuero penal militar:

a) La existencia de un vínculo claro de origen entre el delito y la actividad del servicio, esto es, el hecho punible debe surgir como una extralimitación o un abuso de poder ocurrido en el marco de una actividad ligada directamente a una función propia del cuerpo armado. Pero aún más, el vínculo entre el delito y la actividad propia del servicio debe ser próximo y directo, y no puramente hipotético y abstracto. Esto significa que el exceso o la extralimitación deben tener lugar durante la realización de una tarea que en sí misma constituya un desarrollo legítimo de los cometidos de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional. Por el contrario, si desde el inicio el agente tiene propósitos criminales, y utiliza entonces su investidura para realizar el hecho punible, el caso corresponde a la justicia ordinaria, incluso en aquellos eventos en que pudiera existir una cierta relación abstracta entre los fines de la Fuerza Pública y el hecho punible del actor. En efecto, en tales eventos no existe concretamente ninguna relación entre el delito y el servicio, ya que en ningún momento el agente estaba desarrollando actividades propias del servicio, puesto que sus comportamientos fueron *ab initio* criminales.

b) Que el hecho delictivo no sea de una gravedad inusitada. El conocimiento de los delitos de lesa humanidad debe ser atribuido a la justicia ordinaria, dada la total contradicción entre el delito y los cometidos constitucionales de la Fuerza Pública. Y es que un delito de esta naturaleza es tan extraño a la función constitucional a ella atribuida que no puede jamás tener

relación con actos propios del servicio, ya que la sola comisión de esos hechos delictivos disuelve cualquier vínculo entre la conducta del agente y la disciplina y la función propiamente militar o policial, por lo cual su conocimiento corresponde a la justicia ordinaria.

c) La relación con el servicio debe surgir claramente de las pruebas que obran dentro del proceso. Puesto que la justicia penal militar constituye la excepción a la norma ordinaria, ella será competente solamente en los casos en los que aparezca nítidamente que la excepción al principio del juez natural general debe aplicarse. Ello significa que en las situaciones en las que exista duda acerca de cuál es la jurisdicción competente para conocer sobre un proceso determinado, la decisión deberá recaer en favor de la jurisdicción ordinaria, en razón de que no se pudo demostrar plenamente que se configuraba la excepción.

D. La jurisprudencia de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura después de la sentencia C-358/97 de la Corte Constitucional

33. Sin perjuicio de las apreciaciones críticas que adelante se realizan, la primera constatación que debe hacerse es que la mayoría de las providencias proferidas durante el período, comprendido entre el 5 de agosto de 1997 y el mes de octubre de 2001, se caracterizan por recoger buena parte de los fundamentos expuestos por la Corte Constitucional³⁰.

En ellas aparece reiteradamente consignada la tesis según la cual los delitos militares o comunes sometidos a fuero son sólo aquellos que se derivan inequívocamente de la actividad propia del servicio o de la orden legítima del superior, y a cuyo amparo se actúa, concurriendo en tales casos al abuso o la extralimitación. En este nuevo entendimiento, sin duda ha contribuido la insistencia generalizada de las instancias nacionales e internacionales encargadas de velar por la defensa y promoción de los derechos humanos.

34. En numerosas oportunidades organismos no gubernamentales tales como la Comisión Colombiana de Juristas, Human Right Watch, y organismos gubernamentales como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos habían hecho un llamado al Estado colombiano en general, y a la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura en particular, para

30. Sobre el número total de sentencias atribuidas a las distintas jurisdicciones durante este período, así como las tendencias que caracterizan a cada uno de los siete magistrados, puede consultarse el gráfico 7.

que dieran plena aplicación a la sentencia C-358/97 de la Corte Constitucional, y pusieran fin de esta forma a lo que catalogaron como "un grave desafío al Estado de derecho en Colombia"³¹.

35. El pronunciamiento de la Corte marca pues el inicio de una nueva tendencia jurisprudencial caracterizada por la inclinación a consolidar la tesis restrictiva de la llamada "relación con el servicio", la cual, durante el periodo anterior, pese a encontrar apoyo en algunos pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, sólo alcanzó el respaldo de una facción minoritaria de la Sala Disciplinaria conformada por los magistrados Álvaro Echeverri Uruburu, Edgardo Maya Villazón y Amelia Mantilla Villegas³².

La consolidación de dicha tesis se logra gracias al respaldo y aceptación que paulatinamente fue alcanzando en cada uno de los siete magistrados encargados de dirimir los conflictos de competencia entre la jurisdicción penal militar y la jurisdicción ordinaria. Incluso la facción más radical de la Sala, encabezada por el magistrado Leovigildo Bernal, acaba otorgando su voto favorable a las decisiones adoptadas con fundamento en dicha tesis³³.

36. No obstante, muchas de estas decisiones distan mucho de ser fieles interpretaciones y aplicaciones de la sentencia de la Corte. En efecto, si bien existe cierto consenso en torno a la idea de que los delitos de lesa humanidad y los que se cometen por iniciativa propia del agente no pueden ser de conocimiento de la juris-

dicción penal militar, también lo es que aún se mantiene cierta resistencia frente a la idea según la cual la duda en torno a la existencia del fuero se resuelve a favor de la jurisdicción ordinaria, y a aplicar abiertamente los criterios que a juicio de la Corte permitirían determinar qué constituye un exceso o una extralimitación en el cumplimiento del servicio y qué no.

37. Ello en la práctica se ha reflejado en que muchas de las providencias estudiadas, particularmente aquellas que versan sobre omisiones en la prestación del servicio y en las que no aparecen muy claras las circunstancias que rodean la conducta investigada, han sido resueltas a favor de la jurisdicción penal militar. Estas decisiones usualmente evidencian tantos y tan graves defectos argumentativos, que incluso la determinación de su fundamento jurídico resulta bastante complicada.

38. En otras ocasiones, la Sala, frente a hechos materialmente idénticos, ha proferido decisiones diametralmente opuestas, sin detenerse a explicar siquiera cuál es la razón o circunstancia que motiva la diferencia de trato. Ello puede ser indicativo de que existen ciertos factores extralegales que adquieren relevancia al momento de resolver el conflicto de competencia. El rango que el sindicado ocupa dentro de la jerarquía estamental, podría ser uno de tales factores, ya que también en este periodo, es difícil encontrar fallos que atribuyan a la jurisdicción ordinaria el conocimiento de casos que comprometen a altos oficiales³⁴.

31. Ver Human Rights Watch, *Guerra sin cuartel. Colombia y el Derecho Internacional Humanitario*, 1998; Tercer Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la situación de Derechos Humanos en Colombia, 1999, y Comisión Colombiana de Juristas, *Panorama de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario en Colombia*, Informe de avance sobre 2000, Bogotá.

32. La proximidad de la posición de esta minoría con la tesis expuesta por la Corte Constitucional se refleja, entre otros, en la aclaración de voto de la sentencia del 31 de junio de 1997 en la cual se planteó la necesidad de inaplicar por inconstitucional la expresión "con ocasión del servicio o por causas de éste o de funciones inherentes a su cargo", contenida en el artículo 259 del anterior Código Penal Militar.

33. En el salvamento de voto de las sentencias del 12 y el 25 de noviembre de 1998 (Rad. 19981044A /308C y 19984219A respectivamente), el magistrado Leovigildo Bernal explica las razones que lo llevan a apoyar la interpretación restrictiva del fuero penal militar expuesta

por la Corte Constitucional en su sentencia C-358/97. Finalmente, pese a considerar que la Corte se extralimitó en sus funciones al modificar por vía jurisprudencial el artículo 221 de la Constitución Política, el magistrado Bernal considera necesario unificar y definir criterios claros en torno al alcance del fuero penal militar para evitar que los delitos cometidos por miembros de la fuerza pública queden en la impunidad y que

el fuero se convierta en un privilegio de los oficiales de más alto rango.

34. A una conclusión semejante llega Libardo Ariza en su trabajo ya citado: "Los cambios en la jurisprudencia de esta Corporación son alarmantes. No se proporcionan razones suficientes que justifiquen un tratamiento distinto a situaciones de hecho similares. En algunos casos, el fuero militar se define a partir

de la calidad del sujeto involucrado, mientras que en otros, el fuero depende fundamentalmente de la naturaleza de la actividad desarrollada. Parece ser que en esta instancia los factores definitivos que influyen en la decisión final, no son estrictamente jurídicos, sólo así se pueden explicar los fuertes cambios que se dan al interior de esta Corporación a la hora de interpretar una misma norma" (p. 20).

Este punto ha sido resaltado por la Comisión Colombiana de Juristas en los siguientes términos:

Uno de los elementos cruciales que ha incidido en mantener la impunidad es la falta de aplicación de la sentencia C-358 de 1997 de la Corte Constitucional, que define claramente las limitaciones constitucionales del fuero militar. De manera permanente los comandantes de unidades militares (que poseen funciones judiciales) han provocado colisiones de competencia ante casos que se encuentran en investigación por parte la Fiscalía General de la Nación, en especial cuando se encuentran implicados altos oficiales y aun tratándose de conductas que son graves violaciones a derechos humanos, obstaculizando así la doble aplicación de la justicia por parte de jueces civiles³⁵.

Según cifras aportadas por esta entidad, mientras que el 87% de los casos que son trasladados a la jurisdicción ordinaria corresponden a conductas cometidas por personal militar de bajo rango (soldados hasta capitanes), la totalidad de los procesos seguidos contra oficiales de grado, en el período comprendido entre agosto de 1997 y abril de 1999, fueron asumidos por la justicia penal militar.

39. Para evidenciar la situación descrita, es necesario hacer referencia a los fallos del 10. de julio de 1999 y del 24 de febrero de 2000, a través de los cuales la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura resolvió en diferente sentido los conflictos de jurisdicción suscitados entre la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía y el Inspector General de la Policía Nacional, de un lado, y la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía y la Primera Brigada de la Infantería de Marina, de otro, a propósito de los procesos penales seguidos contra el jefe de la Sijín del Departamento de Policía de Sucre y el jefe de Operaciones de Inteligencia de la Primera Brigada de Infantería de Marina, respectivamente, por los hechos ocurridos el 4 de diciembre de 1996 en inmediaciones del municipio de Morroa, corregimiento de Pechilín (Sucre).

También constituye prueba de la situación a la que hemos venido haciendo referencia la sentencia del 18 de agosto de 1999, por medio de la cual se resuelve el conflicto de jurisdicción suscitado entre la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía y el Comandante del

Ejército, con ocasión de los procesos penales adelantados contra varios integrantes de la esta institución por su comprobada participación en la masacre de Mapiripán.

40. Pese a que tanto las conductas omisivas por las cuales se investiga a cada uno de los implicados, como los resultados derivados de ellas son materialmente idénticos, la Sala adopta distintas determinaciones, sin dar argumentos suficientes y contundentes que justifiquen su proceder.

Así, de un lado, atribuye a la justicia penal militar la competencia para investigar y juzgar al brigadier general Jaime Humberto Uscátegui y al teniente coronel Hernán Orozco Castro, por los delitos de omisión de informes de actividades terroristas y de falsedad en documento público, y de otro, reconoce la competencia de la jurisdicción ordinaria para juzgar al teniente coronel Lino Hernando Sánchez Prado y a los sargentos Juan Carlos Gamarra y José Miller Uruena por su participación, tanto activa como omisiva, en los delitos de concierto para delinquir, homicidio y secuestro agravados y terrorismo.

Del mismo modo, en las sentencias del 21 de mayo de 1997 y del 19 de noviembre de 1998, la Sala atribuye a la jurisdicción ordinaria y a la justicia penal militar, respectivamente, el conocimiento de los procesos por conformación y fomento de grupos de justicia privada en Lebrija (Santander) seguidos, en el primer caso, contra el Comandante del puesto de Policía del referido municipio, y, en el segundo caso, contra el brigadier general Fernando Millán Pérez y otro alto oficial adscritos a la Quinta Brigada del Ejército.

41. En estas circunstancias, es posible concluir que, aun después de la sentencia de la Corte, la tendencia a dirimir los conflictos de competencia puestos en conocimiento del Consejo Superior de la Judicatura a favor de la jurisdicción penal militar es bastante fuerte, cuando de altos oficiales se trata. Estos tres casos a los que hemos hecho referencia, junto con otros tres relacionados con posibles ejecuciones extrajudiciales, así lo demuestran (ver gráfico 8).

42. No obstante, es importante precisar que a partir del año 2000, a través de sentencias de unificación³⁶, la nueva Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, conformada por los magistrados Guillermo

35. Comisión Colombiana de Juristas, *Panorama de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario en Colombia. Informe de avance sobre 2000*.

36. Ver infra la exposición de la sentencia del 11 de mayo de 2000, magistrado ponente, Jorge Alonso Flechas Díaz.

Bueno Miranda, Jorge Alonso Flechas Díaz, Eduardo Campo Soto, Fernando Coral Villota, Rubén Darío Henao Orozco, Temístocles Ortega Narváez y Leonor Perdomo Perdomo, ha hecho importantes esfuerzos por dar plena aplicación a la sentencia C-358/97 de la Corte Constitucional³⁷.

Esta nueva tendencia se encuentra apoyada en el hecho de que la Corte Constitucional puede vigilar el cumplimiento de los criterios plasmados en su doctrina, a través de la tutela por vía de hecho, como ocurrió en el caso de Nidya Erika Bautista, en donde a pesar de haberse decidido que el caso fuese conocido por la justicia castrense, la Corte mediante sentencia de tutela "dejó sin efecto la providencia" de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura³⁸ "en la que en apariencia se resolvió el conflicto de competencia suscitado" y ordenó se dictara "una nueva providencia que en forma motivada y ciñéndose a los parámetros que establece la Constitución en relación con el fuero militar, dirima el conflicto que en su momento se suscitó".

43. Casos resueltos a favor de la jurisdicción penal militar

El fundamento de los fallos que a continuación se exponen, no es otro que el reconocimiento del fuero penal militar a partir de evidencias probatorias que apuntan a demostrar, en mayor o menor grado de certeza, que el ilícito objeto del conflicto de competencia entre las distintas jurisdicciones es consecuencia directa de la extralimitación o el exceso del agente en la prestación del servicio.

En efecto, mediante fallo del 25 de septiembre de 1997 (Rad. 14622A /249C), siendo ponente la magistrada Myriam Donato de Montoya, la Sala tiene ocasión de conocer del conflicto de competencia suscitado a propósito del proceso penal adelantado contra un

37. Sentencia T-806/00. En el VIII Informe del Defensor del Pueblo al Congreso resalta esta decisión de la Corte, como igualmente lo realizó Human Rights Watch en el Informe de agosto de 2000.

38. En tres de las sentencias proferidas durante este año, la Sala ha resuelto a favor de la justicia ordinaria los conflictos suscitados entre los tribunales penales militares de primera instancia y Unidades de Fiscalía diferentes a la de Derechos Humanos. No obstante, sin pretender desvirtuar lo significativo de este hecho, es importante señalar que ninguno de estos conflictos involucraba a altos oficiales de las Fuerzas Armadas. De otro lado, es pertinente aclarar que por mandato constitucional, el periodo de los magistrados del Consejo Superior de la Judicatura es de ocho años, de modo que los miembros de la Sala Disciplinaria fueron renovados casi en su totalidad, luego del vencimiento del periodo para ejercer el cargo.

sargento viceprimero de la Policía quien, a consecuencia de una alteración del orden público provocada por una diligencia policiva, causó la muerte del gobernador de un cabildo indígena y produjo lesiones en la humanidad de varias personas más.

La Corporación, con fundamento en los numerosos testimonios recaudados, atribuye el hecho antijurídico a una extralimitación en el ejercicio de una función enmarcada dentro de la Constitución y la ley. Así —aduce— si bien el acto fue desproporcionado por las consecuencias que produjo, el mismo es la resultante de la obligación que tenía el sindicado de preservar el orden afectado.

Posteriormente, en providencia del 5 de marzo de 1998 (Rad. 199800244A), siendo ponente el magistrado Álvaro Echeverri, la Sala concluye que constituye una extralimitación en el legítimo ejercicio de la función, el acto por medio del cual varios miembros del Ejército Nacional causaron la muerte a algunos civiles que, aparentemente, se negaron a atender las señales de alto puestas por los uniformados en desarrollo de un retén militar que tenía como objetivo efectuar la captura de los cabecillas de un grupo guerrillero. Así las cosas, el hecho delictivo, en cuanto se originó en el cumplimiento de una actividad propia del servicio, debe ser de conocimiento de la jurisdicción penal militar.

Similares consideraciones sirven a la Corporación para resolver el conflicto positivo de competencias suscitado a propósito del proceso penal en que se investiga la responsabilidad de un teniente coronel de la Policía Nacional en la muerte de varios civiles en el momento en que cometían un hurto a mano armada en las inmediaciones del área metropolitana de la ciudad de Bucaramanga.

En esta oportunidad y con sentencia del 26 de noviembre de 1998 (Rad. 19981219A), siendo ponente el magistrado Álvaro Echeverri, la Sala concluye que, si bien todo parece indicar que el homicidio se produjo cuando los delincuentes ya habían cesado en su agresión y resistencia a la acción policial, el resultado antijurídico constituye una extralimitación en el cumplimiento de una función legal y constitucional, cual es la de proteger a las personas en su vida, honra y bienes.

A través de la sentencia del 19 de noviembre de 1998 (Rad. 19981033A), con ponencia del magistrado

Rómulo González, la Sala dirime el conflicto promovido por el entonces Comandante del Ejército Nacional, general Mario Hugo Galán y el Vicefiscal General de la Nación, Dr. Jaime Córdoba Triviño a propósito del proceso penal adelantado contra el Comandante de la Quinta Brigada del Ejército, brigadier general Fernando Millán Pérez, y el Comandante del Batallón Antonio Ricaurte con sede en Bucaramanga y en Barrancabermeja, teniente coronel Hernando Sánchez Salamanca, por los delitos de conformación y apoyo de grupos de justicia privada.

De acuerdo con las investigaciones adelantadas por la Fiscalía, los mencionados oficiales serían responsables de haber facilitado, con comportamientos activos y omisivos, el actuar delictivo de los miembros de la Convivir³⁹ Las Colonas que operaba en el municipio de Lebrija (Santander) y sus alrededores. En efecto, según los testimonios recogidos, los sindicatos no sólo habrían asesorado la creación de la referida organización, la cual no contaba con el aval de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, sino que además habrían omitido dar cumplimiento a las órdenes de captura que contra algunos de sus miembros pesaban por la comisión de varios delitos contra el patrimonio económico y la integridad personal.

Estos comportamientos, en sentir del Consejo Superior de la Judicatura, aunque ilegales y arbitrarios, se encuentran amparados por el fuero castrense en tanto y en cuanto fueron cometidos en aprovechamiento de las oportunidades ofrecidas por el servicio militar. En efecto,

(...) los hechos punibles atribuidos a los Oficiales Militares antes mencionados, se cometieron en estricta relación con el servicio, pues involucrados por razón de sus funciones en la constitución de una Convivir, se les imputa una o varias de las conductas de promover, financiar, dirigir, fomentar o ejecutar actos tendientes a obtener la formación de grupos armados al margen de la ley, y otros delitos, todo lo cual está por fuera de sus obligaciones como Militares, pero tales conductas, de haber existido, tienen relación con el servicio que debían prestar, a las que llegaron justamente por estar proporcionando el servicio propio de sus funciones.

Nótese que en realidad la tesis aquí sostenida es la misma expuesta por el magistrado Rómulo González antes de la sentencia C-358/97, lo cual muestra un claro ejemplo del tajante caso omiso hecho por la Sala Disciplinaria a las exigencias jurisprudenciales de la Corte Constitucional, cuando están de por medio, se resalta nuevamente, oficiales de alto rango⁴⁰.

39. De conformidad con la resolución No. 368 de 1995, emitida por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada —entidad oficial—, las Convivir son servicios especiales de vigilancia y seguridad privada que las personas jurídicas de derecho público o de derecho privado organizan con el objeto exclusivo de proveer su propia seguridad.

40. Esta práctica, claramente orientada a propiciar el juzgamiento de los altos oficiales de las Fuerzas Armadas por la justicia penal militar,

definitivamente constituye una constante en el comportamiento del magistrado Rómulo González. La situación ya había sido denunciada por el magistrado Leovigildo Bernal Andrade en el salvamento de voto a la sentencia del 6 de marzo de 1997, cuando expresó:

Comprendo que esto responde a una *táctica* que se ha fijado el magistrado González Trujillo para ser sólo él quien defina, en cada caso, a qué jurisdicción se mandan los procesos penales contra militares, según lo

expresó de modo franco en el curso de la deliberación a que dio lugar el estudio de la ponencia objeto de este salvamento parcial de voto: dijo, en efecto, el doctor González, que respecto de los conflictos entre las jurisdicciones penal militar y penal ordinaria él "dejaría de seguir siendo más papista que el Papa" con lo cual quería decir —según explicó— que sólo votará para que vayan a la jurisdicción penal militar los procesos penales que los comandantes reclamen para su juzgamiento. Sin tener que referirme a lo *arbitrario* que

resulta esta posición, es evidente que con ella pretende, el doctor González, autootorgarse un poder decisorio supralegal e incluso supraconstitucional, que me parece gravísimo y peligroso dada la situación que, respecto de aquellas cuestiones, está viviendo el país.

Si el doctor González insiste en mantener su táctica personal, y es indudable que en ello persiste, pues volvió a repetir en Sala del 13 de marzo de 1997 que así lo seguirá haciendo, ello significa que en adelante los procesos penales irán a la justicia penal militar o a la ordinaria según lo que resuelva el doctor González. A la ordinaria, si él decide sumarse a los tres magistrados que se han manifestado como enemigos de la jurisdicción penal militar, o a esta (sic), si decide sumar su voto al de quienes hemos venido insistiendo tercamente en que mientras los artículos 221 de la Constitución Nacional y (...) del Código Penal, que dicen que este Código se aplica a los militares en servicio activo que cometan delitos en relación con el servicio, o con ocasión de éste o por causa del mismo, están vigentes, deben cumplirse (cursivas originales).

De otro lado, a través del fallo del 10. de julio de 1999 (Rad. 19990343A), con ponencia del magistrado Rómulo González, la Sala califica como una extralimitación en el cumplimiento de un acto propio del servicio el acto por medio del cual un capitán, un cabo primero y varios soldados del Ejército Nacional causaron la muerte de varios indígenas embera catíos. Dado que, según algunas versiones recogidas, las víctimas habrían resultado abatidas en medio de un enfrentamiento armado con varios insurgentes que se refugiaban en el interior de la vivienda indígena, la Corporación concluye que la actuación de los militares se enmarca en el ámbito de la legalidad.

Finalmente, con el fallo del 30 de noviembre de 1999 (Rad. 19991195 A 12) y ponencia de la magistrada Amelia Mantilla, la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura concluye que los abusos derivados del cumplimiento de una orden legítimamente impartida para llevar a cabo la retención de tres miembros de una misma familia, son de conocimiento de la jurisdicción penal militar en cuanto aquéllos son el resultado de una extralimitación en el cumplimiento de un acto propio del servicio. No se aplican las mismas consideraciones –en concepto de la Corporación– para la investigación y el juzgamiento de la ejecución de que fueron objeto estas tres personas a manos desconocidas tiempo después de haber abandonado las instalaciones militares donde estuvieron injustamente retenidas durante casi dos días, por cuanto este acto, tipificado en la legislación internacional como una ejecución sumaria, constituye un delito de lesa humanidad que sólo puede ser de conocimiento de la jurisdicción ordinaria.

44. Casos resueltos a favor de la jurisdicción ordinaria

A diferencia de lo ocurrido con los casos asignados a conocimiento de la jurisdicción penal militar, las consideraciones que fundamentan la asignación de casos a la jurisdicción ordinaria se mueven en tres direcciones distintas: la naturaleza del hecho punible, la inexistencia de orden legítima de autoridad competente (designios personales del agente) y la ausencia de certeza sobre los elementos constitutivos del fuero.

Así pues, mediante la sentencia del 14 de agosto de 1997 (Rad. 14065A), con ponencia del magistrado Álvaro Echeverri, la Sala dirime el conflicto suscitado entre la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía y el Inspector General de la Policía, a propósito del proceso penal adelantado contra un mayor de dicha institución acusado de haber retenido ilegalmente a civiles y de haber incurrido en falsedad ideológica al manifestar frente a otros agentes de la misma institución que la retención hacía parte de un operativo.

En concepto de la Sala, cuando el comportamiento antijurídico se tipifica como un delito de secuestro o desaparición forzada, no existe exceso ni extralimitación en el cumplimiento de un acto propio del servicio, y por ende, no es dable proceder al reconocimiento del fuero penal militar. En efecto, siendo este tipo de conductas completamente ajenas a la esfera funcional de los miembros de la fuerza pública, su investigación y juzgamiento corresponde a la jurisdicción ordinaria.

Con la sentencia del 21 de agosto de 1997 (Rad. 14350A /243C) y ponencia de la magistrada Myriam Donato, la Sala dirime el conflicto suscitado con ocasión del homicidio del dirigente político Álvaro Gómez Hurtado, del cual se tenía como presunto responsable a un cabo segundo del Ejército Nacional, quien, según las indagaciones habría actuado a título personal. Así las cosas, la conducta investigada no guarda relación alguna con el servicio militar, pues ella no encuentra su causa en la prestación del mismo, sino en los designios personales del agente.

Posteriormente, con fallo del 11 de diciembre de 1997 (Rad. 15201A 223), siendo ponente el magistrado Enrique Camilo Noguera, la Sala resuelve el conflicto suscitado con ocasión del asesinato de varias personas a manos a un teniente del Ejército. Pese a la ausencia de claridad sobre la forma en que ocurrieron los hechos, la Corporación estima que el comportamiento del sindicado fue en todo momento contrario al servicio militar. En efecto, sea que las víctimas fueran guerrilleros, tal como lo señalan las versiones oficiales, o sea que fueran civiles desarmados, como lo señalan algunos testigos, su conducta, además de constituirse en una ejecución sumaria, deja entrever una voluntad personal, independiente y dirigida hacia la consumación del resultado antijurídico.

Luego, en fallo del 29 octubre de 1998 (Rad. 1998110A), siendo ponente el magistrado Edgardo Maya, el Consejo Superior de la Judicatura adujo que la conformación de grupos de "limpieza social", imputada a varios integrantes de la Infantería de Marina, no guarda relación alguna con el servicio, toda vez que este tipo de conductas atentan de forma directa contra el principio de la dignidad humana y desconocen flagrantemente los fines de las instituciones armadas. Además, y para ahondar en razones, la Corporación señala que la naturaleza del hecho punible, permite inferir la presencia de propósitos criminales desde el inicio de la actuación, con lo cual queda completamente desvirtuada la existencia de algún tipo de relación con el servicio.

Mediante la sentencia del 5 de noviembre de 1998 (Rad.19981182A), siendo ponente el magistrado Edgardo Maya, la Sala conoce del conflicto suscitado a propósito del proceso penal adelantado contra un agente de la Policía de Santander, sindicado de haber causado la muerte de un civil detenido en las instalaciones de la Sijin. A juicio de la Corporación, el que la víctima hubiera muerto fuera de su sitio de detención y que su traslado hubiera sido efectuado sin autorización de la autoridad competente, desvirtúa cualquier relación con el servicio y, por el contrario, indica que el comportamiento del agente respondió de forma exclusiva a su propia voluntad.

De otro lado, con el pronunciamiento del 12 de noviembre de 1998 y ponencia de la magistrada Myriam Donato, la Sala aduce que, cuando quiera que un miembro de las fuerzas armadas en servicio activo, sindicado de la comisión de un acto delictivo, niegue su participación en los hechos investigados, no puede predicarse relación alguna con la prestación del servicio.

Esta afirmación fue realizada a partir de la controversia suscitada por el homicidio agravado de un habitante del municipio de San Martín (Cesar), cuyo cadáver fue encontrado en una fosa común, y cuya responsabilidad fue inicialmente atribuida a un mayor del Ejército Nacional, quien durante todo el trámite de la investigación negó tener cualquier participación en los hechos.

A través de la sentencia del 27 de mayo de 1999 (Rad. 19981033B), con ponencia del magistrado Alvaro Echeverri, la Sala sostiene que el apoyo y la aquiescencia

por parte de miembros de las fuerzas armadas a organizaciones de justicia privada, responsables de la comisión de homicidios y extorsiones, no constituye acto relacionado con el servicio, por cuanto ésta es una conducta completamente ajena a la esfera funcional de las instituciones castrenses.

Así, al resolver el conflicto positivo de jurisdicción suscitado entre el Inspector General de la Policía y la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía, a propósito del proceso penal seguido contra el comandante de Policía de Lebrija (Santander), sindicado de fomentar grupos de justicia privada, la Corporación adujo que:

(...) las conductas imputadas al teniente Óscar Esteban Hernández Barragán, derivadas presuntamente de su vinculación con "grupos paramilitares" o de "justicia privada", no pueden considerarse como propias del servicio encomendado a la fuerza pública, así su vinculación a la institución policial le hubiese facilitado la comisión de sus delitos a las organizaciones delincuenciales de las cuales, al parecer, hacía parte el oficial. Porque, se repite, para discernir el derecho al fuero castrense es necesario que la conducta, de la cual se deriva el hecho criminal o delictivo, sea propia, haga parte de las atribuciones asignadas a la Fuerza Pública. Y es cierto que conformar o colaborar con grupos armados al margen de la ley y que se ocupan de tareas eufemísticamente llamadas de "limpieza social", que no son más que simples ejecuciones extrajudiciales (asesinatos), no son actividades propias e inherentes de la Policía Nacional como parte de la Fuerza Pública (cursivas originales)⁴¹.

En sentencia del 10. de julio de 1999 (Rad. 19990456A 63) y ponencia de la Magistrada Amelia Mantilla, la Sala adujo que en caso de duda sobre la existencia de los elementos del fuero penal militar, el conflicto debe dirimirse a favor de la jurisdicción ordinaria. Esta decisión fue adoptada en virtud de la poca claridad existente en torno a las circunstancias que rodearon la muerte de varios miembros de la comisión política del grupo subversivo Ejército de Liberación Nacional, al interior de un campamento guerrillero a manos de un sargento y varios soldados de las fuerzas militares.

Del mismo modo, en pronunciamiento del 17 de junio de 1999 (Rad. 19990402A 60), siendo ponente la

41. Nótese cómo, pese a la similitudes del caso, la Sala se aparta sustancialmente de la decisión del 19 de noviembre de 1998, en la que se favoreció a la justicia penal militar para la investigación y juzgamiento de los oficiales del Ejército general Fernando Millán y teniente coronel Hernando Sánchez por sus presuntos nexos con la CONVIVIR Las Colonias que operaba en el municipio de Lebrija.

magistrada Amelia Mantilla, la Corporación adujo que la comisión de delitos no es un medio aceptable para cumplir las misiones encomendadas a la fuerza pública. Indicó que bajo ninguna circunstancia puede considerarse que las autoridades militares o de policía tienen atribuciones para disponer de la vida de una persona, sin importar si existen o no indicios que la vinculen con actividades ilícitas.

Con este pronunciamiento, la Sala pone fin al conflicto promovido por la jurisdicción penal militar a propósito del homicidio de un militante de la Unión Patriótica, presuntamente involucrado con organizaciones al margen de la ley, a manos de un teniente coronel del Ejército Nacional.

De otro lado, con sentencia del 25 de noviembre de 1999 (Rad. 19990980-A, 35/99-2) y ponencia de la Magistrada Judith Aya de Cifuentes, la Sala reconoce la competencia a la jurisdicción ordinaria para investigar la muerte de una persona capturada en posesión de sustancias alucinógenas y puesta bajo custodia policial en las instalaciones de la Sijin.

Dadas las circunstancias del deceso (la muerte se produjo en una conflagración) y el contenido de los testimonios recaudados, la Corporación concluye que el hecho antijurídico no fue accidental sino que fue premeditado, lo que, en su sentir, desvirtúa cualquier relación con el servicio.

A través de la sentencia del 11 de mayo de 2000 (Rad. 2000710A), siendo ponente el magistrado Jorge Alonso Flechas Díaz, la Sala resuelve el conflicto suscitado entre la Fiscalía Sexta Seccional del Grupo de Vida de la ciudad de Manizales y el Comandante de Policía de Caldas, a propósito del proceso penal adelantado contra varios miembros de dicha institución por el homicidio de tres personas.

Subrayando la pretensión unificadora que orienta el sentido de su decisión, la Sala denuncia la afectación de que han sido objeto los principios de seguridad jurídica, de celeridad y de eficacia de las decisiones judiciales por parte de la jurisprudencia del Consejo Superior de la Judicatura, a raíz de la diversidad de criterios e interpretaciones que sobre el alcance del fuero militar recorren varios de sus anteriores pronunciamientos.

Por ello, después de precisar el carácter obligatorio y vinculante que ostenta la llamada *ratio decidendi* de

la sentencia C-358/97 de la Corte Constitucional, concluye, de forma unánime, que el caso puesto a su consideración debe ser de conocimiento de la jurisdicción ordinaria.

Así pues, pese a que la retención ilegal de las víctimas guarda, en su concepto, relación con las funciones del servicio en cuanto se produjo en desarrollo de la función policial de patrullaje, la Sala considera que los policías implicados no se encuentran cobijados por el fuero militar en razón a que, de acuerdo con algunos testimonios recogidos, denunciaron las amenazas de que habían sido objeto las víctimas y el deseo de los sindicados de hacer "limpieza" en el sector, lo cual permite afirmar que el resultado antijurídico fue dolosamente querido.

Adicionalmente, en concepto de la Sala, la conducta reviste una gravedad inusitada, pues dado que las víctimas tenían sindicaciones por delitos contra el patrimonio económico y era pública su adicción a las drogas, aquella se erige como una ejecución sumaria o extralegal que repugna a los intereses de la sociedad y a los principios del Estado social de derecho.

Finalmente, mediante la sentencia del 27 de julio de 2000 (Rad. 20001384-A /512-C), siendo ponente la magistrada Myriam Donato, el Consejo Superior de la Judicatura resuelve el conflicto promovido por la jurisdicción penal militar con ocasión de la investigación de la muerte de un teniente del Ejército Nacional ocurrida durante un operativo militar, de la cual se sindicó como responsable a un capitán de la misma institución, quien, según el material probatorio recaudado, habría actuado contrariando abiertamente las indicaciones contenidas en la orden militar que avaló el operativo.

Así las cosas, a juicio del Tribunal, el acto ilícito no guarda relación con el servicio, sino que refleja claramente la voluntad individual del agente.

E. Los casos relacionados con omisiones en la prestación del servicio

45. De acuerdo con lo expuesto hasta ahora, es claro que no todo acto delictivo imputable a un miembro de la fuerza pública guarda relación con el servicio. En el mismo sentido puede afirmarse que no todo comportamiento omisivo atribuido a un militar o policía

Elemental. Determinar qué tipo de omisiones pueden ser imputadas al sujeto como miembro activo del cuerpo militar o policial, y cuáles pueden serle atribuidas como persona o ciudadano ordinario no es, sin embargo, una tarea sencilla.

46. En relación con las conductas omisivas, a diferencia de lo que sucede con los comportamientos activos, no existen criterios claros, ni doctrinarios ni jurisprudenciales, que permitan en cada caso concreto establecer cuándo existe vinculación con el servicio⁴².

En el seno de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura esta situación se ha manifestado en fallos contradictorios, escasamente motivados y bastante ambiguos, contruidos, algunas veces, alrededor de nociones tan imprecisas como la de "omisión directa" y algunas otras, en consideraciones altamente subjetivas del ponente que hacen difícil descifrar el fundamento de la decisión.

En efecto, en sentencia del 10. de julio de 1999 (Rad. 19990448A), con ponencia del magistrado Leovigildo Bernal, la Sala se ocupó del conflicto promovido por la jurisdicción penal militar con ocasión del proceso penal adelantado contra el jefe de Operaciones de la Sijin en el Departamento de Sucre, por su presunta responsabilidad en la omisión de informes de actividades terroristas.

De acuerdo con las investigaciones adelantadas, esta conducta omisiva habría permitido que el día 4 de diciembre de 1996 tuvieran lugar en el corregimiento de Pechilín (Sucre) la tortura y posterior asesinato de doce personas, así como el incendio de varios establecimientos comerciales a manos de grupos de autodefensa.

Dado que la omisión de la que se sindicó al jefe de Operaciones de la Sijin se relaciona —según la Sala— de manera directa e ineludible con el servicio que estaba obligado a prestar, la competencia para conocer del asunto radica en la justicia castrense, representada por el Inspector General de la Policía. En palabras de la Sala,

(...) es elemental que en el servicio (sic) a que estaba destinado el mayor de la policía Luis Guillermo Parra Niño, como jefe de la Sijin del Departamento de Policía de Sucre, se comprendía la prevención de las actividades delictuales en el área de la jurisdicción e informar, a quien correspondiera, de las

que llegaran a su conocimiento, para los fines legales respectivos. Por lo tanto, no menos obvio resulta que la omisión de que se le sindicó está relacionada, de modo inmediato, con el servicio policivo que prestaba o que debía prestar, sin que esa vinculación se pueda descartar ni aún bajo los parámetros impuestos por la Corte Constitucional para limitar los alcances del artículo 221 de la Carta sobre fuero penal militar en la sentencia C-358 del 5 de agosto de 1997.

En contraste, por medio de la providencia del 3 de febrero de 2000 (Rad. 19990448B), la Corporación atribuye a la jurisdicción ordinaria la determinación del grado de responsabilidad imputable a un infante de marina, también sindicado del delito de omisión de informes de actividades terroristas, por los hechos ocurridos en el corregimiento de Pechilín.

En esta oportunidad la Sala adujo que,

[a]tendidos los hechos y las consideraciones que anteceden, se impone concluir que la sindicación que se le hace al señor capitán de la Infantería de Marina "colaborador (sic) de grupos al margen y ser autor del delito de homicidio por omisión" constituye un acto antijurídico común, sin que pueda estimarse, bajo ningún punto de vista, que la "colaboración" tenga vinculación con el servicio encomendado, totalmente ajeno a las actividades propias del servicio de las Fuerzas Militares, por lo cual, no debe ser sometido al fuero especial consagrado para los miembros de ellas que incurrir en conductas delictuales relacionadas con sus actividades.

El fundamento de la decisión lo constituye entonces la constatación de que el encartado sí tenía conocimiento de la presencia de grupos paramilitares en la región y de que, en consecuencia, las conductas lesivas de los derechos fundamentales de los pobladores del corregimiento de Pechilín se produjeron en virtud de que el oficial implicado omitió el cumplimiento de una de sus funciones, cual era la de recepcionar y evaluar las informaciones enviadas por informantes y colaboradores, verificar y complementar la información antes de difundirla, y recomendar la realización de operaciones.

Posteriormente, con la sentencia del 18 de agosto de 1999 (Rad. 19990539A) y ponencia del magistrado

42. Ni siquiera la sentencia C-358/97 de la Corte Constitucional se ocupa directa y abiertamente del tema.

Rómulo González, la Corporación introduce la noción de "omisión directa" para asignar a la jurisdicción penal militar la investigación y el juzgamiento del brigadier general Jaime Humberto Uscátegui y del teniente coronel del Ejército Hernán Orozco por los hechos ocurridos en Mapiripán (Meta) entre el 15 y el 20 de julio de 1997. Esta noción le sirve a la vez a la Sala para reconocer la competencia de la jurisdicción ordinaria en la investigación y el juzgamiento del coronel Lino Hernando Sánchez y de los sargentos del Ejército José Miller Uruña y Juan Carlos Gamarra por los mismos hechos.

Según se desprende del plenario, en la madrugada del martes 15 de julio de 1997, un grupo de aproximadamente 200 hombres fuertemente armados, provenientes del Magdalena Medio, incursionaron en el municipio de Mapiripán, donde por espacio de cinco días, procedieron a sembrar el terror y la muerte entre sus habitantes. Durante este tiempo, los hombres, que pertenecían a las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC), ejercieron el control total y absoluto de las vías, las comunicaciones, los medios de transporte y los poderes municipales. Adicionalmente, perpetraron los más horribles asesinatos selectivos, pues, con lista en mano, eligieron a sus víctimas, procediendo a torturarlas, asesinarlas y degollarlas.

Tales acontecimientos fueron oportunamente puestos en conocimiento del coronel Orozco y del general Uscátegui, quienes para la época de los acontecimientos se desempeñaban como Comandantes del Batallón Joaquín París con sede en San José del Guaviare y de la Séptima Brigada de la Cuarta División del Ejército con sede en Villavicencio, respectivamente.

Pese a la gravedad de los hechos de que daban cuenta los informes oficiales, los citados comandantes, teniendo la obligación legal de hacerlo, se abstuvieron de ordenar operativos u otras acciones militares tendientes a retomar el control del municipio de Mapiripán, y evitar así, las múltiples lesiones y violaciones a los derechos fundamentales de sus pobladores.

A juicio de la Sala, una situación como la descrita evidencia el vínculo de causalidad existente entre los hechos antijurídicos y las funciones atribuidas, dando lugar así a la llamada "omisión propia", la cual es enten-

dida como el simple *no hacer* cuando se tenía el deber jurídico de actuar. De allí —agrega— surge el nexo entre el servicio que prestaban el general Uscátegui y el coronel Orozco y la ausencia de acción consecuente con las diversas informaciones oficiales que recibieron, por las cuales conocieron de los hechos delictivos que se estaban cometiendo en la población.

En lo que respecta al Comandante de la Brigada No. 2 del Ejército con base en San José del Guaviare, el teniente coronel Lino Sánchez, dentro del proceso adelantado por la Fiscalía se encuentra suficiente material probatorio para atribuirle responsabilidad penal no sólo por patrocinar directamente a organizaciones de autodefensa, sino también por haber omitido cumplir con los deberes que su calidad de garante del orden público le imponían, no obstante disponer de todos los medios necesarios para contrarrestar la acción paramilitar, esto es, hombres, medios de transporte, material bélico, etc.

De allí deriva la Sala la existencia de un concurso omisivo impropio, pues "*resulta evidente deducir de las consideraciones que este oficial tendría el pleno conocimiento de lo que iba a ocurrir, por lo cual se había librado a su omisión para permitir la ocurrencia de los acontecimientos contra la vida, la libertad individual y la seguridad pública*".

Finalmente, en lo que toca con los sargentos Juan Carlos Gamarra y José Miller Uruña, quienes prestaban sus servicios en la Sección de Inteligencia del Batallón Joaquín París y en la comandancia del aeropuerto de San José del Guaviare, respectivamente, el Consejo Superior de la Judicatura concluyó que la amplitud omisiva de su comportamiento dio como resultado la comisión de una serie de conductas ilícitas lesivas de derechos fundamentales, radicadas en cabeza de los habitantes de Mapiripán que ninguna relación guardan con el servicio militar, por lo que su juzgamiento corresponde a la justicia ordinaria.

En efecto, dadas las características del cargo ocupado en ese momento por el sargento Gamarra, es posible inferir que la omisión se produjo a pesar del conocimiento que existía de parte suya de todas las circunstancias que rodearon la incursión paramilitar a Mapiripán. De la misma manera, el solo hecho de que no exista un solo registro de las dos aeronaves

provenientes del Urabá antioqueño que aterrizaron en el aeropuerto de San José del Guaviare el día 12 de julio de 1997, permite concluir que el sargento Uruena incumplió con una de las obligaciones que le habían sido asignadas, cual era la de ejercer el registro y control de todas las actividades desarrolladas en el terminal aéreo.

F. Los casos relacionados con generales y almirantes de la República⁴³

A pesar de lo ya afirmado previamente en torno a las decisiones de la Sala Disciplinaria que involucran a altos oficiales de la fuerza pública, el caso de los generales merece un análisis particular.

47. Según lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 235 de la Constitución Política, corresponde a la Corte Suprema de Justicia, previa acusación del Fiscal General de la Nación, juzgar a los generales y almirantes de la fuerza pública por los hechos punibles que se les imputen. Cuando dichos funcionarios hubieren cesado en el ejercicio de su cargo —señala el parágrafo— el fuero sólo se mantendrá para las conductas punibles que tengan relación con las funciones desempeñadas.

48. Esta norma ha sido correctamente interpretada por la Corte Suprema de Justicia⁴⁴ en el sentido de que cuando se trate de generales y almirantes en servicio activo, cualquiera sea la naturaleza de los “hechos punibles que se les imputen” —comunes o típicamente militares—, la Corte conoce de su juzgamiento en virtud del “aforamiento personal”, como ocurre con los ministros del Despacho, el Procurador, el Defensor, etc. Dicho aforamiento personal se desdibuja sólo cuando se trata de investigar a generales y almirantes que hayan hecho dejación del cargo. En este caso los generales y almirantes mantienen su fuero —y por ello el privilegio de ser juzgados por la Corte Suprema de Justicia— únicamente cuando se trate de ilícitos que “tengan relación con el servicio”.

49. Esta tesis, sin embargo, sólo ha sido acogida minoritariamente en la jurisprudencia de la Sala Disciplinaria por los magistrados Maya y Mantilla. Otra forma de entender, interpretar y aplicar la Constitución Política en estos casos —en el sentir de estos magistrados— razonablemente no tiene cabida, pues llevaría a fomentar la contradicción entre sus normas y a ensa-

yar inadmisibles prevalencias de unas sobre otras que, como bien se sabe, no corresponde a la buena y coherente hermenéutica constitucional⁴⁵.

50. Por el contrario, para la mayoría de la Sala, el artículo 235 de la Carta Política al ser concordado con el artículo 250 ídem, que excluye expresamente del ámbito de competencia de la Fiscalía General de la Nación la investigación de los delitos cometidos por miembros de la fuerza pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio, debe ser entendido como que la Corte Suprema de Justicia sólo tiene competencia para juzgar a los generales y almirantes de la República por los delitos comunes que no guardan relación con el servicio⁴⁶.

51. El otro aspecto de la discusión es la naturaleza de “oficiales” al que se refiere el término “generales”. Un sector considera que debe comprender tanto a los generales de tres soles como a los mayores generales —dos soles— y a los brigadieres generales —un sol—. Pero la mayoría de la Sala estima que sólo se trata de generales de tres soles, pues si el constituyente hubiera querido hacerle extensivo a este rango de generales el fuero personal para el juzgamiento por la Corte Suprema, el artículo 235 contendría la misma expresión que se usa en el artículo 173 ídem, esto es, el de “oficiales generales”.

52. En este aspecto, me parece que la interpretación correcta es la de la mayoría, pues de lo que se trata en el “aforamiento personal” es de que la Corte asuma el conocimiento de aquellos asuntos en relación con los cuales el investigado no tenga un claro superior jerárquico, lo que no sería el caso de los brigadieres generales y mayores generales. Ello no quiere decir, sin embargo, que las investigaciones de estos altos oficiales deba hacerla la justicia penal militar, pues la competencia en tales casos, si bien ya no está definida por el aspecto subjetivo del fuero, sigue siendo determinada por el aspecto objetivo del mismo. En estos casos, entonces, el análisis se centrará en la naturaleza del ilícito y en su relación con el servicio.

53. Con base en estos criterios, han sido asignadas a la jurisdicción castrense la investigación y el juzgamiento del brigadier general Raúl Rojas Cubillos (sentencia de 18 de febrero de 1997), del mayor general Alfonso Vacca Perilla (sentencia del 8 de mayo de

43. Sobre el número total de sentencias que involucran a altos oficiales de las fuerzas armadas, pueden consultarse los gráficos 9 y 10.

44. Sentencia de 29 de abril de 1994, Sala de Casación Penal, exp. 9208, magistrado ponente: Juan Manuel Torres Freneda.

45. Ver aclaraciones y salvamentos de voto a las sentencias del mayo de 1997 (Rad. 13362 A) y 18 de agosto de 1999 (Rad. 19990539A), respectivamente.

46. Ver sentencias del 8 de mayo de 1997 y de agosto 18 de 1999.

1997) y del brigadier general Jaime Humberto Uscátegui (sentencia del 18 de agosto de 1999) por la desaparición forzada y la tortura de Isidro Caballero y María del Carmen Santana, y por la masacre de Mapiripán, respectivamente⁴⁷.

54. A efectos de mostrar que en este tipo de decisiones existen factores extralegales que pesan en el ánimo de algunos jueces encargados de dirimir los conflictos, a continuación se hará un análisis más detallado del caso del brigadier general Farouk Yanine Díaz, asignado a la justicia penal militar, según lo ordenado en providencia de 26 de noviembre de 1996 de la Sala Disciplinaria, con ponencia del magistrado Rómulo González.

En la mencionada providencia, la Sala Disciplinaria hizo inicialmente dos consideraciones generales que consideró aplicables al caso:

a. Que a partir del Acto Legislativo N° 2 de 1995, "la Corte Suprema de Justicia solamente conoce de los delitos comunes en que incurran los Generales y Almirantes ya que, por haber determinado que las Cortes Marciales o Tribunales Militares pueden estar integrados por oficiales en servicio activo o en retiro, es obvio que consagró para ellos el derecho de ser juzgados por la Justicia Penal Militar, si el delito ha sido cometido por causa u ocasión del servicio ya que, con la integración constitucional de las Cortes Marciales, desapareció la imposibilidad de integrar éstos con Oficiales de mayor jerarquía a la del acusado".

b. Que existe relación con el servicio cuando media una "orden previamente establecida", así esta sea excedida o extralimitada por quien la ejecuta; en tales casos "se trata simplemente de una extralimitación del poder y de la razón del servicio atribuido jurídicamente, siempre que tal comportamiento se realice como consecuencia de una acción u omisión en el cumplimiento de sus obligaciones legales".

A continuación la providencia da un salto a la situación concreta y simplemente afirma: "es obvio que ellos (los investigados) se encontraban como miembros activos del Ejército de Colombia, pero en cargos distintos a los ubicados en el Magdalena Medio, de tal manera que si en la providencia o providencia en que se les definió su situación jurídica (por parte de la Fiscalía de Dere-

chos Humanos), se les liga de una u otra manera con hechos investigados, es evidente que existe una relación causal con la función militar que desempeñaban".

Como se trataba de unos hechos conocidos por las fuerzas armadas que prestaban sus servicios en la región, pues "la masacre de los diecinueve comunistas, fue precisamente una de las acciones vandálicas del grupo terrorista de Henry Pérez y sus parientes... 'los que se movilizaban al amparo de las Fuerzas Armadas de Colombia'" —según lo afirmado por la Fiscalía— frente a dicha situación la Sala Disciplinaria considera "evidente que si tal participación delictiva es cierta en las modalidades deducidas por el Fiscal colisionado, ésta tiene relación con la actividad militar, pues en cumplimiento del servicio en la zona del Magdalena Medio, según se predica en las providencias judiciales citadas, conocieron de las actividades delictivas de grupos al margen de la Ley, les prestaron apoyo y cohonestaron los acontecimientos delictivos, que se les atribuyen".

Según puede verse, la argumentación no puede ser más pobre y artificiosa. En primer lugar, afirmar que "con el Acto Legislativo 2 de 1995, la Corte Suprema de Justicia solamente conoce de los delitos comunes en que incurran los Generales y Almirantes" es atribuirle a la reforma una capacidad que no posee, pues el Acto legislativo 2/95 solamente adicionó el artículo 221 y la competencia de la Corte Suprema de Justicia para juzgar a generales y almirantes se encuentra atribuida en el numeral 4 del artículo 235 de la Carta.

Como ya se precisó antes, la Corte Suprema de Justicia conoce de las investigaciones adelantadas a generales y almirantes en servicio activo, cualquiera sea su naturaleza, esto es, por delitos comunes o típicamente militares, o relacionados con el servicio, pues se insiste, su aforamiento es personal, es decir, la Corte conoce de tales casos por el simple hecho de tratarse de generales y almirantes. Cuando estos altos militares hacen dejación del cargo, la competencia de la Corte se restringe a aquellos delitos cometidos "en relación con el servicio". No es cierto entonces que la Corte "solamente conoce de los delitos comunes en que incurran los generales y almirantes" como lo afirma la Sala Disciplinaria. A pesar de que la Sala cita como apoyo de su decisión la jurisprudencia de la Corte Suprema de Jus-

47. Valga señalar que la Procuraduría General de la Nación confirmó la sanción de destitución impuesta al general Uscátegui por los mismos hechos por los que se lo enjuicia penalmente. Ver diario *El Tiempo*, octubre 21 de 2001.

ncia en donde se plasma su tesis, sin embargo, concluye exactamente lo contrario⁴⁸.

Pero el aspecto más claramente controvertible y que constituye el fundamento de la decisión final, es la afirmación según la cual "es evidente que existe una relación causal con la función militar que desempeñaban" porque en "la providencia o providencia en que se les definió su situación jurídica, se les liga de una u otra manera con los hechos investigados". Esta tesis no resiste ni siquiera un análisis lógico-silogístico pues la conclusión que se afirma "existe relación con el servicio", jamás podrá deducirse de la premisa de la cual se parte: "en la providencia que resuelve la situación jurídica de los investigados se les liga con los hechos investigados".

En la segunda parte transcrita, la Sala reitera con otras palabras, pero con igual sentido, el mismo argumento. Para la Sala, si la participación delictiva es cierta, como lo afirma la Fiscalía, entonces dicha participación "tiene relación con la actividad militar" —nótese que la crítica lógica sería igual—; y la explicación que la Sala da a la mencionada "conclusión" es que "en cumplimiento del servicio en la zona del Magdalena Medio" los militares investigados "conocieron de las actividades delictivas de grupos al margen de la Ley, les prestaron apoyo y cohonestaron los acontecimientos delictivos, que se les atribuyen".

Como se sabe, la tesis —pésimamente argumentada— responde a aquella concepción de la Sala según la cual basta que los investigados sean miembros de la fuerza pública para de allí derivar su relación con el servicio. La jurisprudencia posterior de la propia Sala demostraría el carácter espurio de esta concepción al considerar, básicamente, que la orden de servicio tiene que ser legítima para que pueda hablarse de extralimitación de la misma. Y no parece que aquí se estuviese frente a una orden legítima.

La manera como este paradigmático caso fue resuelto, pone en evidencia la existencia de razones distintas a las meramente jurídicas para determinar quién juzga a los militares de alto rango. Al indicador más claro de ello, que es la pobre e insostenible argumentación jurídica ya confrontada, se suma un dato no menos importante que apunta a corroborar nuestro aserto. A la Sala en que se produjo la decisión no asis-

tieron los magistrados Edgardo Maya Villazón, Alvaro Echeverri Uruburu ni Amelia Mantilla Villegas, justamente el grupo de magistrados que, como ya se ha analizado, sostenían la posición más garantista y acorde con la jurisprudencia de la Corte, en lo relacionado con los límites al fuero militar y, especialmente, frente al concepto de "relación con el servicio".

El asunto fue tan evidente que trascendió a los medios de comunicación, lo que permitió a la magistrada Amelia Mantilla afirmar públicamente que, en este caso, la Sala había procedido con ligereza. En efecto, cuando se la interrogó por el motivo que la había llevado a ausentarse de la sesión en la que se iba a discutir el caso Yanine, la magistrada respondió:

De acuerdo con el reglamento, se necesitan cuatro votos para aprobar un proyecto. También, según el reglamento, se pueden pedir adiciones de otros temas, pero lo que me parece es que para un caso de tanta trascendencia, como el del general Yanine, había que analizar las cosas con más cuidado.

(...)

No sé cuál es la prisa para haber fallado ese caso hoy sin haber sido convocado para sala.

(...)

En las convocatorias no está el tema del general Yanine. Yo me salí de la sala porque no estuve de acuerdo con que se incluyera en la sesión un negocio que no estaba en el orden del día y, segundo, porque no estaban todos los magistrados para decidir un caso de esa trascendencia. Faltaban los magistrados Alvaro Echeverry y Edgardo Maya⁴⁹.

No sobra recordar que el proceso no sólo culminó en la justicia penal militar con cese de procedimiento —ni siquiera llegó a sentencia absolutoria— a favor del general Yanine, sino que la providencia que puso fin al caso, firmada por el general Bonnet —Comandante del Ejército y luego ministro de Defensa—, la emprendió contra la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía.

48. Incluso, bien mirada la interpretación de la Corte, las consecuencias serían más severas que lo que la propia Sala Disciplinaria imaginaria.

Cuando un general o almirante se retira del servicio, el tratamiento de juzgamiento especial se mantendrá en la Corte siempre que los ilícitos cometidos tengan relación con el servicio. Ello quiere decir que los delitos comunes cometidos por estos altos militares retirados no pueden ser de conocimiento de la Corte, pero tampoco de la justicia penal militar; su investigación corresponde a los jueces ordinarios según las competencias comunes.

49. *El Tiempo*, 22 de noviembre de 1998, p. 33.

III. ¿Impunidad en la justicia penal militar?

55. A la mera existencia de una jurisdicción especial como la castrense no puede atribuirse responsablemente el epíteto de "impunidad" con toda su carga semántica; tampoco a la constatación a secas de que la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura atribuyó el conocimiento de un cierto caso a la jurisdicción penal militar. El estamento militar y sus órganos judiciales, por el contrario, muestran cifras que procuran poner de presente la eficacia y celeridad de su sistema de justicia. El mensaje con ello —entre otros— es que la ciudadanía puede estar tranquila cuando un conflicto de competencia se resuelva a favor de los jueces militares, pues el aparato judicial militar dispuesto, además de ser imparcial, cumple con el principio constitucional de pronta y cumplida justicia.

La justicia penal militar es reconocida en Colombia, un país en el que infortunadamente la justicia padece de problemas que le restan eficacia, como una jurisdicción ágil y eficaz en la que no se presenta el fenómeno de la corrupción judicial y donde la prescripción judicial, que es mínima, no ha sido un factor de impunidad. No se presenta tampoco en esta jurisdicción el problema de acumulación excesiva de procesos que ocurre en otras jurisdicciones⁵⁰.

El informe de derechos humanos para el año 2000 presentado por el ministerio de Defensa señala, mediante tablas, los índices de productividad de la jurisdicción penal militar con respecto a la justicia ordinaria indicando factores como los procesos egresados, la proporción de procesos evacuados en un período determinado con respecto a los procesos nuevos que ingresan a los despachos judiciales (IEP), la proporción de procesos evacuados en un año con respecto a la carga laboral total que tuvo un despacho sobre el mismo

individuales. Un estudio de 1983, muestra cómo entre la duración real del proceso penal ordinario y el consejo verbal de guerra únicamente hay 44 días de diferencia, lo que pone en tela de juicio la verdadera eficacia de la

justicia penal militar frente a la justicia penal ordinaria: Germán Marroquín Grillo y Jaime Camacho Florez, "La duración real del consejo verbal de guerra", en la revista *Derecho penal y criminología*, Bogotá, Universidad

período (IEP), para finalmente señalar la tasa promedio de productividad (TPP) (ver cuadro 1). Igualmente se reporta un importante récord de decisiones por parte del Tribunal Superior Militar de 1998-2000 (ver gráfico 12).

Finalmente se informa que en 1997 fueron objeto de sentencia condenatoria 113 procesos penales abiertos por delitos relacionados con la violación a los derechos humanos (homicidio, lesiones personales, privación ilegal de la libertad, tentativa de homicidio y el abuso de autoridad). En 1998 hubo, por los mismos delitos, 127 sentencias condenatorias. En 1997 la condena más alta por homicidio fue de 168 meses y la condena promedio fue de 54 meses. En 1998 la condena más alta por este mismo delito fue similar a la anterior y la condena promedio ascendió a 58 meses.

56. Estas cifras enfrentan como principal inconveniente la falta de desagregación, lo que hace imposible detectar, entre otros aspectos, (i) el criterio de derechos humanos utilizado y que permitió incluir en las mismas cifras los homicidios, las tentativas de homicidio y los abusos de autoridad; (ii) saber los grados de los oficiales y suboficiales involucrados; y si (iii) los delitos allí incluidos fueron cometidos en servicio activo o en relación con el servicio. Por lo demás, hace tiempo que el asunto de la eficacia y celeridad de la justicia penal militar viene siendo cuestionado en términos cuantitativos y cualitativos⁵¹. Pero también tales cifras pueden ser objetadas, por lo menos en función del rango de los militares investigados (ver cuadro 2).

57. En este aparte se defenderá la tesis según la cual hay razones de carácter estructural y político en relación con las cuales, si bien no se puede ser tajante apriorísticamente en afirmar una mayor productividad y quedar impunes ciertos casos adelantados en la just-

50. Ministerio de Defensa Nacional, Informe anual derechos humanos y derecho internacional humanitario, República de Colombia, p. 62.

51. Al respecto Libardo Ariza en su trabajo citado, afirma: "Sin duda, el argumento relativo a la mayor eficacia y celeridad de la justicia penal militar para juzgar determinados delitos, cobraba importancia dentro de las exigencias del Estado de sitio. No obstante, pierde total validez cuando se analiza la duración real de los procesos en esta jurisdicción, frente a los costos que se deben asumir en términos de garantías

Externado de Colombia, 1984, N° 24, p. 103, citado en Comisión Andina de Juristas Seccional Colombiana, *Sistema judicial y derechos humanos en Colombia*, Bogotá, 1990, pp. 29-30, ob. cit., p. 9, nota 19.

cia castrense por violación de derechos humanos, es posible señalar indicadores que apuntan en ese sentido. Los matices de la afirmación se justifican si se tiene en cuenta –se insiste– que el mero hecho de resolver conflictos de jurisdicción no es en sí mismo característico de la impunidad, sino la constatación de que, asignada la competencia a la jurisdicción castrense, muchos son los casos que terminan mediante mecanismos procesales distintos a la sentencia y algunas de estas son contrarias a evidencias puestas de presente en instancias judiciales internacionales.

58. Para el análisis que aquí se hace, son relevantes ciertas normas internacionales, así como la queja (vigilancia) recurrente de instancias nacionales e internacionales acerca de la naturaleza y limitaciones de la justicia penal militar en general. Valgan los siguientes ejemplos: “la justicia castrense debería ser competente exclusivamente para cuestiones referentes a la disciplina militar y en ningún caso intervenir en el juzgamiento de delitos comunes, particularmente los que comportan violaciones a los derechos humanos”⁵².

Así mismo, la Declaración sobre protección de todas las personas contra desaparición forzada, aprobada por la Asamblea General de la OEA en 1992, establece en el artículo 16 inc. 2 que “sólo podrán ser juzgados por las jurisdicciones de derecho común competentes, en cada Estado, con exclusión de toda otra jurisdicción especial, en particular la militar”. También, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha dicho que “los tribunales militares no garantizan el derecho a la justicia, pues carecen de la independencia que es un requerimiento básico asociado a la vigencia de ese derecho”⁵³.

La Declaración Universal sobre la Independencia de la Justicia (Declaración de Montreal, E/CN. 4 sub 2/1985/18 Add. 6, Anexo 4) dice en su artículo 2.06 apartado e) “La competencia de los tribunales militares estará limitada a los delitos militares cometidos por miembros de la fuerza pública”.

En 1990 el Relator Especial de Naciones Unidas sobre la Tortura señaló que los tribunales militares resultan apropiados cuando se trata de delitos de carácter típicamente militares y que por tanto los tribunales civiles deben ser los competentes para juzgar todos los

delitos que atenten contra el orden público, independientemente quien los haya cometido.

El Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas igualmente ha manifestado su gran preocupación por la impunidad como fenómeno difundido por las fuerzas militares ayudadas por los pronunciamientos del Consejo Superior de la Judicatura, al ampliar el concepto de actos relacionados con el servicio a fin de permitir que muchos casos de violaciones de derechos humanos sean juzgados por los jueces militares. “Esto fortalece la institucionalización de la impunidad en Colombia porque la independencia e imparcialidad de esos tribunales son motivo de grave duda”. Recomienda que “se adopten todas las medidas necesarias para garantizar que los miembros de las fuerzas armadas y la policía acusados de cometer abusos de los derechos humanos sean sometidos a juicio por tribunales independientes...”

Pero la más radical de las observaciones sobre el tema en general, la proporciona la Defensoría del Pueblo de Colombia, entidad para quien se hace necesario la “creación de una estructura de Justicia Penal Militar encargada exclusivamente de la función de administrar justicia independiente de la organización propia de la fuerza pública. La consagración constitucional del fuero militar exige de una rama especializada que asuma los procesos contra los miembros de la fuerza pública”⁵⁴.

59. No es del caso señalar la estructura y procedimiento contemplados en el anterior Código Penal Militar –Decreto Ley 2550 de 1988– que dejaban en claro un aparato judicial idóneo a los intereses militares en materia de investigación y juzgamiento. Baste registrar sólo algunas de las más notorias figuras que servían de indicadores en ese sentido: la existencia de un sistema inquisitivo de juzgamiento, la imposibilidad de que existiera parte civil en el proceso, la existencia en una sola persona de las funciones de juez y mando militar, etc.

52. Alejandro Teitelbaum, *Impunidad y sociedad, la comunidad internacional ante la impunidad como fenómeno jurídico-social en los ámbitos nacional e internacional*, Ginebra, Liga Internacional

por los Derechos de los pueblos, pp. 46-48.

53. OEA, *Informe sobre la situación de los derechos humanos en Chile*, OEA/Ser. L/V/II.06, doc. 17, rev. 1, 1986, p. 312.

54. Jaime Córdoba Triviño, *Informe del Defensor del Pueblo para el Gobierno, el Congreso y el Procurador General de la Nación. Casos de homicidio de miembros de la Unión Patriótica y Esperanza Paz y Libertad. Recomendaciones*, Serie Documentos, 2, Bogotá, octubre de 1992. En general, los informes del Defensor del Pueblo al Congreso son críticos frente a la institución del fuero militar y la justicia penal militar.

60. La defensa de esta estructura por el estamento militar, contrastaba con la insistencia permanente de organizaciones no gubernamentales de derechos humanos nacionales e internacionales, así como de gobiernos, instituciones y jueces internacionales defensoras de los instrumentos internacionales de derechos humanos, quienes reclamaron permanentemente y de manera general, un nuevo Código Penal Militar que respetara la transparencia e imparcialidad en los juicios adelantados en la justicia castrense. Una muestra de lo acontecido y que caracterizó al debate que llevó a la postre a reformar el código, bien puede resumirse así:

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en su segundo informe sobre Colombia, abogó sobre la necesidad de delimitar los delitos propios del servicio y la constitución de parte civil en el proceso penal militar⁵⁵.

En su informe de 1999 la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, formuló las siguientes recomendaciones:

a. Reforma al Código Penal Militar:

La Alta Comisionada insta al Gobierno de Colombia y al Congreso a adoptar la normativa requerida para la entrada en vigencia del nuevo código penal militar. Dicha norma debe tomar en cuenta los principios y recomendaciones internacionales sobre independencia e imparcialidad de los funcionarios encargados de administrar justicia, la formación jurídica de éstos y el carácter restringido del fuero. Así mismo exhorta a las autoridades competentes a la adecuada aplicación e interpretación de estos principios.

Human Rights Watch⁵⁶ consideró fundamental que en la reforma se debía incluir una interpretación más estricta del concepto de "acto de servicio" y una total claridad en el sentido de que la competencia para juzgar violaciones de los derechos humanos debía radicarse en la justicia ordinaria.

puede verse en Edgar Peña Velásquez, *Comentarios al nuevo Código Penal Militar*, Bogotá, Ediciones Librería El Profesional, 2001.

55. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Segundo informe sobre la situación de derechos humanos en Colombia*, 1994. Lo propio se hizo en el tercer informe de la misma Comisión, siendo aún más crítico en relación con la situación del fuero militar en general.

56. Cfr. Human Rights Watch, *Las redes de asesinos en Colombia*, Washington 1996. Ver también *Guerra sin cuartel. Colombia y el derecho internacional humanitario*, Washington, 1998 y *Colombia y las relaciones militares-paramilitares*, Washington, 2000.

57. Ver Human Rights Watch, "Los derechos humanos y la ayuda militar estadounidense", documento consultado en internet.

58. Una descripción detallada de toda la reforma

Incluso dentro de las condiciones que el gobierno norteamericano impuso para su ayuda al Plan Colombia, se encontraban algunas relacionadas con la reforma a la justicia penal militar⁵⁷.

61. Sin duda, todo ello contribuyó a que se expidiera un nuevo Código atendiendo no sólo los nuevos postulados constitucionales en la perspectiva hermenéutica de la Corte Constitucional, sino las recurrentes recomendaciones de organismos autorizados legalmente a hacerlo. El resultado fue la Ley 522 de 1999 –nuevo CPM– que refleja los cambios sólo en parte, por lo que muchas de las reclamaciones hechas continúan vigentes.

Algunos antecedentes inmediatos de la reforma⁵⁸

62. Luego de un intento fallido durante el gobierno del presidente Gaviria, el presidente Samper, a instancias de su propio discurso pronunciado el 9 de septiembre de 1994 en el que señaló que se debía "impulsar la reforma de la justicia penal militar para adaptarla a la Constitución de 1991 y consolidarla como un eficiente instrumento de investigación y punición de los delitos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio", mediante el Decreto 265 de 1995 nombró una comisión presidida por Pilar Gaitán –asesora del Ministerio de Defensa Nacional– y por el general Ramon E. Niebles Uscátegui –director de la Escuela Superior de Guerra– e integrada por representantes de la fuerza pública, inspectores de las fuerzas militares, del ejército, la armada, la fuerza aérea y la policía nacional, magistrados del Tribunal Superior Militar, representantes del Gobierno, delegados de los ministerios del Interior y de Justicia, por el Consejero Presidencial para los Derechos Humanos, representantes de la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo y de organizaciones no gubernamentales. La comisión debía encargarse del análisis y redacción del proyecto de nuevo Código Penal Militar con especial atención en los alcances de la expresión "acto de servicio", la separación de las funciones de investigación y juzgamiento, la adopción del sistema acusatorio, entre otros.

Esta comisión, no obstante muchos desacuerdos, proporcionó las bases del proyecto que finalmente presentó el ministro de Defensa Juan Carlos Esguerra al

presidente el 10 de octubre de 1995. El presidente integro un equipo técnico para que revisara tal proyecto, que una vez ajustado, fue presentado al Congreso.

63. De la exposición de motivos se resalta la pretensión de hacer de la justicia penal militar un instrumento de juzgamiento mayormente legitimado:

Debido al carácter no deliberante de las fuerzas armadas, las sentencias de la justicia castrense se convierten, de cara a la opinión pública, en la expresión misma de las convicciones y pareceres de la institución armada en su conjunto. Sus eventuales contradicciones y variaciones de criterio no son percibidas propiamente como parte de un proceso continuo de afinamiento jurídico, como si ocurre ante situación semejante en el caso de la jurisdicción ordinaria. En tales circunstancias, la legitimidad de las fuerzas armadas no sólo depende del indiscutible cometido constitucional que se le asigna, sino que sobre la misma incide, positiva o negativamente, la confianza y aceptación que la sociedad otorgue o rehúse a las decisiones de la justicia penal militar... Es de vital importancia para la democracia y para las fuerzas armadas llamadas a proteger los derechos humanos, que nuestro Estado de derecho consagra como fundamento y finalidad de su existencia, que las sentencias impartidas en desarrollo de su función de administrar justicia, gocen de unas condiciones que las preserven de todo género de duda⁵⁹.

Igualmente se resalta la pretensión de modificar varias instituciones castrenses fundamentales tales como el fuero militar, al excluir expresamente delitos que bajo ninguna circunstancia pueden ser cobijados por éste; la definición de los delitos relacionados con el servicio; la adecuación de la obediencia debida al contexto de nuestra Constitución Política y las directrices internacionales vigentes en la materia para que ella pueda ser tenida eximente de responsabilidad; la consagración de la parte civil dentro del proceso penal militar con todas las atribuciones para imprimirle impulso, amplitud y efectividad; la separación entre jurisdicción y mando para el adelantamiento de los procesos militares y la aplicación restringida del instituto procesal de los vocales y los fallos en conciencia, únicamente para los delitos específicos o típicamente mi-

litares que hasta ese momento era requisito para proferir la sentencia militar.

64. Todos estos aspectos fueron incorporados en el nuevo código. Adicionalmente, debe resaltarse por separado el haberse igualmente acogido la tesis de la Corte acerca de la prohibición del juzgamiento castrense a los miembros de la fuerza pública que incurran en delitos de lesa humanidad. La Corte, en la sentencia C-358/97, había sido insistente en el punto:

las conductas constitutivas de los delitos de lesa humanidad son manifiestamente contrarias a la dignidad humana y a los derechos de la persona, por lo cual no guardan ninguna conexidad con la función constitucional de la Fuerza Pública, hasta el punto de que una orden de cometer un hecho de esa naturaleza no merece ninguna obediencia. Un delito de lesa humanidad es tan extraño a la función constitucional de la Fuerza Pública que no puede jamás tener relación con actos propios del servicio, ya que la sola comisión de esos hechos delictivos disuelve cualquier vínculo entre la conducta del agente y la disciplina y la función propiamente militar o policial, por lo cual su conocimiento corresponde a la justicia ordinaria. Existen conductas punibles que son tan abiertamente contrarias a la función constitucional de la Fuerza Pública que su sola comisión rompe todo nexo funcional del agente con el servicio.

65. A pesar de los significativos avances, la dolencia del CPM es de carácter estructural. Cuando el Tribunal Penal Militar lo preside el Comandante General de las Fuerzas Militares, y el Inspector General del Ejército es el juez de instancia de los comandantes de división y tienen la cláusula general de competencia para juzgar oficiales, suboficiales y soldados, para mencionar los dos ejemplos más notorios, a pesar del principio de buena fe que gobierna las actuaciones de los funcionarios públicos, hay motivos para poner en duda muchas de las decisiones que allí se profieran, en relación con ciertos casos.

66. Ello genera, necesariamente, lo que suele denominarse un "espíritu de cuerpo" que se manifiesta especialmente en casos en donde está involucrada la alta oficialidad. Esta es la razón por la que incluso algunos oficiales que se han atrevido a denunciar a sus superiores, no ven garantías en la justicia castrense. "No creo

59. Fabio Valencia Cossio y Jorge E. Escobar Avilés, senadores ponentes, "Ponencia para segundo debate al Proyecto número 64 de 1997 Cámara y 107 de 1997 Senado", *Gaceta*, 545, año VI, diciembre 17 de 1997.

en la Justicia Penal Militar para el caso de Mapiripán (...) Yo veo que a mí me trata con más imparcialidad la justicia ordinaria que la militar", afirmó el coronel Hernán Orozco Castro investigado por la masacre de Mapiripán y quien denunció la omisión que en relación sobre el caso pesaba sobre el general Uscátegui⁶⁰.

De las absoluciones que favorecieron a los generales —lo que podría confirmar nuestra hipótesis—, vuelve a servirnos de ejemplo el publicitado caso del general Farouk Yanine Díaz cuyo proceso, como se vio, fue enviado a la jurisdicción castrense por disposición de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura. Luego del cese de procedimiento ordenado por el general Bonnet —a pesar de que la UDH le había dictado medida de aseguramiento, con base en las mismas pruebas—, hubo reacciones múltiples, entre otras en el Departamento de Estado de los Estados Unidos y en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que llegó a afirmar que con fallos tales como el que había resuelto el conflicto de jurisdicción en el caso del general Yanine, se estaría legitimando la ejecución extrajudicial de personas.

A ello se sumó la respuesta esperada de algunos miembros del Consejo Superior de la Judicatura, y la defensa de la UDH por parte del entonces vicefiscal general de la Nación, Adolfo Salamanca, lo que puso en evidencia tanto la disputa interna de este organismo en relación con el tema del fuero militar, como la credibilidad de la justicia castrense⁶¹. En fin, la academia y la prensa nacional reaccionaron indignadas ante el hecho: "La justicia penal militar colombiana no cumple con los estándares mínimos de independencia e imparcialidad exigidos a todo tribunal en el mundo. Así lo han señalado no sólo las ONG nacionales e internacionales sino también la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y los relatores especiales de Naciones Unidas sobre ejecuciones sumarias

la ha cometido, o que es atípica, o que está demostrada una causal excluyente de responsabilidad, o que la actuación no podía iniciarse o no puede proseguirse.

y sobre tortura... hay poca transparencia, poca justicia y mucho espíritu de cuerpo"⁶². "En una situación de conflicto armado como la que vive Colombia, el Ejército necesita de la comprensión y solidaridad de la comunidad. Para ello ayudaría que abandonara el cerrado espíritu de cuerpo, que contribuye a perpetuar fallas internas, procedimientos ineficientes o conductas arbitrarias que minan su imagen y credibilidad"⁶³.

67. Pero la controversia frente a ciertas decisiones de la justicia castrense es no sólo política, sino también jurídica, como lo demuestran dos casos en los cuales se pone en entredicho la capacidad de la justicia penal militar para asegurar las más mínimas condiciones de independencia e imparcialidad en el juzgamiento de los delitos que son puestos en su conocimiento.

En el caso específico de Nydia Erika Bautista, la creación de procedimiento⁶⁴ ordenada por el Juzgado 135 de Instrucción Penal Militar y posteriormente confirmada en forma parcial por el Tribunal Superior Militar a favor del coronel Velandia y los demás militares involucrados en su desaparición y posterior muerte, contrasta notoriamente con la condena proferida contra el Estado colombiano por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la ONU (comunicación No. 563/1993) por la comprobada responsabilidad de varios de sus agentes en las graves violaciones a los derechos humanos de la señora Bautista.

Similares circunstancias rodean el caso de Isidro Caballero y María del Carmen Santana. En efecto, como en el caso anterior, los pronunciamientos adoptados por los tribunales penales militares, encargados de la investigación y juzgamiento de los agentes de la fuerza pública sindicados de haber atentado contra los derechos a la vida y a la integridad personal de estas personas, son notoriamente contrarios a la sentencia del 8 de diciembre de 1995 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que encontró responsable al Estado colombiano por la violación de varias disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

69. De modo que a pesar de los avances positivos que se produjeron en el nuevo CPM, su estructura aún presenta flancos que continúan siendo objeto de crítica. En primer lugar se aboga porque las disposiciones del nuevo código militar "se interpreten y apliquen de

60. Ver diario *El Tiempo*, septiembre 7/99, edición Boyacá 7 días, p. 9.

61. Ver diario *El Tiempo*, febrero 19/97, p. 12 A.

62. Juan Gabriel Gómez Albarello, investigador del Instituto de Estudios Políticos y Relaciones Internacionales de la Universidad Nacional de Colombia. "Los altos costos de un desafiado", en diario *El Tiempo*, junio 7 de 1997, p. 25 A.

63. Enrique Santos Calderón, "La hora de las armas", en diario *El Tiempo*, junio 7 de 1997, columna *Contraespase*, p. 4A.

64. En atención a lo dispuesto en el artículo 39 del antiguo Código de Procedimiento Penal, la cesación de procedimiento procede en cualquier momento de la investigación en que aparezca demostrado que la conducta no ha existido, o que el sindicado no

conformidad con las normas internacionales pertinentes y con los claros criterios establecidos en las decisiones del tribunal constitucional de Colombia⁶⁵.

Las ONG colombianas insisten que la reforma "lejos de acatar las recomendaciones internacionales y la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana, permite que la justicia militar siga investigando y juzgando violaciones de derechos humanos distintas del genocidio, tortura y desaparición forzada"⁶⁶.

En el Informe correspondiente a 2001, Amnistía Internacional mencionó la necesidad de excluir del conocimiento de tribunales militares los atentados contra derechos humanos⁶⁷. Aunque en el mismo se reconocieron avances en materia de justicia militar como la introducción de la parte civil en los procedimientos penales militares y la prohibición a los oficiales superiores de intervenir como jueces en casos que implican a personal militar bajo su mando.

Por último, la propia Defensoría del Pueblo ha afirmado que "El nuevo Código Penal Militar está por debajo de los estándares internacionales en la materia en temas como la independencia e imparcialidad del juez y la igualdad y doble instancia para los procesados, lo que no es garantía de un mejoramiento en la aplicación de la justicia".

70. En fin, la debilidad de los argumentos estadísticos proporcionados por las autoridades militares y judiciales, el conjunto de las observaciones de los organismos nacionales e internacionales hechas antes y después de la expedición del CPM, los resultados que arrojan algunos casos en la justicia penal militar y las reacciones que al respecto se generan en los sectores oficiales y de opinión, dejan mucho que pensar en relación con la imparcialidad y transparencia de la justicia castrense y, en cambio, si son claros indicadores que sustentan nuestra tesis ya mencionada.

IV. Conclusiones para resaltar

El tema del fuero militar es un eje por el que cruzan muchas preguntas relevantes a la hora de plantear acuerdos serios de paz, en un país como Colombia en donde el conflicto armado interno se encuentra agudizado y degradado por las recurrentes violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario.

Luego de una etapa que puede calificarse como de altamente favorecedora de asignación de casos a la justicia castrense, la tendencia es cada vez mayor por parte de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura para asignar los casos a la justicia civil, atendiendo especialmente los criterios establecidos por la sentencia C-357/97 de la Corte Constitucional.

La asignación de casos a la justicia castrense es notoria en el caso de los oficiales generales, como también son allí notorios los aspectos extralegales que han incidido en algunas decisiones de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura.

El juzgamiento de militares en servicio activo, a cargo de la justicia penal militar, por violación a los derechos humanos, especialmente cuando de altos oficiales se trata, todavía dista mucho de cumplir con las expectativas ciudadanas y con los estándares normativos internacionales sobre imparcialidad de la administración de justicia.

Es notorio que las decisiones que ponen fin a los procesos adelantados en la justicia castrense contra altos oficiales, no terminan en sentencia, con lo cual se evita la interposición de recursos extraordinarios ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

El contraste observado entre los informes de las ONG nacionales e internacionales e incluso de algunas instancias oficiales, de un lado, y los suministrados por las autoridades militares, de otro, es un reflejo del análisis autoreferencial que se posee por cada sector, ocasionado por falta de asimilación de la crítica y el escaso diálogo constructivo, con detrimento general del problema fáctico central: la impunidad.

V. Algunas recomendaciones

- Instar a la nueva Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura para que continúe fortaleciendo los criterios establecidos por la Corte Constitucional en lo relacionado con los límites al fuero penal militar. En especial debe recomendarse la aplicación de la tesis de la Corte según la cual los delitos de lesa humanidad consagrados en el CPM no son taxativos, por lo cual debe permanecer abierta a la ampliación de esta tipificación conforme a las normas internacionales, lo cual contribuirá a establecer cada vez más límites al

65. Presidente del 57º período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas 2001, sobre la situación de los derechos humanos en Colombia.

66. Declaración conjunta de las organizaciones no gubernamentales colombianas al 56º período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas.

67. Amnistía Internacional ya había dicho lo propio en informes anteriores como el de 1997. Editorial A.L. (EJAL) España, 2001.

fuero militar cuando de violaciones de los derechos humanos se trate.

• Propugnar por que la Procuraduría General de la Nación desempeñe un papel mucho más activo del que ha venido realizando en la vigilancia judicial de los procesos adelantados por la justicia penal militar. Las competencias están normativamente asignadas, de modo que se trata de un asunto de voluntad política y sensibilidad al tema de los derechos humanos⁶⁸. Recuérdese que la Corte Constitucional ha insistido en el papel garante que desempeña la Procuraduría General de la Nación en los procesos que se adelantan en la justicia castrense por violación de los derechos humanos. Particularmente es recomendable procurar que el proceso llegue hasta la sentencia, pues por esa vía se puede explorar la interposición de los recursos extraordinarios de casación y revisión ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. También es pertinente insistir en la potestad que igualmente posee la Procuraduría para promover conflictos de jurisdicción cuando, conforme a su evaluación, observe que se trata de investigaciones por delitos sin ninguna relación con el servicio o por delitos de lesa humanidad.

• Recomendar a la Defensoría del Pueblo estar atenta a las decisiones proferidas por la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura a fin de que estudie la posibilidad, cuando sea el caso, de interponer acciones de tutela por vía de hecho, a fin de hacer cumplir la doctrina de la Corte Constitucional en materia de fuero militar.

• Recomendar a la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo, trabajar mancomunadamente con la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación a efectos de establecer redes de intercambio de información relacionada con los casos en los que se ventilen conflictos de jurisdicción entre la UDH y

Procurador General de la Nación, los Procuradores Delegados para las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, y de los Procuradores Judiciales Penales ante la primera y segunda instancia de la jurisdicción castrense.

la justicia y cometen la ve-

• Propiciar una reforma legal que permita que en los casos en que haya decisión favorable -mediante sentencia o auto- a un miembro de la fuerza pública por delitos relacionados con la violación a los derechos humanos y, en cambio, haya condena internacional, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, pueda revisar nuevamente el expediente.

• Instar al gobierno nacional a que establezca los mecanismos idóneos necesarios para que en la justicia penal militar se cumpla con los estándares internacionales que garanticen la transparencia e imparcialidad de las decisiones judiciales que allí se producen.

• Exhortar a los jueces penales militares a que cuando se adelanten investigaciones por ellos, relacionadas claramente con delitos de lesa humanidad, o con aquellos sin ninguna relación con el servicio, los envíen sin demora alguna a la jurisdicción ordinaria.

• Exhortar a las autoridades militares y de policía a que su decisión firme en defensa de los derechos humanos -lo que debe incluir la aceptación del juzgamiento de militares por la justicia ordinaria en ciertos casos- se instituya como constitutiva de una mayor legitimidad de la fuerza pública en contextos de guerra como el colombiano, pero con una tradición democrática relativamente estable.

Las conclusiones a las que finalmente se arriba y las recomendaciones sugeridas, se espera que constituyan insumos básicos para la reflexión de los responsables de establecer las políticas públicas en materia de protección y garantía de los derechos humanos, así como para quienes continúan con el deber de decidir tanto los conflictos de jurisdicción estudiados, como los procesos propiamente dichos, esto es los administradores de justicia civiles y militares.

VI. Algunas sugerencias para avanzar en esta investigación

• Un análisis de política y derecho comparado en relación con el fuero militar y la jurisdicción penal militar.

• Una inmersión de los resultados de la investigación en la geografía político-militar colombiana, que permita establecer las regiones, brigadas, etc., mayormente

68. Según el nuevo CPM, la Procuraduría General de la Nación ejerce el control y vigilancia sobre la jurisdicción penal militar a efecto de verificar el cumplimiento de la Constitución, las leyes, las decisiones judiciales y los actos administrativos. Específicamente, busca que se respeten los derechos humanos, el debido proceso, solicitar la absolución o condena, verificar el cumplimiento de la separación entre jurisdicción y comando para los jueces, solicitar o aportar pruebas, etc. Interviene durante todo el proceso a través del

involucradas judicialmente en la violación de derechos humanos.

• Un análisis detallado sobre algunos aspectos que apenas fueron mencionados o estudiados sin mucha profundidad en la investigación, tales como la obediencia debida y los delitos de omisión.

• Un análisis comparativo del actuar de la procuraduría General de la Nación en materia disciplinaria por los mismos hechos por lo que se adelanta el proceso penal.

• Un análisis comparativo de la jurisprudencia del Consejo de Estado en materia de responsabilidad extracontractual del Estado, cuando de por medio se encuentra la violación de derechos humanos imputados a miembros de la fuerza pública.

• Un seguimiento analítico de los casos que fueron asignados a la justicia ordinaria, especialmente tomando en consideración los cambios en la dirección de la Fiscalía General de la Nación.

• Un seguimiento analítico de los casos que la nueva Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura resuelve sobre conflictos de jurisdicción entre la justicia penal militar y la justicia civil, en especial la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación. Especial atención debería tener el análisis comparativo con los lineamientos producidos -y que se produzcan en adelante- por la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

• Un análisis de las decisiones definitivas -autos y sentencias- proferidas tanto en la justicia ordinaria como en la justicia penal militar en relación con los casos cuya competencia fue asignada por el Consejo Superior de la Judicatura.

• Un seguimiento a la práctica de cómo se deslindan las funciones de jurisdicción de las de mando, especialmente cuando de jueces de primera instancia se trata; esto es, cuando los jueces de primera instancia son los comandantes de división, brigada o batallón.

Anexo gráficos y tablas

GRÁFICO 1
Conflictos promovidos por la Justicia Penal Militar y la Jurisdicción Penal Ordinaria ante el Consejo Superior de la Judicatura

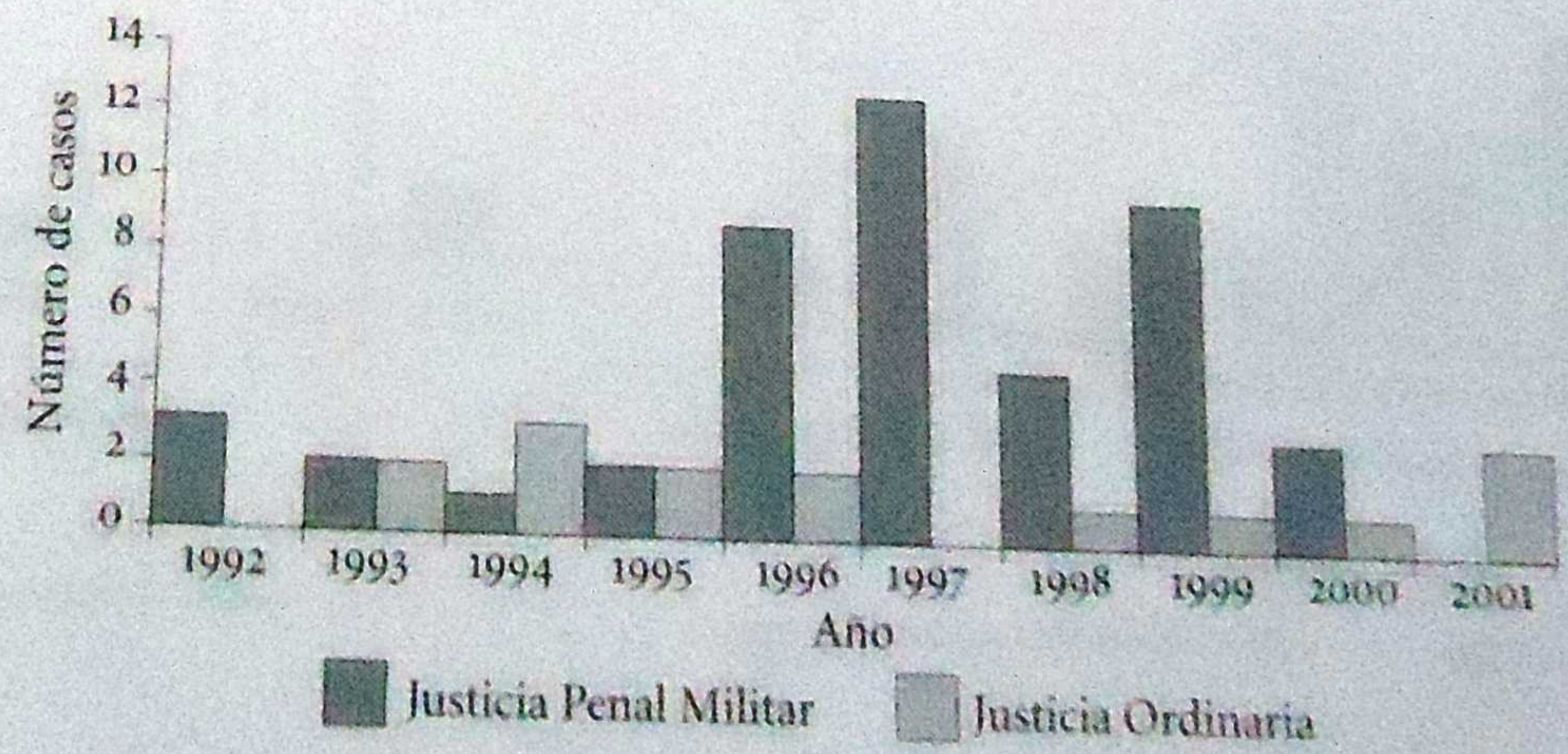


GRÁFICO 2
Instituciones mayormente comprometidas con conductas
ilícitas que son objeto de conflicto de jurisdicción



GRÁFICO 3
Características de los conflictos positivos puestos a
conocimiento del Consejo Superior de la Judicatura

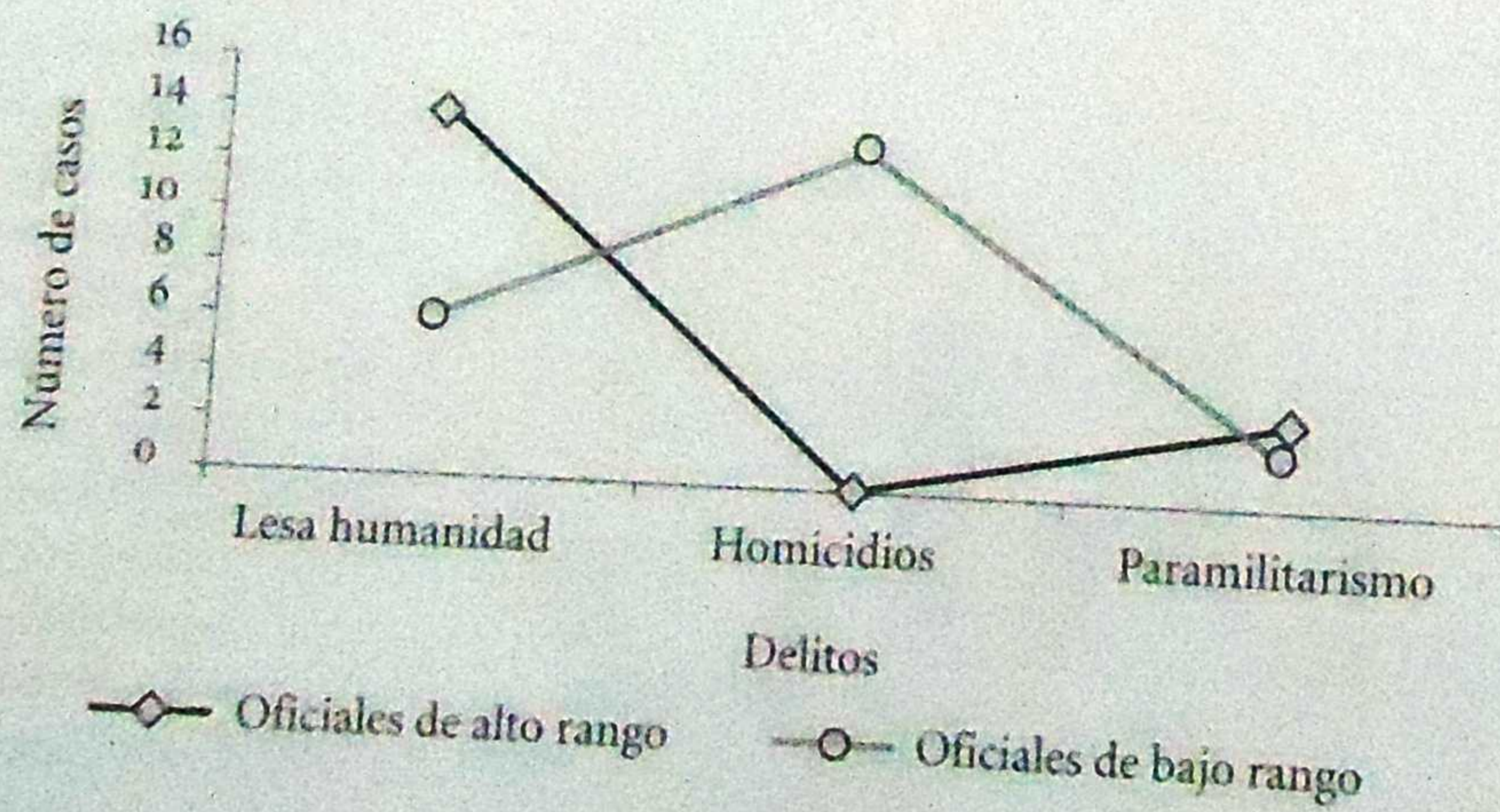


GRÁFICO 4
Características de los conflictos negativos puestos a
conocimiento del Consejo Superior de la Judicatura

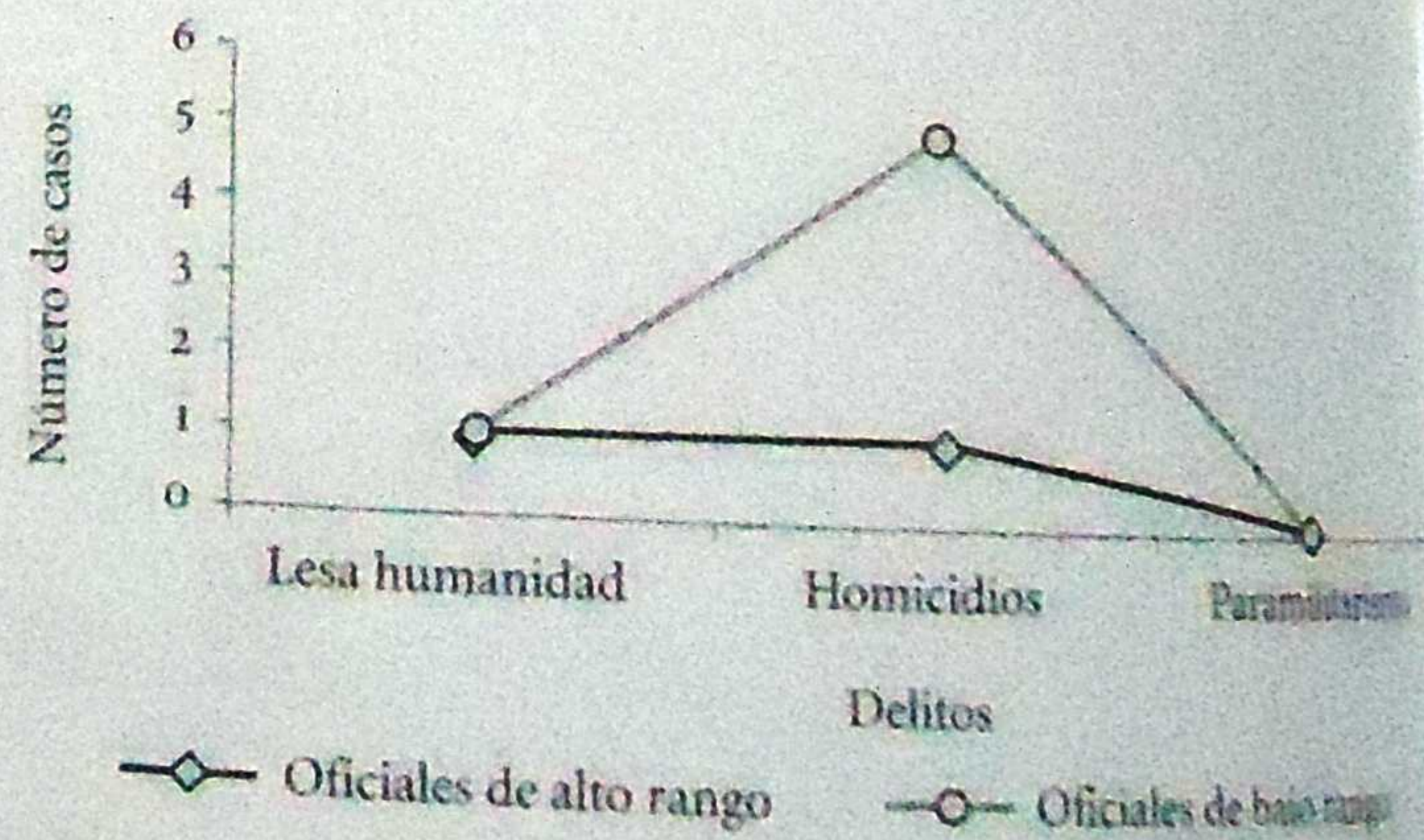


GRÁFICO 5
Casos puestos a conocimiento de las distintas jurisdicciones antes de la sentencia de la Corte

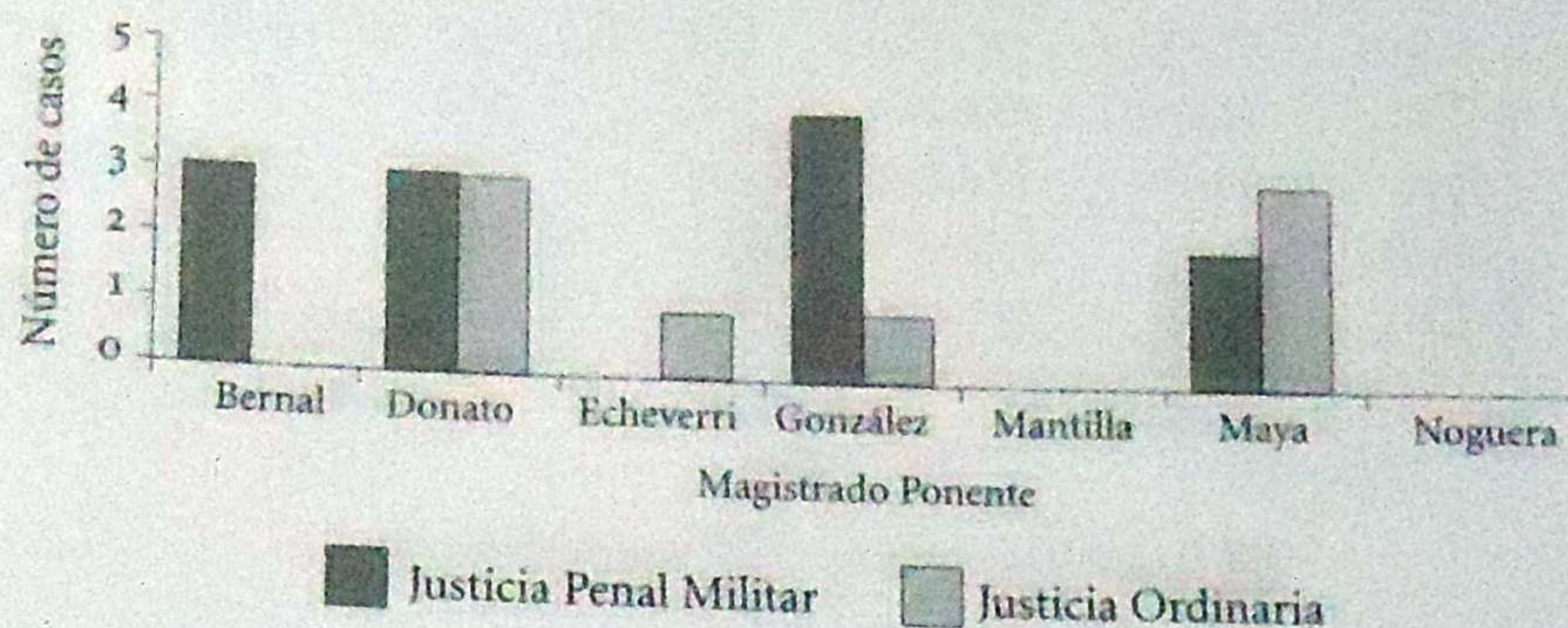


GRÁFICO 6
Tipo de delitos atribuidos a cada jurisdicción en el periodo anterior a la sentencia de la Corte

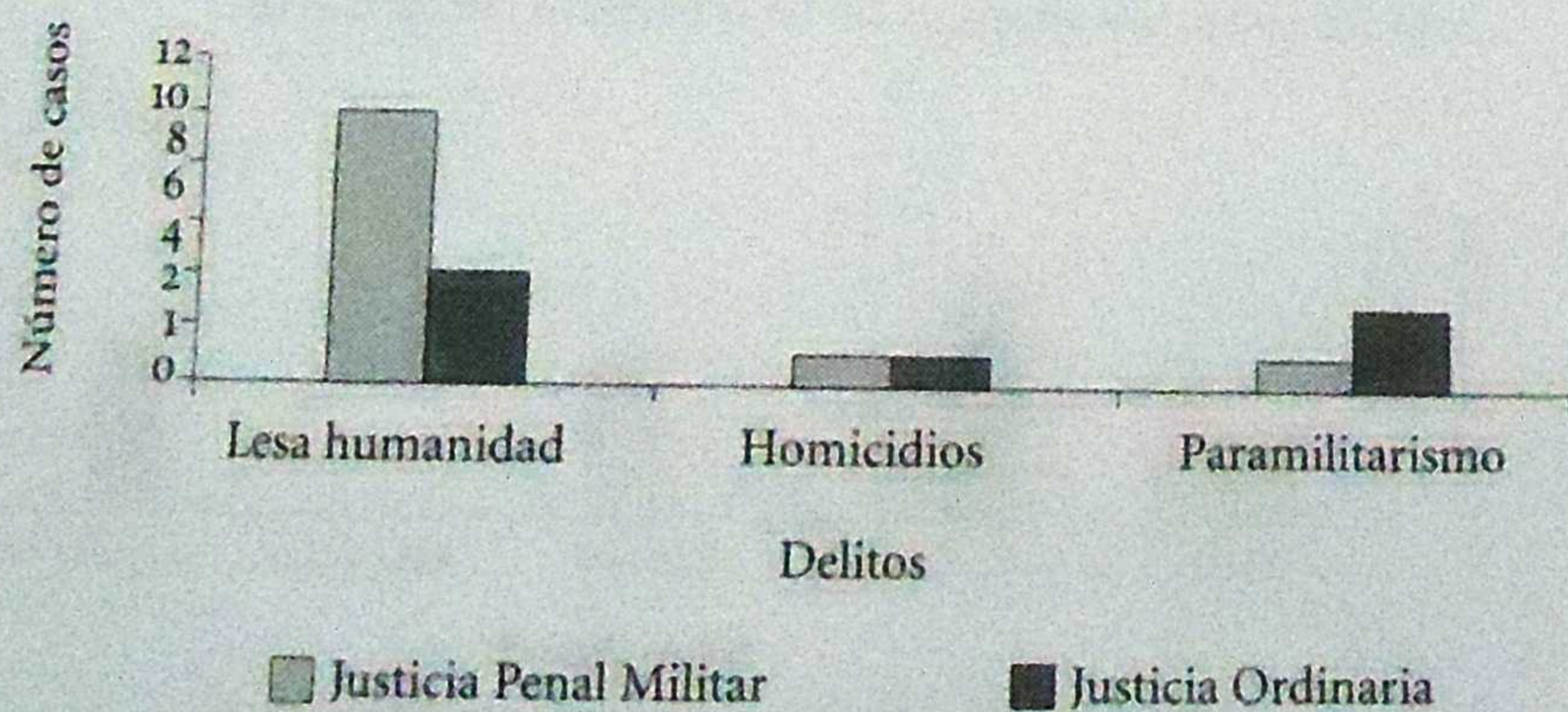


GRÁFICO 7
Casos puestos a conocimiento de las distintas jurisdicciones después de la sentencia de la Corte

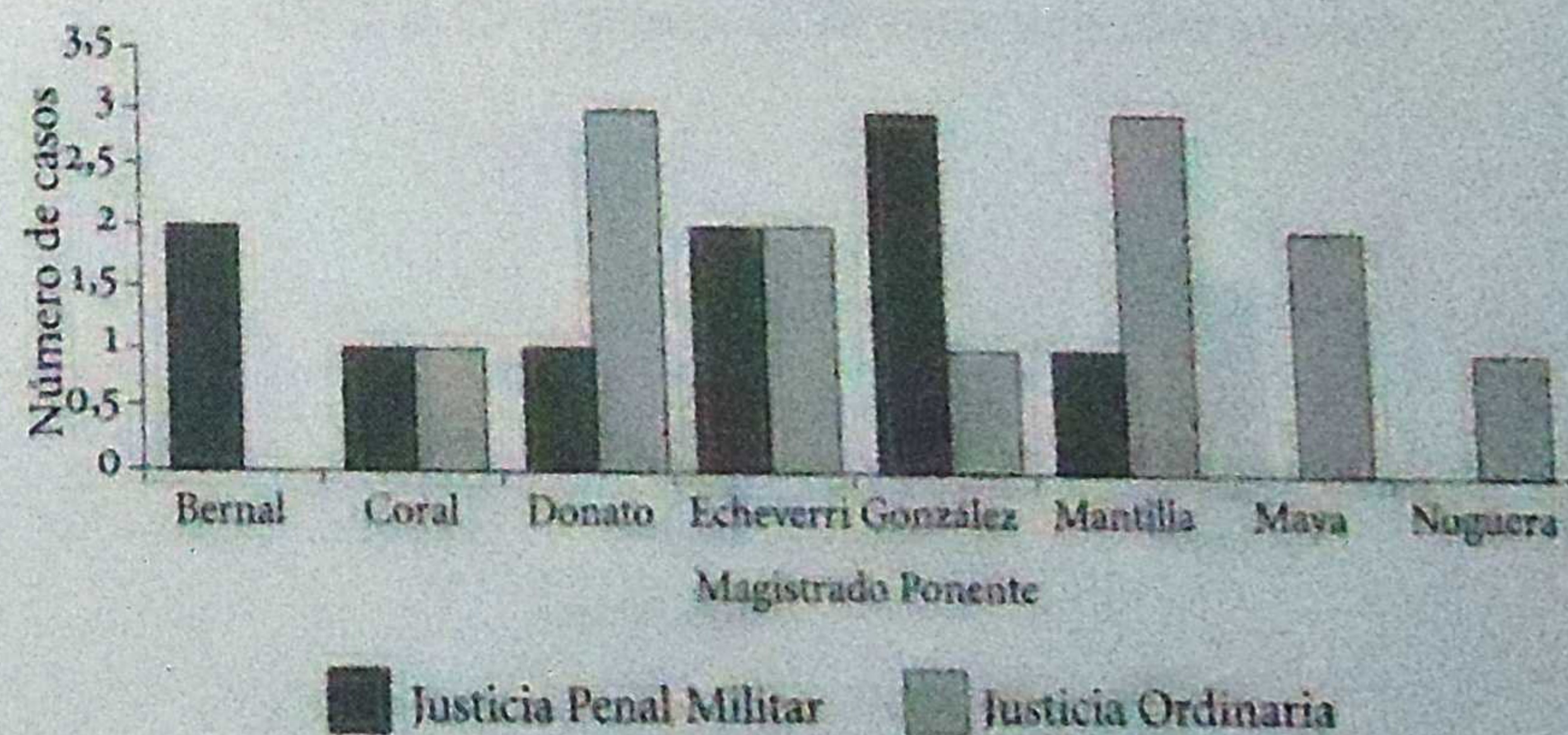


GRÁFICO 8
Tipo de delitos atribuidos a cada jurisdicción en el periodo posterior a la sentencia de la Corte

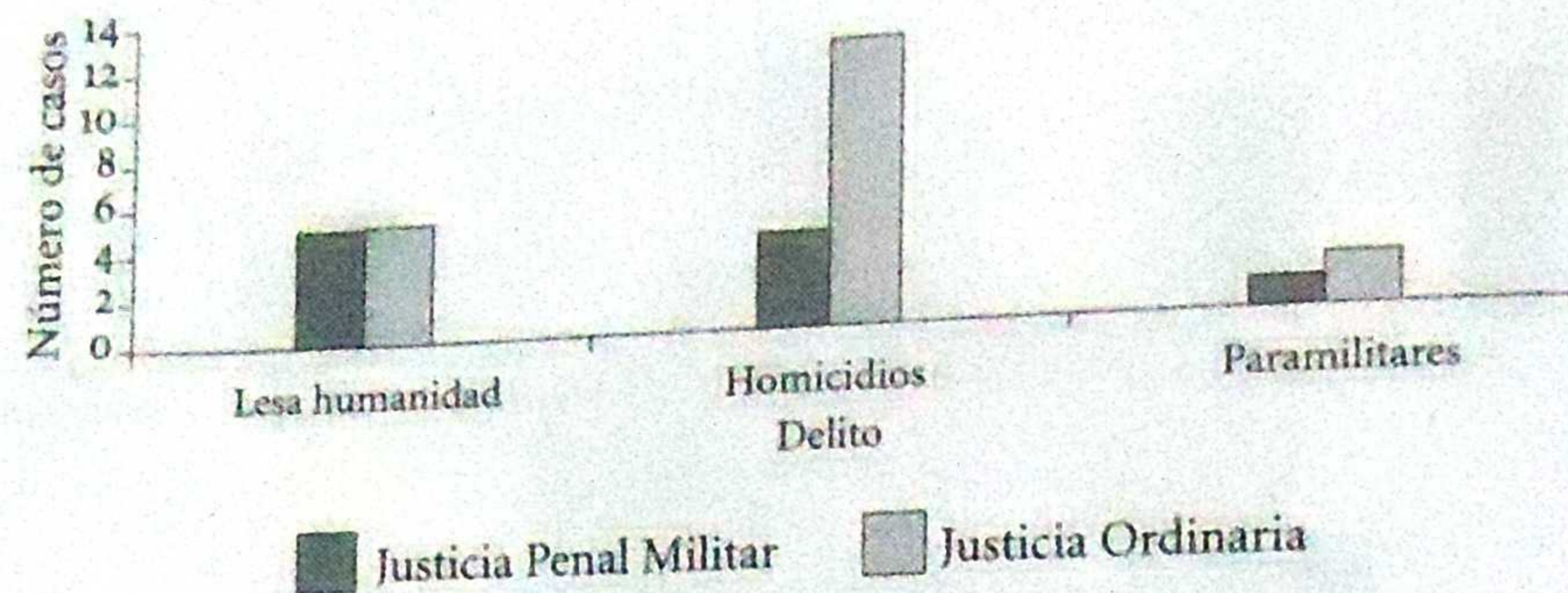


GRÁFICO 9
Casos relacionados con altos oficiales atribuidos a cada jurisdicción antes de la sentencia de la Corte

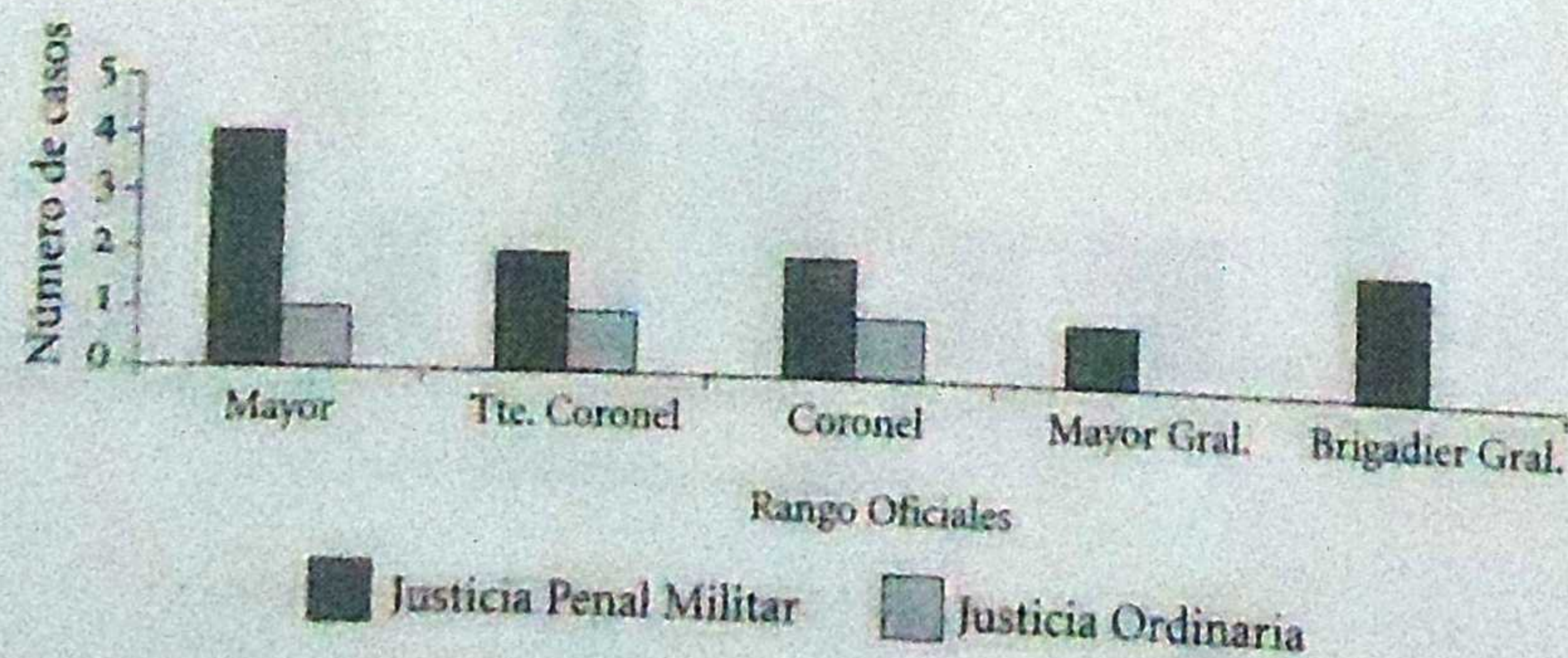
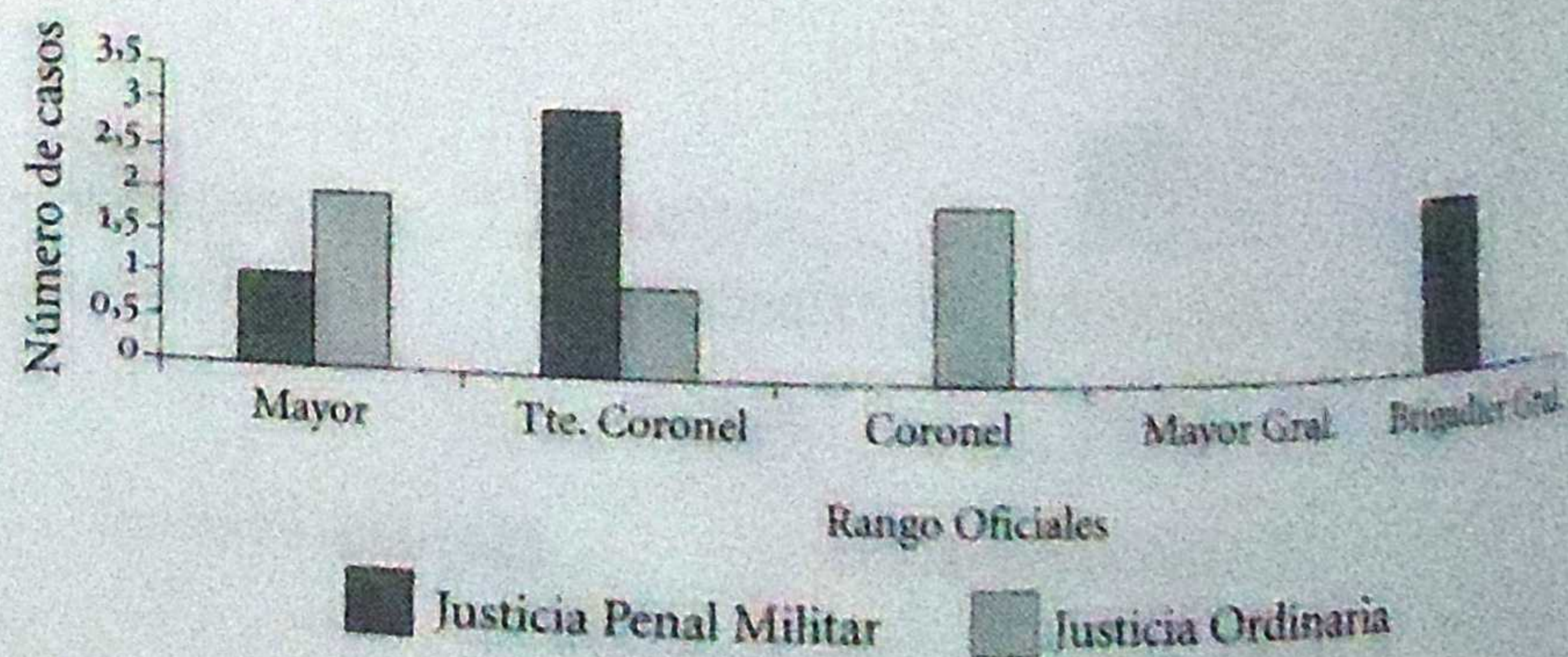


GRÁFICO 10
Casos relacionados con altos oficiales atribuidos a cada jurisdicción después de la sentencia de la Corte



CUADRO 1

JUSTICIA PENAL MILITAR					JUSTICIA ORDINARIA				
Años	Procesos egresados	IEP %	IET %	TPP	Años	Procesos egresados	IEP %	IET %	TPP
1996	2.967	75,4	68,1	547	1996	566.827	75,77	16,21	174,09
1997	4.603	100	77,8	384	1997	524.092	53,45	17,49	160,47
1998	4.917	93,9	79,03	410	1998	535.068	62,10	17,99	163,83
1999	4.725	100	80,08	394	1999	789.579	79,57	23,01	242,50
2000	2.516	100	68,2	359	2000	924.701	82,83	24,27	283,13

CUADRO 2

Gestión	Ejército Nacional			Armada Nacional			Fuerza Aérea			Policía Nacional		
	1998	1999	2000	1998	1999	2000	1998	1999	2000	1998	1999	2000
Condenas	1151	945	491	120	97	46	26	40	31	310	286	185
Absoluciones	493	408	255	37	34	26	13	21	4	276	280	147
Cesaciones de procedimiento	722	764	430	64	89	35	29	35	16	802	591	350
Nulidades	160	257	93	16	9	2	6	6	3	80	70	30
Autos inter-locutorios	295	405	176	36	40	27	10	23	15	221	322	154
TOTAL	2871	2779	1445	273	269	136	84	125	63	1689	1552	866

Casos resueltos a favor de la Justicia Penal Militar

Fecha	Ponente	Conflicto	Autoridades enfrentadas	La que promueve el conflicto	Lugar hechos	Hechos	Delito imputado
1 Agosto 25/92	Jaime E. Sano	Negativo	Flia. 7 Especializada de la Und. de Vida (Pasto)- Cte. del Depto. de Policía de Nariño	Cte. del Depto. de Policía de Nariño	Pasto	Muerte por ahorcamiento, presuntamente causada con intervención externa, de uno de los detenidos en la Estación de Policía de la ciudad de Pasto.	Homicidio.
2 Julio 1/93	Edgardo Maya	Positivo	Fiscalía Regional de Cúcuta- Cte. V Brigada del Ejército Nacional	Fiscalía Regional de Cúcuta	Barrancabermeja	En desarrollo de un operativo militar, en el que servía como guía un civil que usaba armas y uniformes de uso privativo de las fuerzas armadas, se produjo la muerte de dos personas.	Homicidio, suministro de armas y uniformes de uso privativo de las fuerzas militares.
3 Julio 1/93	Enrique Noguera	Positivo	Fiscalía. 134 de Jamundi- Cte. del Batallón de Infantería No. 8 Pichincha de Cali	Cte. del Batallón de Infantería No. 8 Pichincha de Cali	Vereda Santa Rosa (Valle)	Muerte de una persona a manos de una patrulla militar en circunstancias confusas.	Homicidio
4 Julio 1/93	Enrique Noguera	Positivo	Und. Regional de Flia. de Barranquilla- Inspector Gral. de la Policía Nacional	Und. Regional de Fiscalía de B/quilla	Cartagena	Retención violenta de quien, al parecer, podría suministrar información sobre una banda de secuestradores por servir de financista y auxiliar de la misma.	Secuestro
5 Febrero 10/94	Rómulo González	Positivo	Flia. Delegada 60 Und. 4 de Investigación Previa y Permanente de Bta.- Cte. Depto. Pcia. Metropolitana de Bta.	Cte. Depto. Policía Metropolitana de Bogotá	Bogotá, D.C.	Se produjo por parte de los uniformados la detención de una mujer que estaba alterando el orden público. Cuando se producía su traslado a la estación de Policía se llevó a cabo el ilícito.	Acceso carnal violento, lesiones personales
6 Agosto 11/94	Leovigildo Bernal	Positivo	Flia. Delegada Jueces Regionales de Bogotá- Cte. Armada Nacional	Flia. Delegada Jueces Regionales de Bogotá	B/meja, Magdalena Medio	Sindicados acusados de ser los promotores y organizadores de grupos de sicarios responsables de múltiples asesinatos y actos de terrorismo.	Homicidio con fines terroristas
7 Marzo 16/95	Leovigildo Bernal	Positivo	Flia. Regional, Und. Especializada de Terrorismo- Cte. IX Brigada del Ejército	Cte. IX Brigada del Ejército	Neiva	Sindicados acusados de perpetrar retenciones ilegales y homicidios de personas en parajes despoblados, así como de simular combates con grupos subversivos.	Secuestro, homicidio, porte ilegal de armas, conformación de grupos sicarios.
8 Marzo 30/95	Rómulo González	Positivo	Fiscalía Delegada ante los Jueces Regionales de Cali III Brigada del Ejército	Fiscalía Delegada ante los Jueces Regionales de Cali	Riofrio (Valle)	Trece personas asesinadas en desarrollo de un operativo militar para desarticular a una cuadrilla del ELN	Homicidio
9 Julio 6/95	Enrique Noguera	Negativo	Flia. 4 Especializada de Neiva- Inspector General de la Policía	Fiscalía 4 Especializada de Neiva	Neiva	El sindicado se ofreció a llevar a la víctima hasta su casa. Se desvió del camino y en un paraje solitario procedió a violarla amenazándola con un arma.	Acceso carnal violento.
10 Julio 13/95	Leovigildo Bernal	Positivo	Fiscalía Regional de B/quilla- Cte. V Brigada Ejército.	Cte. V Brigada Ejército.	C/miento de Puerto Patiño (Cesar).	Incursión de unos cuarenta hombres armados que se llevaron a ocho personas acusándolas de ser guerrilleros. Sus cuerpos fueron encontrados varias horas después.	Homicidio, sicariato.
11 Abril 25/96	Edgardo Maya	Positivo	Fiscalía Seccional de Palmira- Cte. Depto. Policía del Valle.	Fiscalía Seccional de Palmira.	Palmira	Operativo militar para capturar a tres sujetos que aparentemente pretendían cometer hecho punibles en la localidad. Víctimas reportadas por sus familiares como desaparecidas.	Retención ilegal.
12 Mayo 16/96	Rómulo González	Positivo	Und. D.H. Fiscalía - Cte. II Brigada del Ejército.	Cte. II Brigada del Ejército.	B/quilla	Retención ilegal en operativo militar.	Secuestro
13 Octubre 7/96	Myriam Donato	Positivo	Fiscalía Regional Delegada de Bta.- Cte. III Brigada de Cali.	Cte. III Brigada de Cali.	Los Uvos (Cauca).	Muerte de 17 personas a manos de sujetos fuertemente armados, que procedieron a incinerar los vehículos en los que se transportaban y a escribir consignas alusivas al ELN y a la coordinadora guerrillera.	Favorecimiento, suministro de armas y uniformes de uso privativo de las fuerzas militares.
14 Noviembre 14/96	Rómulo González	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Cte. XX Brigada del Ejército.	Cte. XX Brigada del Ejército	Bogotá, D.C.	La víctima servía como informante a las FFMM. Cuando se pierde el contacto con ella se produce su aprehensión siendo conducida a las instalaciones de la Brigada XX.	Homicidio
15 Noviembre 20/96	Rómulo González	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Cte. V Brigada del Ejército.	Cte. V Brigada del Ejército.	Cúcuta	Operativo militar para llevar a cabo la captura de tres secuestradores, uno de los cuales es encontrado días después muerto.	Homicidio y tortura.

Sindicado	Víctima	Noción de "Relación con el servicio"	Pto. de la decisión	Voto	Acción
Agentes Fabio Enrique Dorado y Segundo Chamorro Rosero	Civil	Un delito tiene relación con el servicio cuando se deriva incontestablemente de éste, es decir, cuando la actividad que lo tipifica se inicia dentro del ejercicio legítimo de la función, resultando posteriormente desviada por exceso de las atribuciones.	Dado que los sindicatos tenían a su cargo la seguridad y vigilancia del detenido, es claro que su presunta participación en el hecho delictivo se relaciona con el cumplimiento de su misión institucional.	No	No
Mayor Walter Javier Hurtado y subteniente José Antonio Páez	Presuntos auxiliares de la guerrilla.	Guarda relación con el servicio el acto ilícito cometido en cumplimiento de misiones oficiales.	La muerte de los dos presuntos auxiliares de la guerrilla guarda relación con el servicio porque se produjo en desarrollo de una orden de operaciones y en aprovechamiento de la condición de militar.	No	No
En averiguación.	Civil	Existe relación con el servicio cuando la prestación normal de la función es aprovechada para la comisión del hecho punible. El fuero lo constituye el vínculo entre el ilícito y el servicio militar.	Existe un nexo causal entre la orden de operaciones impartida a la patrulla militar y el resultado antijurídico. Para el caso no son relevantes las circunstancias que rodearon la muerte del civil.	No	No
Mayor Germán Pérez, teniente Julio Humberto Ríos, cabo primero Freddy Pinilla y otros.	Presunto auxiliar de bandas de secuestradores.	El fuero militar es aplicable cuando el hecho punible ocurre con ocasión del servicio, por causa del mismo, o por funciones inherentes al cargo.	La conducta de los sindicatos guarda relación con el servicio en cuanto constituye una tarea normal de la policía el contrarrestar y prevenir acciones delictivas.	Uno	No
Agentes Luis Felipe Becerra, Luis Antonio Lara, Armando Garavito.	Civil		El hecho ilícito se produjo con ocasión del servicio. Los agentes se encontraban cumpliendo funciones inherentes al cargo, y ello fue precisamente lo que permitió la consumación del resultado antijurídico.	Uno	No
T.C. Rodrigo Quiñones, Capitán Jorge Rojas, Mayor Rafael Colón y otros.	Habitantes de la región.	Relación con el servicio significa durante el tiempo en que se presta el servicio, con motivo del servicio o con ocasión del mismo, por causa del servicio o como consecuencia del servicio.	Si los sindicatos son responsables de los hechos punibles que se les imputan su comisión guarda relación con el servicio, pues habría habido un aprovechamiento de su condición de miembros de la Dirección de Inteligencia de la Armada Nacional.	Uno	No
T.C. José Ancizar Hincapié, capitán Bernardo Camacho y otros.	Presuntos guerrilleros, drogadictos y delincuentes comunes.	Existe relación con el servicio cuando el ilícito surge como consecuencia del normal ejercicio de la función asignada (causa) o cuando la función se constituye en la oportunidad de tiempo, modo y lugar para la comisión del ilícito (ocasión).	Los hechos punibles no hubieran podido ocurrir de no haber ostentado los sindicatos la calidad de militares. El servicio brindó las oportunidades de tiempo, modo y lugar para la comisión del ilícito.	Dos	No
Teniente Coronel Luis F. Becerra, Mayor Eduardo Delgado y otros.	Homicidio	El fuero militar exige que el hecho punible aparezca como consecuencia de la prestación del servicio, o como la expresión de las obligaciones consecuentes con el cargo.	Los hechos punibles guardan relación con el servicio por haberse realizado en cumplimiento de una orden de operaciones.	Tres	Uno
T.C. Idelfonso Naranjo Cardona	Integrante de la Policía Cívica Juvenil.	La relación con el servicio también puede darse de manera indirecta. En estos casos el vínculo modal está constituido por un aprovechamiento de la condición de militar para el logro de unos fines que no se corresponden con la función oficial.	Existe un vínculo modal, aunque indirecto, entre el resultado antijurídico y el servicio. El sindicado se aprovechó del carácter permanente de la labor a él asignada (se desempeñaba como Sub-comandante del Depto. de Policía del Huila).	No	No
Mayor Jorge Alberto Lázaro Vergel	Habitantes corregimiento de Puerto Patiño.	Existe relación con el servicio cuando el ilícito surge como consecuencia del normal ejercicio de la función asignada (causa) o cuando la función se constituye en la oportunidad de tiempo, modo y lugar para la comisión del ilícito (ocasión).	La calidad de militar fue la que permitió al sindicado la comisión de los hechos punibles. El servicio brindó las oportunidades de tiempo, modo y lugar para la comisión del ilícito.	Uno	No
Subteniente José Fernando Montoya, agentes Miguel Escobar y otros.	Presuntos delincuentes.	Guarda relación con el servicio; presenta un vínculo modal, temporal y espacial directa o indirectamente relacionado con la función militar.	El acto es consecuencia de la extralimitación en el cumplimiento de las funciones.	Dos	Uno
Mayor Alvaro Monclu, Teniente Humberto Pérez, Subteniente Raúl Rodríguez y otros.	Presunto secuestrador.	Existe relación con el servicio cuando el hecho punible surge con ocasión del servicio, por causa del mismo o por funciones inherentes al cargo.	Existe una relación de causa-efecto entre la orden militar y el resultado antijurídico. Se desbordaron las atribuciones contenidas en la orden.	No	No
Coronel Pablo Alfonso Briceño Lovera	Civiles y presuntos guerrilleros.	La relación con el servicio exige que se esté en ejercicio de funciones inherentes al cargo, que el servicio haya brindado la oportunidad de tiempo, modo y lugar para la realización del punible y la prestación del servicio sea la causa de la ocurrencia del hecho.	Armas y vestir a civiles con prendas de uso privativo de las fuerzas militares guarda relación con el servicio, pues tal conducta, aunque ilícita, tenía como objetivo el recaudo de información de inteligencia en beneficio de la actividad castrense.	Tres	Dos
Sargentos Mauricio Angarita, Luis Guillermo Hernández, Julio Roberto Ortega.	Nydia Erika Bautista (M-19).	Existe relación con el servicio cuando el hecho punible surge con ocasión del servicio, por causa del mismo o por funciones inherentes al cargo.	A los sindicatos se les ordenó aprehender a la víctima y en el cumplimiento de esta orden se produjo la extralimitación.	Tres	Uno
Capitanes Cesar Maldonado y William del Valle, Cabos I Alfonso Peña y Edilberto Olivo y otros.	Presuntos secuestradores. Civiles	Existe relación con el servicio cuando el hecho punible surge con ocasión del servicio, por causa del mismo o por funciones inherentes al cargo.	Existe una relación de causa-efecto entre la orden militar y el resultado antijurídico. Se desbordaron las atribuciones conferidas por la orden militar.	Dos	Uno

Casos resueltos a favor de la Justicia Penal Militar (continuación)

Fecha	Ponente	Conflicto	Autoridades enfrentadas	La que promueve el conflicto	Lugar hechos	Hechos	Delito imputado
16 Noviembre 16/96	Rómulo González	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Cte. del Ejército Nacional.	Cte. del Ejército Nacional.	Magdalena Medio.	Homicidio de 19 comerciantes que viajaban de la ciudad de Cúcuta a la ciudad de Medellín a manos de integrantes de un grupo paramilitar.	Secuestro extorsivo, homicidio agravado paramilitarismo.
17 Enero 23/97	Leovigildo Bernal	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Inspector General de la Policía.	Inspector General de la Policía.	B/ventura	Victima retenida y conducida a la Estación de Policía. Posteriormente desaparecida.	Secuestro extorsivo y desaparición forzada.
18 Febrero 18/97	Leovigildo Bernal	Positivo	Juez Regional de Bogotá- Cte. XIV Brigada del Ejército.	Cte. XIV Brigada del Ejército.	Segovia (Antioquia).	Incursión paramilitar al municipio. Más de cuarenta personas muertas y otras tantas heridas (Segovia I).	Homicidio, concierto para delinquir con fines terroristas.
19 Febrero 18/97	Leovigildo Bernal	Positivo	Und. Fiscalía Regional de Bogotá- Cte. del Batallón de Contraguerrilla Pijaos.	Cte. del Batallón de Contraguerrilla Pijaos.	Vereda Chucuní (Tolima).	Muerte del conductor de un vehículo de servicio público a manos de varias personas que portaban armas de corto y largo alcance.	Homicidio, concierto para delinquir y tráfico de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas militares.
20 Marzo 6/97*	Myriam Donato	Positivo	Fiscalía Delegada ante el Tribunal Nacional- Cte. III Brigada del Ejército.	Cte. III Brigada del Ejército.	Los Uvos (Cauca).	Muerte de 17 personas a manos de sujetos fuertemente armados, que procedieron a incinerar los vehículos en los que se transportaban y a escribir consignas alusivas al ELN y a la coordinadora guerrillera.	Favorecimiento, homicidio múltiple agravado y suministro de armas y uniformes de uso privativo de las fuerzas militares.
21 Mayo 8/97*	Myriam Donato	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Cte. General del Ejército	Cte. General del Ejército	Vereda Guaduas (Cesar)	Víctimas retenidas por el Ejército y posteriormente desaparecidas.	Secuestro y homicidio.
22 Mayo 29/97	Edgardo Maya	Positivo	Juez Regional de Cúcuta- Inspector General de Policía	Inspector General de la Policía	Cimitarra, Pto. Parra y Pto. Boyacá	El sindicato habría sido absolutamente permisivo con el actuar ilícito de los grupos de autodefensa operantes en la región.	Promoción, organización y fomento de grupos de justicia privada
23 Septiembre 25/97	Myriam Donato	Positivo	Und. D.H. Fiscalía-Cte. Depto. de Policía del Tolima	Cte. Depto. de Policía del Tolima	Vereda Sortija (Tolima)	Diligencia policiva que terminó en alteraciones del orden público.	Homicidio y lesiones personales.
24 Marzo 5/98	Álvaro Echeverri	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- X Brigada Aerotransportada del Ejército.	Und. D.H. Fiscalía.	Vía Útica- Villeta.	Retén militar para detectar y emboscar cabecillas de las FARC.	Homicidio y lesiones personales.
25 Noviembre 19/98	Rómulo González	Positivo	Vicéfiscal General de la Nación- Cte. del Ejército Nacional.	Cte. del Ejército Nacional	Lebrija (Santander)	Se sindicó a los oficiales de auspiciar el funcionamiento de una Convivir que se dedicaba al desarrollo de actividades delictivas.	Conformación y auxilio de grupos de justicia privada.
26 Noviembre 26/98	Álvaro Echeverri	Negativo	Und. D.H. Fiscalía- Inspector General de la Policía	Inspector General de la Policía	B/manga	Operativo militar contra banda de delincuentes en el momento en que perpetraban un hurto.	Homicidio
27 Julio 1/99	Leovigildo Bernal	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Inspector General de la Policía.	Inspector General de la Policía.	Municipio de Morroa (Sucre).	Incursión paramilitar y homicidio de doce campesinos.	Omisión de informes de actividades terroristas.
28 Julio 1/99	Rómulo González	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Cte. IV Brigada del Ejército.	Und. D.H. Fiscalía.	Dadeiba (Antioquia)	Operación militar contra subversivos que se encontraban en una vivienda embera catío.	Homicidio y lesiones personales.
29 Agosto 18/99*	Rómulo González	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Cte. del Ejército Nacional.	Cte. del Ejército Nacional.	Mapiripán (Meta)	Incursión de las AUC a Mapiripán. Omisión dolosa de fuerzas militares.	Homicidio, lesiones personales, concierto para delinquir.

*Las providencias que se encuentran reseñadas con este símbolo contienen decisiones encontradas. Ellas atribuyen a las dos jurisdicciones enfrentadas el conocimiento de cuestiones específicas del hecho delictivo investigado. Ello explica, entonces, por qué la misma sentencia, relativa a los mismos hechos, aparece registrada dos veces.

Sindicado	Victima	Noción de "Relación con el servicio"	Eto. de la decisión	Voto voto	Acción voto
General Farouk Yarine Díaz y otros.		Existe relación con el servicio cuando el hecho punible surge con ocasión del servicio, por causa del mismo o por funciones inherentes el cargo.	El cumplimiento del servicio fue lo que permitió que los sindicatos conocieran de las actividades delictivas de grupos al margen de la ley, los prestaron su apoyo y coonestaran con ellos.	No	No
Teniente Coronel Guillermo Chávez y Teniente Alberto Botero	Militante de la Unión Patriótica.	Relación con el servicio significa conexión o vinculación por causa del servicio o con ocasión del mismo.	Los actos ilícitos están vinculados en el espacio y en el tiempo con la prestación del servicio oficial respectivo.	Tres	Dos
Mayor General Raúl Rojas Cabillos, Mayor Hugo Alberto Valencia Vivas y otros.	Pobladores de Segovia.	Relación con el servicio significa conexión o vinculación de este con el hecho presunta o realmente delictivo. Esa conexión puede ser de causalidad, de lugar o de temporalidad.	El fuero especial consagrado en el art. 235 CP es sólo para los generales de tres soles. A los oficiales generales se les aplica el art. 221 CP. La relación con el servicio está dada por el incumplimiento de los deberes legales.	Dos	No
CP Juan Carlos Arango, soldados José Lozano, Mario Pirazán, Guillermo Rodríguez y Miller Melo.	Civil	Guarda relación con el servicio el acto que se comete aprovechando las circunstancias de tiempo, modo y lugar que el servicio militar da.	Los hechos se realizaron con ocasión del servicio. Los sindicatos desconocieron completamente la orden de operaciones impartida.	Dos	Uno
Mayor César Augusto Saavedra.	Civiles y presuntos guerrilleros.	La relación con el servicio exige que se esté en ejercicio de funciones inherentes al cargo, que el servicio haya brindado la oportunidad de tiempo, modo y lugar para la realización del punible y la prestación del servicio sea la causa de la ocurrencia del hecho.	La orden impartida por el sindicato, la cual iba dirigida a capturar a unos guerrilleros que estaban extorsionando a un poblador de la región, fue la que brindó la oportunidad de tiempo, modo y lugar para la ocurrencia del hecho.	Tres (parcial) (total)	Uno Uno
Mayor General Alfonso Vacca Perilla	Isidro Caballero y Ma. del Carmen Santana.	Para la existencia del fuero se requiere que se esté en cumplimiento o ejercicio de las funciones inherentes al cargo, que el servicio haya brindado la oportunidad de tiempo, modo y lugar para la comisión del ilícito y que la prestación del servicio sea la causa de la ocurrencia del hecho.	La justicia penal militar juzga a los generales por los actos relacionados con el servicio. No existen pruebas que comprometan al sindicato con el hecho investigado.	Dos	Tres
Capitán Remigio Rodríguez y otros	Habitantes de Cimitarra, Puerto Parra y Puerto Boyacá	Guarda relación con el servicio lo presenta un vínculo modal, temporal y espacial directa o indirectamente relacionada con la función militar.	Al sindicato se lo vinculó al proceso por conductas activas y omisivas relacionadas con su función de Comandante de Policía de Cimitarra.	No	Dos
Sargento Viceprimero Jesús Antonio Marianda.	Gobernador cabildo indígena.	Se relaciona con el servicio lo que no es ajeno a la esfera funcional de la fuerza pública.	El ilícito investigado se produjo por una extralimitación en el ejercicio de una función enmarcada dentro de la C.P. y la ley.	Uno	Uno
En evengación.	Civiles	Se relaciona con el servicio lo que se desprende naturalísticamente del mismo. Es delito cuando concurren el exceso, la extralimitación o cuando se aprovecha esa condición para facilitar su comisión. Lo que deshace la relación delito-servicio es el propósito criminoso desde el comienzo de la conducta.	El ilícito investigado se produjo por una extralimitación en el ejercicio de una función enmarcada dentro de la C.P. y la ley. (Existía una orden para la realización de una actividad propia del servicio).	No	Dos
Mayor General Fernando Millán Pérez y Teniente Coronel Hernando Sánchez.	Habitantes municipio de Lebrija.	El ilícito debe surgir como la consecuencia de la prestación del servicio o como la oportunidad circunstancial de ejecución originada en la función militar o como la expresión de las obligaciones del cargo.	Los vínculos entre los sindicatos y la Convivir se relaciona con el servicio, pues dicho vínculo nació a partir del ejercicio de la función militar.	Dos	Dos
Teniente Coronel Omar Efraín Pardo y otros.	Presuntos ladrones.	Se relaciona con el servicio lo que se desprende naturalísticamente del mismo. Es delito cuando concurren el exceso, la extralimitación o cuando se aprovecha esa condición para facilitar su comisión.	Los sindicatos ocurrieron presuntamente en extralimitación de sus funciones en el cumplimiento del deber que les asista.	Dos	No
Mayor Luis Guillermo Parra Niño.	Civiles	Existe relación con el servicio cuando la conducta punible consiste en omitir el cumplimiento de un deber legal.	Entre las funciones asignadas al sindicato se encuentra la de prevenir las actividades delincuenciales.	No	No
Capitán Wilson Daniel Rojas, Cabo I Luis Palomeque, soldados Carlos A. Bedoya, Gerardo Menao y otros.	Indígenas embera catíos	El ilícito debe surgir como la consecuencia de la prestación del servicio, o como la oportunidad circunstancial de ejecución originada en la función militar, o como la expresión de las obligaciones del cargo.	Los sindicatos actuaron en cumplimiento de una orden de operaciones.	Tres	No
Sargento Civil Jaime Humberto Uzcátegui y Teniente Coronel Hernán Orozco Castro.	Habitantes Mapiripán.	La omisión propia guarda relación con el servicio. Las omisiones impropias no guardan relación con el servicio.	Las omisiones imputadas al Gral. y al Tnte. tienen vínculo de causalidad con las funciones asignadas porque ellos tenían el deber jurídico de impedir el resultado.	Cuatro (parcial)	Uno

Las revoluciones y crisis de la América Latina (siglos XVIII y XIX)

Año	Revolución	Causas	Consecuencias inmediatas	Efecto posterior	Legado	Notas	Referencias
1763	Revolución de Haití	Estructura social esclavista	Independencia de Haití (1804)	Primer país latinoamericano en ser independiente	Independencia de Haití	Primer país latinoamericano en ser independiente. Primer país de América Latina en ser independiente.	Independencia de Haití
1789	Revolución de Chile	Estructura social esclavista	Independencia de Chile (1818)	Primer país latinoamericano en ser independiente	Independencia de Chile	Primer país latinoamericano en ser independiente. Primer país de América Latina en ser independiente.	Independencia de Chile
1808	Revolución de España	Estructura social esclavista	Independencia de España (1808)	Primer país latinoamericano en ser independiente	Independencia de España	Primer país latinoamericano en ser independiente. Primer país de América Latina en ser independiente.	Independencia de España

Las revoluciones y crisis de la América Latina (siglos XVIII y XIX) fueron un período de cambios políticos y sociales que marcaron el inicio de la independencia de los países latinoamericanos. Estas revoluciones se basaron en la lucha por la libertad y la independencia de España y Portugal, y en la lucha por la independencia de los países latinoamericanos. Estas revoluciones fueron el resultado de la lucha por la independencia de los países latinoamericanos, y de la lucha por la independencia de España y Portugal.

Cognome	Nome	Servizio di riferimento	Descrizione	Data	Luogo
G. Rossi	M. Rossi	Ufficio di riferimento	Descrizione del servizio	1945	Roma
G. Rossi	M. Rossi	Ufficio di riferimento	Descrizione del servizio	1945	Roma
G. Rossi	M. Rossi	Ufficio di riferimento	Descrizione del servizio	1945	Roma

Casos resueltos a favor de la Jurisdicción Ordinaria

Fecha	Ponente	Conflicto	Autoridades enfrentadas	La que promueve el conflicto	Lugar hechos	Hechos	Delito imputado
1. Octubre 16/92	Myriam Donato	Positivo	Dirección de Fiscalías de Cúcuta- Cte. II División del Ejército.	Cte. II División del Ejército.	Arauca	Periodista ultimado con varios impactos de arma de fuego.	Homicidio con fines terroristas.
2. Octubre 16/92	Leovigildo Bernal	Positivo	Fiscalía 262- Inspector General de la Policía.	Inspector General de la Policía.	Bogotá	Individuo capturado en desarrollo de un operativo militar. Su cadáver fue encontrado días después.	Homicidio
3. Nov. 11/93	Edgardo Maya	Positivo	Fiscalía Regional de Cúcuta- Cte. I Brigada Ejército.	Cte. I Brigada Ejército.	C/miento. de Quitaz (Santander)	Incurción de individuos fuertemente armados al corregimiento de la Quitaz. Procedieron a ultrajar y humillar a sus pobladores.	Terrorismo
4. Febrero 3/94	Rómulo González	Negativo	Fiscalía 2 de Vida de Quibdó- Cte. Depto. de Policía de Chocó.	Fiscalía 2 de Vida de Quibdó.	Quibdó	Encontrándose de turno por las calles de Quibdó, los sindicatos habrían procedido a ejecutar a quien en ese momento se encontraba consumiendo estupefacientes.	Homicidio
5. Marzo 17/94	Álvaro Echeverri	Negativo	Fiscalía 13 de Pereira- Cte. Depto. de Policía de Risaralda.	Fiscalía 13 de Pereira.	Armenia	Los sindicatos habrían participado en la captura de dos individuos en razón de un hurto. Sus cadáveres fueron encontrados días después en un paraje despoblado.	Homicidio
6. Febrero 1/96	Edgardo Maya	Positivo	Fiscalía Regional de Cúcuta- Cte. V Brigada Ejército.	Cte. V Brigada Ejército.	San Vicente de Chucurí.	El resultado antijurídico se produjo cuando el agente del CTI pretendía realizar la captura de un jefe paramilitar.	Homicidio y paramilitarismo
7. Abril 25/96*	Edgardo Maya	Positivo	Fiscalía Seccional de Palmira- Cte. Depto. Policía del Valle.	Fiscalía Seccional de Palmira.	Palmira	Operativo militar para capturar a tres sujetos. Víctimas reportadas por sus familiares como desaparecidas.	Homicidio
8. Junio 6/96	Edgardo Maya	Positivo	Fiscalía Regional de Cúcuta- Cte. Ejército Nacional.	Cte. Ejército Nacional.	San Vicente de Chucurí (Santander)	Miembros de grupos paramilitares responsables de la comisión de varios atropellos y hostigamientos contra la población civil.	Organización y apoyo de grupos paramilitares.
9. Julio 4/96	Rómulo González	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Cte. II Brigada del Ejército Brigada.	Cte. II Brigada del Ejército.	Popayán	Miembros del grupo Unase irrumpen en una vivienda en busca de un presunto secuestrador. Al no encontrarlo retienen a tres personas y un auto.	Secuestro, homicidio, conformación de grupos de justicia privada.
10. Julio 25/96	Álvaro Echeverri	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Cte. XIV Brigada de Puerto Berrio.	Cte. XIV Brigada de Puerto Berrio.	Segovia (Antioquia)	Incurción paramilitar al municipio. Catorce personas muertas y otras tantas heridas (Segovia II).	Homicidio con fines terroristas.
11. Marzo 6/97*	Myriam Donato	Positivo	Fiscalía Delegada ante el Tribunal Nacional- Cte. III Brigada del Ejército.	Cte. III Brigada del Ejército.	Los Uvos (Cauca)	Muerte de 17 personas a manos de sujetos fuertemente armados, que procedieron a incinerar los vehículos en los que se transportaban y a escribir consignas alusivas al ELN y a la coordinadora guerrillera.	Homicidio múltiple agravado, falsedad por destrucción de patrimonio público.
12. Mayo 8/97*	Myriam Donato	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Cte. General del Ejército.	Cte. General del Ejército.	Vereda Guaduas (César)	Víctimas retenidas por el Ejército y posteriormente desaparecidas.	Desaparición forzada, homicidio.
13. Junio 12/97	Myriam Donato	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Cte. XIV Brigada del Ejército.	Cte. XIV Brigada del Ejército.	Segovia (Antioquia)	Incurción paramilitar al municipio. Mas de cuarenta personas muertas y otras tantas heridas (Segovia I).	Homicidios múltiples, lesiones personales.

Sindicado	Victima	Noción de "Relación con el servicio"	Pto. de la decisión	Svto. voto	Acción voto
Coronel Dógenes Castellanos, soldados Wilson Daza y otros.	Periodista del diario <i>El Tiempo</i> .	Para que pueda predicarse la existencia del fuero castrense se requiere que el hecho punible tenga relación y nexo naturalístico con el servicio militar.	La muerte del periodista no tiene relación o nexo alguno con el servicio y la finalidad de la función pública. El ilícito se produjo por la propia iniciativa de los implicados.	No	No
TC Enrique Florez y otros	Civil	El acto del servicio es el realizado en uso de atribuciones o en cumplimiento de deberes inherentes a los militares o policías.	No aparece en el proceso que con ocasión del operativo hubiesen ocurrido circunstancias que pongan de manifiesto la relación entre el operativo, la aprehensión y la desaparición y muerte de la víctima.	No	No
Teniente Alfonso Trancoso	Habitante del corregimiento de la Quitaz (Santander).	Guarda relación con el servicio; presenta un vínculo modal, temporal y espacial directa o indirectamente relacionada con la función militar.	El hecho delictivo no guarda relación con el servicio en cuanto se opone abiertamente a la función militar. Este sólo puede ser entendido como llevado a cabo por cuenta y riesgo del sindicado.	Uno	No
Agentes William Antonio Rentería y Francisco Antonio Chalá.	Civil		No están plenamente demostrados los elementos constitutivos del fuero.	No	No
Agentes Jorge Enrique Quintero, José Parra y Jorge Sánchez.	Presuntos responsables del delito de hurto.		No están plenamente demostrados los elementos constitutivos del fuero.	Uno	No
Subteniente Carlos Tarazona y cabos primeros Hernando Villamil y Julio Jiménez.	Investigador del CTI, su conductor y un menor de edad.	Guarda relación con el servicio; presenta un vínculo modal, temporal y espacial directa o indirectamente relacionado con la función militar.	Todo indica que los sindicatos actuaron por su cuenta y riesgo, sin compromiso alguno con la función oficial. Los hechos investigados contradicen abiertamente los fines esenciales de la función militar.	No	No
Subteniente José Fernando Montoya, agentes Miguel Escobar y otros.	Presuntos delincuentes.	Guarda relación con el servicio; presenta un vínculo modal, temporal y espacial directa o indirectamente relacionado con la función militar.	Las ejecuciones sumarias se oponen radicalmente a los fines policiales. Ellas desbordan cuantitativa y cualitativamente las funciones oficiales.	Dos	Uno
TC Rafael Gómez Quintero, mayores Germán Pataiva y Orlando Palido.	Habitantes de la región.	Guarda relación con el servicio; presenta un vínculo modal, temporal y espacial directa o indirectamente relacionado con la función militar.	Si el monopolio de las armas en cabeza del Estado es condición indispensable para la defensa del orden constitucional, resulta absolutamente contrario a la misión militar el patrocinio de grupos paramilitares.	No	Uno
Mayor Iván Ramírez	Civiles	Existe relación con el servicio cuando el hecho punible se produce por abuso, exceso o extralimitación en el cumplimiento de una orden militar legítima.	Los sindicatos actuaron al margen de la legalidad (no orden). No hay desbordamiento o exceso en la función pues desde el principio estuvieron por fuera de su órbita.	No	No
Captán Rodrigo Cañas Forero y otros.	Población de Segovia.	Guardan relación con el servicio los ilícitos que ocurren por extralimitación en el ejercicio de las funciones, por desobedecimiento de una orden superior o por el aprovechamiento indebido de calidad de miembro de la fuerza pública.	La participación en masacres a través de auxilios, de ninguna manera puede considerarse una actividad propia o relacionada con el servicio.	Dos	Dos
TC José Gustavo Mora, soldados Miguel Ángel Gil, José Cañón, Pedro López (no especifica rangos).	Presuntos guerrilleros y civiles.	La relación con el servicio exige que se esté en ejercicio de funciones inherentes al cargo, que el servicio haya brindado la oportunidad de tiempo, modo y lugar para la realización del punible y que la prestación del servicio sea la causa de la ocurrencia del hecho.	El proceder arbitrario de los sindicatos deja sin efecto cualquier relación con el servicio y no se ajusta a las exigencias del fuero militar.	Tres (parcial) Uno (total)	Uno
Captán Héctor Alirio Forero, Cabo Primero Romero Dumar, Cabo Segundo Jimmy Cortés y otros.	Isidro Caballero, Ma. del Carmen Santana.	Para la existencia del fuero se requiere que se esté en cumplimiento o ejercicio de las funciones inherentes al cargo, que el servicio haya brindado la oportunidad de tiempo, modo y lugar para la comisión del ilícito y que la prestación del servicio sea la causa de la ocurrencia del hecho.	Los delitos de lesa humanidad y los actos autónomos no guardan relación con el servicio.	Dos	Tres
Coronel Hernando Navas Rubio.	Habitantes de Segovia.	Para la existencia del fuero se requiere que se esté en cumplimiento o ejercicio de las funciones inherentes al cargo, que el servicio haya brindado la oportunidad de tiempo, modo y lugar para	Los ilícitos no son actos propios del servicio ni se originaron en el elemento "ocasión del servicio" pues no existe un nexo causa directa entre la prestación del servicio y el hecho antijurídico.	Dos	Tres

Casos resueltos a favor de la Jurisdicción Ordinaria (continuación)

Fecha	Ponente	Conflicto	Autoridades enfrentadas	La que promueve el conflicto	Lugar hechos	Hechos	Delito imputado
14 Agosto 14/97	Alvaro Echeverri	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Inspector General de la Policía	Inspector General de la Policía.	Cali	Victimas retenidas por individuos armados. Operativo militar para interceptar el vehículo, al interior del cual se encontraban los oficiales que manifestaron actuar en cumplimiento de orden militar.	Secuestro simple y agravado
15 Agosto 21/97	Myriam Donato	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Batallón de Contra-inteligencia de Bogotá.	Batallón de Contra-inteligencia de Bogotá.	Bogotá, D.C.	Homicidio Alvaro Gómez Hurtado.	Homicidio
16 Dic. 11/97	Enrique Noguera	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Cte. IV Brigada del Ejército.	Cte. IV Brigada del Ejército.	Mpio. de Cocorná, corregimiento de Santa Ana (Antioquia).	Personas retenidas por miembros de la fuerza pública y posteriormente asesinadas.	Homicidio
17 Octubre 29/98	Edgardo Maya	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Cte. Infantería de Marina.	Cte. Infantería de Marina.	Tumaco	Grupo de limpieza social que cometía homicidios contra personas con antecedentes judiciales.	Homicidio agravado, conformación y organización de grupos de limpieza social
18 Nov. 5/98	Edgardo Maya	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Cte. Depto. de Policía de Santander.	Cte. Depto. de Policía de Santander.	B/manga	Victima asesinada fuera de las instalaciones de la Sijin cuando estaba bajo la custodia del sindicado.	Homicidio
19 Nov. 12/98	Myriam Donato	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Cte. V Brigada del Ejército.	Cte. V Brigada del Ejército.	San Martín (César)	Victima interceptada y retenida por individuos fuertemente armados. Hallazgo de fosa común con el cadáver de la victima.	Homicidio agravado
20 Mayo 27/99	Alvaro Echeverri	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Inspector General de la Policía.	Inspector General de la Policía.	Lebrija (Santander)	Delitos cometidos por Convivir con el apoyo y la aquiescencia del sindicado en su condición de Cte. de la Policía de Lebrija.	Fomento de grupos de justicia propia
21 Junio 17/99	Amelia Mantilla	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Cte. V Brigada del Ejército.	Cte. V Brigada del Ejército.	Sabana de Torres (Santander)	Asesinato del alcalde del Municipio Sabana de Torres, quien era militante de la Unión Patriótica, durante las fiestas populares celebradas en dicho lugar.	Homicidio
22 Julio 1/99	Amelia Mantilla	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Cte. XIV Brigada del Ejército.	Cte. XIV Brigada del Ejército.	Remedios (Antioquia).	Incursión militar a campamento guerrillero.	Homicidio
23 Agosto 18/99*	Rómulo González	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Cte. del Ejército Nacional.	Cte. del Ejército Nacional.	Mapiripán (Meta)	Incursión de las AUC a Mapiripán. Omisión dolosa fuerzas militares.	Homicidio, lesiones personales, terrorismo, concierto para delinquir
24 Nov. 25/99	Judith Aya	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Inspector General de la Policía.	Inspector General de la Policía.	Tunja (Boyacá)	Se produjo un incendio en el lugar donde se encontraban detenidos los hermanos Rodríguez Florez como consecuencia del cual perecieron.	Homicidio agravado e incendio
25 Nov. 30/99*	Amelia Mantilla	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Cte. X Brigada Aerotransportada del Ejército.	Cte. X Brigada Aerotransportada del Ejército.	Tolemaida (Cundinamarca).	Los militares al mando del oficial implicado registraron la vivienda de los ciudadanos, los privaron de su libertad y posteriormente los asesinaron.	Homicidio agravado

Sindicado	Víctima	Notión de "Relación con el servicio"	Fto. de la decisión	Svto. voto	Acción voto
Mayor Manuel de Jesús Lozada y otros.	Civiles	la comisión del ilícito y que la prestación del servicio sea la causa de la ocurrencia del hecho. Se relaciona con el servicio lo que se desprende naturalísticamente del mismo. Es delito cuando concurren el exceso, la extralimitación o cuando se aprovecha esa condición para facilitar su comisión. Los delitos como los secuestros, los homicidios premeditados y la extorsión no guardan relación con el servicio.	Con la comisión de secuestros y desapariciones forzadas de personas se rebasa el ámbito de competencia asignado por la C.P. y la ley a los miembros de la fuerza pública, aún bajo el flexible concepto de la "extralimitación de funciones"	Uno	No
Cabo Segundo Franklin Gaona	Alvaro Gómez Hurtado.	Para la existencia del fuero se requiere que se esté en cumplimiento o ejercicio de las funciones inherentes al cargo, que el servicio haya brindado la oportunidad de tiempo, modo y lugar para la comisión del ilícito y que la prestación del servicio sea la causa de la ocurrencia del hecho.	La actuación ilícita no guarda relación con el servicio. Fue ejecutada a título personal.	No	Tres
Teniente Emilio Suárez Caicedo	Civiles	El delito cometido no tiene estricta relación con el servicio motivo por el cual el fuero no puede ser extendido a la conducta que se imputa. El hecho configuró un delito de lesa humanidad que no tiene que ver con las funciones otorgadas constitucionalmente a las autoridades militares.	El factor de relación con el servicio debe encontrarse nitidamente demostrado. Entre el hecho delictivo y la actividad relacionada con el servicio debe existir un vínculo cuya identificación es la que determina la competencia de la justicia castrense.	Uno	No
Coronel José Ancizar, Cabo I Edward Aristidis Álvarez, Sargento II Jorge Caicedo y otros.	Civiles	Cuando se actúa por fuera del ámbito funcional no existe relación con el servicio. Cuando existe conciencia de la antijuridicidad antes de la comisión del hecho no existe relación con el servicio.	Los delitos de lesa humanidad son siempre de competencia de la I.O. La conciencia de la antijuridicidad anterior al hecho desvirtúa la relación con el servicio.	Dos	Uno
Agente Raúl Romero	Civil detenido en las instalaciones de la Sijin.	Cuando se actúa por fuera del ámbito funcional no existe relación con el servicio. Cuando existe conciencia de la antijuridicidad antes de la comisión del hecho no existe relación con el servicio.	El sindicato actuó a título personal. El traslado de la víctima no fue objeto de autorización alguna por parte de la autoridad que ordenó su retención.	Uno	No.
Mayor Jorge Alberto Lázaro Vergel.	Civil	El fuero exige que la conducta se desarrolle en ejercicio de funciones inherentes al cargo. No basta la coetaneidad entre la prestación del servicio y el hecho ilícito, se requiere la existencia de una relación de causa-efecto entre uno y otro.	Dado que el propio sindicato niega haber tenido alguna participación en los hechos investigados, es factible deducir que los mismos no tuvieron relación con el servicio.	Dos	Uno
Teniente Oscar Esteban Hernández Barragán.	Habitantes de Lebrija.	Los delitos militares o comunes sometidos a fuero son sólo aquellos que se derivan inequívocamente de la actividad propia del servicio o de la orden legítima del superior, y a cuyo amparo se actúa, concurriendo en tales casos al abuso o extralimitación.	El fomento de grupos de justicia privada es un acto completamente ajeno al ámbito funcional de los miembros de la Policía Nacional.	Uno	Uno
Teniente Coronel José Vicente Pérez.	Alcalde de Sabana de Torres (Santander).	La especialidad y el carácter excepcional del fuero militar implican que no todo lo que se realiza como consecuencia material del servicio o con ocasión del mismo puede quedar comprendido dentro del derecho penal militar. El comportamiento reprochable debe tener una conexión directa y próxima con la función militar o policiva.	Planeamiento y orden de dar muerte a una persona es una conducta criminal que no encuentra relación con las funciones de protección de la vida que corresponden a las autoridades militares y de policía. Los medios ilegítimos para el cumplimiento de los fines propuestos no se compadecen con el contexto del Estado social de derecho promulgado en la Carta política. En caso de duda sobre la existencia del fuero, el conflicto debe dirimirse a favor de la J.O.	Uno	Dos
Sargento Iván Dario Salazar, Soldados profesionales Luis A. Mendoza y otros.	Miembros comisión política del ELN.	La omisión propia guarda relación con el servicio. Las omisiones impropias no guardan relación con el servicio.	La conciencia de estar omitiendo el cumplimiento de sus funciones y su complicidad con las conductas delictivas adelantadas por las autodefensas desatan cualquier vínculo con la misión oficial.	Uno	No
Coronel Lino Sánchez, Sargentos José Miller Uruña y Juan C. Gamarra	Habitantes Mapiripán	Servicio es el conjunto de actividades concretas orientadas a cumplir finalidades propias de las fuerzas militares. Un acto criminal rompe toda relación entre el delito y el servicio.	Para que se configure el fuero militar los delitos no pueden ser ajenos a la esfera funcional de la fuerza pública. La ideación y planeación de un acto criminoso rompe el nexo de causalidad con el servicio policial.	Cuatro (parcial)	Uno
Sargento Omar A. Leyva Salazar y los agentes Alfonso Mora y otro.	Civiles detenidos en las instalaciones de la Sijin.	A las autoridades les corresponde la protección de los asociados, por ello un actuar delictivo que no se ajuste a los valores profesados por la Carta Política no guarda en manera alguna relación con el servicio.	La muerte violenta de los retenidos constituye una extralimitación de las tareas encargadas a la fuerza pública y configura de acuerdo con el derecho internacional humanitario un delito de lesa humanidad cuya realización no está amparada por el fuero militar.	Uno	Uno
Capitán Edison Eduardo Torvar	Civiles	A las autoridades les corresponde la protección de los asociados, por ello un actuar delictivo que no se ajuste a los valores profesados por la Carta Política no guarda en manera alguna relación con el servicio.	La muerte violenta de los retenidos constituye una extralimitación de las tareas encargadas a la fuerza pública y configura de acuerdo con el derecho internacional humanitario un delito de lesa humanidad cuya realización no está amparada por el fuero militar.	No	No

Casos resueltos a favor de la Jurisdicción Ordinaria (continuación)

Fecha	Ponente	Conflicto	Autoridades enfrentadas	La que promueve el conflicto	Lugar hechos	Hechos	Delito imputado
26 Febrero 3/00	Fernando Coral	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Primera Brigada de Infantería de Marina.	Primera Brigada de Infantería de Marina.	Morroa, Pechilín y Colosó (Antioquia).	Incurción paramilitar en dos municipios de Antioquia y asesinato de doce personas sin que la fuerza pública, pese a tener informa- ción sobre las amenazas, hubiese interveni- do en defensa de la población.	Omisión de informes de actividad tas (Capitan). Homicidio con fines tas (particulares)
27 Mayo 11/00	Jorge Alonso Flechas	Positivo	Fiscalía 6 Seccional Grupo de Vida de Manizales- Cte. Policía de Caldas.	Cte. Policía de Caldas.	Manizales	Retención ilegal de tres personas y posterior ajusticiamiento en un paraje despoblado.	Homicidio agravado.
28 Julio 27/00	Myriam Donato	Positivo	Und. D.H. Fiscalía- Director Central de Inteligencia Militar del Ejército.	Director Central de Inteligencia Militar del Ejército.	Bogotá, D.C.	Operativo militar para capturar a una ban- da de traficantes de armas.	Homicidio
29 Mayo 17/01	Leonor Perdomo	Negativo	Flia. 112 Seccional de Ituango- Juzgado 48 de Primera Instancia, Zona 9.	Fiscalía 112 Seccional de Ituango.	Vereda Guayabal (Antioquia).	Sindicados se encontraban en cumplimien- to de una orden de captura emanada del juzgado Promiscuo del Circuito de Ituango.	Homicidio
30 Junio 7/01	Fernando Coral	Negativo	Flia. 21 Seccional de Pereira- Juzgado 146 Penal Militar del Depto. de Policía del Valle.	Fiscalía 21 Seccional de Pereira.	Tuluá	En desarrollo del operativo de captura del ofendido, los sindicados, para "arrancarle la verdad", lo sometieron a atropellos y tratos crueles y degradantes.	Tortura
31 Julio 26/01	Jorge A. Flechas	Negativo	Flia. 4 Delegada de Vida de Florencia- Juzgado de la Cuarta División del Ejército.	Fiscalía 4 Delegada de Vida de Florencia.	Florencia	Mientras se encontraban ingiriendo bebi- das alcohólicas se suscitó una riña entre los soldados que produjo el accionamiento de una de las armas de dotación oficial.	Homicidio

Sindicado	Victima	Noción de "Relación con el servicio"	Fto. de la decisión	Svto. voto	Acción. voto
Capitán Jorge Javier Muñoz Suarez.	Habitantes de Morroa y Pechilin	Las omisiones que conlleven la afectación de derechos de la población o que impliquen en grado alguno colaboración con grupos al margen de la ley no tienen vinculación con el servicio.	La jurisdicción ordinaria es la regla y las circunstancias exceptivas deben aparecer claramente demostradas. La actitud omisiva constituye un acto antijurídico que no tiene vinculación con el servicio encomendado a los miembros de la fuerza pública.	No	No
William de Jesús Gutiérrez, Pedro Nel Zuluaga y otros (no especifica rango).	Drogadictos y ladrones.	Hay relación con el servicio cuando el delito ocurre en desarrollo de actividades militares orientadas al cumplimiento de una misión constitucional.	Las pruebas recogidas evidencian el <i>dolo ab initio</i> criminal de los policías, la conducta reviste tal gravedad que contradice los fines de la fuerza pública.	No	No
Capitán Gastón Sánchez.	Teniente del Ejército.	Hay relación con el servicio cuando el delito ocurre en desarrollo de actividades militares orientadas al cumplimiento de una misión constitucional.	La actuación desplegada por el sindicado es contraria a las indicaciones contenidas en la orden de operaciones.	No	No
	Civil	Se relaciona con el servicio lo que se desprende naturalísticamente del mismo. Se transforma en punible cuando concurren el exceso o la extralimitación, o cuando se aprovecha indebidamente la condición del servicio para facilitar la consumación del reato.	El resultado antijurídico es consecuencia del desbordamiento del deber legal y constitucional. Además, los propios sindicados niegan cualquier relación con el servicio al rebatir su participación en el ilícito investigado.	No	No
Agentes de la Sijin.	Civil	Se relaciona con el servicio la actividad concreta que está orientada a cumplir o realizar las finalidades propias de las fuerzas militares.	La tortura, entre otros delitos, no constituye ni puede constituir acto del servicio, y por lo tanto, no está cobijada por el fuero militar.	No	Uno
Soldado Gustavo Durango.	Soldado del Ejército.	Se relaciona con el servicio la actividad concreta que está orientada a cumplir o realizar las finalidades propias de las fuerzas militares.	El acto no guarda relación con el servicio en razón a que tanto la víctima como el sindicado, en un acto de mera liberalidad, decidieron apartarse de la misión de apoyo que les había sido encomendada.	No	No