



Ius Comitiãlis

ISSN: 2594-1356

iuscomitalis@uaemex.mx

Universidad Autónoma del Estado de México
México

Echeverry Enciso, Yecid; Pardo Cuevas, Valentina
El fuero penal militar en Colombia y sus debates constitucionales
Ius Comitiãlis, vol. 2, núm. 3, 2019, Enero-Junio, pp. 106-132
Universidad Autónoma del Estado de México
México

- ▶ [Número completo](#)
- ▶ [Más información del artículo](#)
- ▶ [Página de la revista en redalyc.org](#)



El fuero penal militar en Colombia y sus debates constitucionales

The military criminal jurisdiction in Colombia and its constitutional debates

YECID ECHEVERRY ENCISO*
VALENTINA PARDO CUEVAS**

Resumen El presente artículo aborda la figura del fuero penal militar en el marco de los pronunciamientos de la Corte Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, analizando los argumentos a favor y en contra de esta figura en un debate abierto con los doctrinantes que lo defienden y con quienes lo critican pidiendo su abolición. Culmina con unas consideraciones, a manera de conclusión, que discuten su pertinencia en el marco del posconflicto.

Palabras clave Fuero penal militar, Jurisdicción penal militar, Jurisdicciones especiales, Impunidad actos del servicio.

Abstract The present article deals with the figure of the military criminal jurisdiction in the framework of the pronouncements of the Constitutional Court and the Inter-American Court of Human Rights, analysing the arguments for and against this figure in an open debate with the doctrines that defend it and with those who criticize it asking for its abolition. It ends with some considerations, by way of conclusion, discussing its relevance in the post-conflict framework.

Key words Military criminal jurisdiction, Military criminal jurisdiction, Special jurisdictions, Impunity, Acts of service.



INTRODUCCIÓN

El trabajo da cuenta del desarrollo legal y jurisprudencial que ha tenido el fuero penal militar en la legislación colombiana. Así, se analizará la forma en que la Corte Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos han ido moldeando y limitando esta figura, asociada en el pasado a la idea de privilegio, prerrogativa o “gracia especial” que, a través de un trato particularizado a la hora de juzgar a los miembros de la Fuerza Pública, ha dado lugar, en ocasiones, a impunidad frente a algunos delitos.

Lo cierto es que este régimen especial encuentra su justificación en el contexto institucional al que pertenecen los miembros de la Fuerza Pública caracterizado, de una parte, por ser un régimen de obediencia jerárquica y uso de fuerza; y, de otra, por las específicas reglas de conducta a las que se ven sometidos, pues son incompatibles respecto a las predicadas para los particulares. Ejemplo de ello es la obligación de obediencia a que están sometidos los militares, el régimen vertical o cadena de autoridad y la posibilidad de usar las armas que el mismo Estado les ha dado, así como el entrenamiento previo para tal fin.

En este orden de ideas, es necesario hacer la salvedad respecto a que, si bien, la justicia penal militar no hace parte de la rama judicial, según la Carta Constitucional, sí administra justicia. Además, exige para la concreción del fuero militar que los comportamientos realizados por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo tengan relación directa con el servicio. Ello por cuanto se busca evitar que el fuero se expanda hasta convertirse en un privilegio.

Ahora bien, la discusión sobre el fuero como un factor de impunidad, al decir de algunos tratadistas, nos ha llevado a plantearnos los siguientes interrogantes: ¿impide el fuero penal militar el cumplimiento de la obligación que tienen los miembros de la Fuerza Pública de proteger y garantizar los derechos humanos a la población? ¿Facilita el fuero penal militar la impunidad a los miembros de la Fuerza Pública, por la comisión de delitos en desarrollo de sus funciones o en relación con el servicio? ¿Cuál es la posición adoptada por nuestra Corte Constitucional al respecto? ¿Es necesario un fuero penal militar en un periodo de transición o de pos-conflicto? En buena medida, nos dedicaremos a dar respuesta a estos interrogantes en las páginas siguientes.

Para lograr nuestro cometido, iniciaremos con un breve relato sobre los antecedentes del fuero penal militar. En un segundo momento, abordaremos los fundamentos legales y constitucionales de esta figura. Posteriormente, analizaremos las diferencias entre justicia ordinaria y justicia militar, para mostrar al lector las razones que dieron lugar a la creación de la jurisdicción militar, y, por esa vía, llegar al concepto de fuero penal militar, sus elementos y los pronunciamientos que sobre

el tema han tenido la Corte Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Luego se abordarán las posiciones de tratadistas y doctrinarios para cerrar con unas consideraciones finales.

ANTECEDENTES DEL FUERO PENAL MILITAR

El fuero penal tiene sus raíces en Roma, lugar donde se desarrollaron “las primeras disposiciones legales tendientes a regular el funcionamiento de la milicia” (Henaó, Petro y Marín, 2014, pp. 108-120). La institución del fuero era ejercida por los tribunos militares y el jefe de las legiones en asuntos que involucraban al personal militar, poseyendo facultades jurisdiccionales respecto de sus inferiores, tanto penales como civiles. Es fácil de comprender la necesidad de la figura en la antigüedad como una necesidad de orden y justicia al interior de las tropas, máxime cuando los gendarmes del imperio partían en misiones de dos, tres, cuatro o más años, sin presencia de magistrados al interior de sus filas. Los conflictos internos debieron ser resueltos por el superior jerárquico, y esto se convirtió en un hábito que pronto se institucionalizó, tanto por el superior como por parte de los subalternos, quienes no reconocían otra autoridad más allá de sus jefes militares.

Según López Muñiz (1958), el emperador Constantino dispuso que aquellos militares que cometiesen delitos civiles debían ser juzgados por jueces ordinarios, lo que permite evidenciar el carácter funcional atribuido a la conducta del soldado que, desde aquellas épocas, estuvo vinculado a esta figura. Sin embargo, tal disposición fue ratificada por Arcadio, también fue contrariada posteriormente por los emperadores Honorio y Teodosio II, quienes “otorgaron al demandante la facultad de citar al militar ante los Tribunales Ordinarios o ante el Magister Militum” (Senado de la República, 2014).

La Edad Media estuvo caracterizada por la concentración de los poderes estatales en una sola persona, el rey, por lo que todos los conflictos, o al menos la mayoría de ellos, eran dirimidos por éste, sin tener en cuenta las calidades de las partes. De ahí surge la afirmación respecto de la existencia parcial del fuero militar durante este periodo (Vela Hurtado, 2018). España fue uno de los lugares donde se pudo percibir con mayor claridad la consolidación de esta figura. Tal es el caso de las *Tiufas*, entendidas como “unidades militares y administrativas, que contaban con cerca de mil hombres con sus respectivas familias, cuyo superior o jefe eran los *tiufados*. Estos, en su condición de Militares eran los encargados de dirimir y juzgar los conflictos de la *Tiufa*” (Senado de la República, 2014).¹

En 1748, Fernando VI dictó la primera ordenanza de carácter militar que contenía la figura (Senado de la República, 2014). Posteriormente, en 1793, “Carlos III promulgó un decreto real en el que establecía el fuero militar en los ejércitos españoles y de ultramar, que consistía en el juzgamiento de militares por tribunales castrenses, jurisdicción que, dada su especificidad, pronto comenzó a diferenciarse de la ordinaria” (Chaparro, 2010, pp. 71-90). En 1812, la Constitución española estableció en el artículo 248 un único fuero para todas las personas, con la excepción

¹ Al respecto se puede consultar Alcalá Galiano (1844, p. 155).

de los eclesiásticos y militares (Constitución Política de la Monarquía Española, 1812, art. 250). Posteriormente, en la Constitución de 1931 (art. 95), se estableció que “la jurisdicción militar quedará limitada a los delitos militares, a los servicios de armas y a la disciplina de todos los Institutos armados”.

Esta influencia del derecho español se vio reflejada en la República de Colombia, en donde cobró vida gracias al general Francisco de Paula Santander, quien emprendió la tarea de crear el primer Código Militar; sin embargo, tal código quedó inconcluso, dada la muerte del autor en 1841. Durante la Primera República (1810-1816) se aplicó la justicia castrense, por parte de Antonio Nariño, mientras realizaba la Campaña del Sur e iba investido del mando del Ejército Unido de la Nueva Granada, pues:

Tres militares europeos, Manuel Roergaz de Serviez, Cortés de Campomanes y el barón de Schanbourg incurrieron en conductas que hicieron pensar al Comandante en Jefe en una insubordinación con perfiles de conjura contra él. De inmediato ordenó abrir un expediente, ordenó separarlos del Ejército y los remitió a Santafé para que fueran juzgados, todo dentro de la normatividad del Derecho español (Valencia, 2002).

El general Pablo Morillo estableció durante la reconquista consejos de guerra permanentes que juzgaban delitos de alta traición, rebelión y similares. Después de la batalla de Boyacá,² el fuero militar, con algunas variantes, mantuvo su vigencia en todas las cartas políticas promulgadas durante el siglo XIX. Por ejemplo, la Constitución de 1811 en su artículo 1° establecía que “el fuero militar se conservará como hasta aquí”. Lo anterior sirvió de base para estructurar la figura, cuyas raíces españolas no fueron dejadas de lado (Ríos Gracia y Zarabanda, 2014).

Según Valencia Tovar (2002), la Constitución de 1886 “puso fin a la ‘reformatis’ que caracterizó el proceso constitucional del siglo XIX”. En esta nueva carta el fuero encontró sustento en el artículo 170, el cual disponía que “de los delitos cometidos por los militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o Tribunales, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar” (Constitución Política de Colombia, 1886, art. 170).

El fuero era, entonces, una excepción al principio del juez natural³ y a la igualdad ante la ley. Además, con la expedición del Código Penal Militar (Decreto 2550 de 1988) se amplió su aplicación de forma que se le asignaba el conocimiento de delitos cometidos por el personal militar y de policía, ya fuese en tiempo de guerra o de paz. La Constitución Política de 1991 retoma, con algunos cambios, lo consignado en la Constitución de 1886 en lo que respecta a la Fuerza Pública y a la justicia penal militar. Sin embargo, en el régimen disciplinario, la Corte Constitucional determinó que la Procuraduría General de la Nación tiene facultades disciplinarias sobre los militares como de cualquier funcionario público; lo que, en palabras de Valencia Tovar (2002), resulta inexacto, pues un funcionario ordinario no tiene la obligación de exponer su vida en ejercicio de su cargo como sí les toca a los militares. Ahora bien, la obligación de exponer su vida en operaciones militares no es razón suficiente para que queden excluidos del régimen disciplinario de la Procuraduría como preferencial, pues el régimen disciplinario militar no deja de ser una excepción.

² Se puede consultar Rodríguez Cuenca y Borrero (2014).

³ Ver Corte Constitucional, Sentencia C-429-01.

El Acto Legislativo 02 de 1995 que modificó el artículo 221 de la Carta dispuso: “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. Tales cortes o tribunales *estarán integrados por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o en retiro*”.⁴

La Ley 522 de 1999, Código Penal Militar, recoge la evolución jurisprudencial y doctrinal en materia de justicia penal militar, siguiendo los lineamientos de la Sentencia C-358 de 1997; impone límites al fuero penal militar al establecer que la justicia penal militar solo será competente para conocer de los delitos relacionados con el servicio. De ahí que en el artículo tercero dispusiera “en ningún caso podrán considerarse como relacionados con el servicio los delitos de tortura, el genocidio y la desaparición forzada, entendidos en los términos definidos en convenios y tratados internacionales ratificados por Colombia” (Código Penal Militar, 1999, art. 3).

Adicionalmente, la Constitución de 1991 trajo consigo el tránsito al sistema acusatorio, pues “en el ramo de Defensa se creó la Dirección General de la justicia penal militar a cargo de un brigadier general, con responsabilidad en la vigilancia y correcta administración de la justicia en todos los niveles jerárquicos” (Valencia Tovar, 2002, pp. 108-109). Esta situación no deja de ser una excepcionalidad, pues en las democracias se parte del supuesto de una clara división de las ramas del poder y del establecimiento de una burocracia especializada, profesional y, hasta cierto punto, independiente. Luego, tener una administración de justicia por fuera de la rama judicial no dice mucho respecto de la división de los poderes y menos de la independencia de las instituciones.

FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES DEL FUERO PENAL MILITAR

Pese a la variedad de Códigos militares redactados durante el siglo XIX, las Fuerzas Militares a principios del siglo XX en Colombia no estaban debidamente unificadas. Las primeras milicias estaban compuestas, en su mayoría, por campesinos carentes de conocimientos y formación militar. En esa época, “Colombia apenas afluía bajo los ideales de un nacionalismo que pretendía poner en funcionamiento una política acorde a las expectativas de crear una nación, cuyo Estado se proyectara como un ente organizado, fuerte, estable y progresista” (Atehortúa, 2001, pp. 133-166).

En 1905, después de la Guerra de los Mil Días,⁵ durante el gobierno de Rafael Reyes, se consideró que, en aras de mantener la estabilidad interna, se debía dar una profesionalización en el ámbito militar, de forma que surgió un enfrentamiento entre las élites políticas, cuyo interés estaba puesto en controlar las esferas: civil, militar y eclesiástica, y aquellos que aceptaban un sistema de ascenso meritocrático, a pesar de que en los países europeos la tecnocracia empezó por el afianzamiento y profesionalización de los ejércitos. Con posterioridad:

⁴ Las cursivas son mía.

⁵ Al respecto puede verse Rubiano (2011).

Se intentó recuperar para el Estado el monopolio sobre las armas, dispersas masivamente entre la población a raíz de las guerras civiles; se redujo la composición del ejército para hacerlo más operativo; se impulsó la capacitación configurando la carrera militar a partir de la academia, y se intentó promover un reconocimiento nacional a la existencia de las Fuerzas Armadas, para superar su reputación partidista (Atehortúa, 2001).

Fue gracias a la guerra con Perú (1932-1933) (Atehortúa, 2007) que surgió la preocupación por defender la soberanía nacional, a la par que se pensó en la necesidad de un ejército profesional que garantizara la seguridad de la nación. No obstante, al terminar el conflicto, el Ejército retornó a su “estado de postración institucional” (Atehortúa, 2001).

A raíz de los hechos ocurridos el 9 de abril de 1948,⁶ las Fuerzas Armadas asumieron una nueva función política respaldada por la población civil, teniendo presente que su poder no podía sobrepasar la voluntad de los civiles. Finalmente, luego del Frente Nacional, el bipartidismo dejó de formar parte de las Fuerzas Militares, lo que propició su transformación y la convirtió en uno de los pilares del nuevo régimen, cuya tarea consistía en velar por el orden público interno (Atehortúa, 2001). Con la aparición de las guerrillas de izquierda, la Fuerza Pública asume su misión constitucional de proteger el régimen democrático y las instituciones, pero a partir de los frecuentes estados de sitio se fue desfigurando su actuación hasta el punto de llegar a asumir el juzgamiento de civiles, situación que terminó por desprestigiarla.

Actualmente, la Fuerza Pública es una institución que responde a los principios fundamentales del Estado social de derecho. La Carta hace referencia a la Fuerza Pública en el capítulo 7 del título VII, rama ejecutiva, y se refiere a ésta en su artículo 216 como aquella “integrada en forma exclusiva por las fuerzas militares y la policía nacional” (Constitución Política de Colombia, 1991). Las primeras, continúa diciendo el artículo 217 superior, “están constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea”. La segunda es entendida como “un cuerpo armado permanente de naturaleza civil”.

De ahí que, con el propósito de defender la soberanía, el territorio, la independencia, la población civil, el orden constitucional y el ejercicio de los derechos y libertades públicas se hace necesario el uso de una Fuerza Pública que resguarde a la Nación (Ejército Nacional de Colombia, 2018), que garantice y “conservé la unidad y la identidad nacionales”. La Constitución Política de 1991 consagra en su artículo 217:

La Nación tendrá para su defensa unas fuerzas militares permanentes constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea.

Las fuerzas militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional.

De esta forma, la Fuerza Pública es revestida de un carácter instrumental (Vásquez y Gil García, 2017), es decir, se presenta como uno de los medios con los que cuenta el Estado para cumplir los mandatos constitucionales. Al decir de la Corte Constitucional, la Fuerza Pública tiene como función primordial “la defensa de la soberanía nacional, la independencia, la integridad del territorio y del orden consti-

⁶ Véase al respecto De Urbina y Zambrano (2009).

tucional, cuyo soporte básico y fundamental lo constituye la defensa y la protección de los derechos humanos” (Sentencia C-872-03).

Aunado a lo anterior, y teniendo en cuenta su naturaleza, la estructura de mando rígida y jerarquizada de la Fuerza Pública, la misión constitucional a ellos encomendada⁷ y las reglas de conducta que le son propias, se hizo necesaria la creación de un régimen penal especial, pues los elementos anteriormente mencionados tienen una profunda incidencia en la manera en la que se deben valorar las conductas punibles cometidas por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo. Lo distinto son los crímenes ocurridos por fuera de la actividad propia de la Fuerza Pública atribuidos a sus miembros.

Respecto al tema, la Corte Constitucional ha dicho:

Lo que ha hecho el constituyente con la justicia penal militar no es configurarla como una jurisdicción especial dentro de la administración de justicia, tal como lo ha hecho con la jurisdicción indígena o con los jueces de paz, sino tener en cuenta las particularidades implícitas en los delitos cometidos por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el servicio y concebir, en la estructura de ella, un ámbito funcional legitimado para conocer de tales delitos. De allí que la justicia penal militar sea un régimen especial de justicia penal que cobija a los miembros de la Fuerza Pública en razón de la particularidad de su organización y funcionamiento y que se aplica a los delitos cometidos en servicio activo y en relación con el servicio (Sentencia C-457-02).

Para concluir el acápite, cabe resaltar que, en un Estado social y democrático de derecho, tanto las funciones militares como las policivas se encuentran sujetas al principio de legalidad, de donde se entiende que sólo aquellas acciones realizadas por sus miembros en cumplimiento de los mandatos legales y constitucionales son legítimas.⁸ Lo anterior no sólo busca, en palabras de la Corte Constitucional, “evitar que el fuero militar se expanda hasta convertirse en un puro privilegio estamental”, sino que va acorde al artículo 6 superior, en donde se dice que los servidores públicos son responsables por infringir la constitución y las leyes y por omisión o extralimitación en sus funciones (Constitución Política de Colombia, 1991). De ahí que los límites de la justicia penal militar estén consagrados en la Constitución y en el Código Penal Militar como exigencia del principio de legalidad estrictamente atado al servicio, a la finalidad de las autoridades y al fiel acatamiento al DIH y a los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia (Corte Constitucional, Sentencia C-358-97). Sin embargo, se considera prudente hacer una reflexión, en términos de la excepcionalidad, de un modelo de justicia en el marco de un Estado democrático.

⁷ Al respecto véase Corte Constitucional, Sentencia C-737-06.

⁸ Al respecto véase Corte Constitucional, Sentencia C-373-11 y Sentencia C-358-97.

JUSTICIA ORDINARIA Y JUSTICIA MILITAR

Según los desarrollos de la teoría de Montesquieu (1906, p. 225), “es necesario que el poder contenga al poder y de ahí la necesidad de dividir las funciones o poderes públicos”. Las principales actividades del Estado se han venido agrupando en tres núcleos funcionales: la legislación, la jurisdicción y la administración. Cada una de ellas asignada a un órgano, que se estructura entonces como una entidad pública, autónoma y con cabal separación. Al Congreso le corresponde la función legislativa, al Gobierno la administrativa y a los jueces la jurisdiccional. Ello nos lleva al inconveniente o problema de separar la justicia penal militar de la rama judicial, en principio por no gozar de las garantías reconocidas a ésta, pero lo más importante es la independencia que, según el artículo 30 superior, asigna a los jueces al momento de tomar decisiones, pues los miembros de la Fuerza Pública, como ya se dijo, hacen parte de un órgano estrictamente jerarquizado, lo que limita la autonomía de los jueces al momento juzgar a sus miembros.

En primer lugar, según Acero Gallego (2010), la jurisdicción es el lugar o escenario en donde el derecho se materializa a la hora de resolver un conflicto, sin que de lo anterior se entienda que es sólo a través de la jurisdicción que el derecho actúa, pues éste puede obrar de muchas maneras; por ejemplo, cuando dos personas se ponen de acuerdo para celebrar un contrato, cuando nos subimos a un bus o compramos alimentos en una tienda, ya que al hacerlo adquirimos obligaciones y nos guiamos por éstas. En otras palabras, situaciones cotidianas pueden dar cuenta de la aplicación de preceptos legales. Sin embargo, la importancia de estudiar la jurisdicción radica en que casi todos los aspectos del derecho tienen relación con ésta.

La jurisdicción es, pues, la facultad que tiene el Estado para administrar justicia en un caso concreto por medio de los órganos judiciales instituidos; es decir, ésta puede ser entendida como una manifestación de la soberanía del Estado (Naranjo Mesa, 2000). No obstante, por jurisdicción también se puede hacer referencia a la función jurisdiccional o a los sujetos y órganos que la llevan a cabo. En este sentido, hacemos referencia a una parte dinámica de la jurisdicción, entendida como la actividad propiamente dicha, y a una parte estática, representada por los órganos jurisdiccionales que suelen situarse dentro de la rama judicial. Ambas partes pueden estar unidas o encontrarse por separado.

Ahora bien, ¿qué órganos conforman la parte estática? Según Acero Gallego (2010), una buena forma de entender la composición de la parte estática de la jurisdicción estatal colombiana es dividirla en tres bloques: el primero, conformado por los “órganos que integran las distintas jurisdicciones”; el segundo, el compuesto por la Fiscalía General de la Nación, y el tercero, integrado por el Consejo Superior y los Consejos Seccionales de la Judicatura. Todos ellos contenidos en la Constitución Política del 91, en el Capítulo 1, del título VIII, de la rama judicial.

En este punto cabe hacer una salvedad y es que, si bien uno de los tres bloques de la parte estática (caracterizada porque sus órganos hacen parte de la rama judicial) contempla las distintas jurisdicciones, según la Sentencia C-713-08, “la justicia penal militar y la jurisdicción indígena se encuentran autorizadas constitucional y legalmente para administrar justicia de manera excepcional, pero, dichas autoridades no hacen parte de la estructura orgánica de la Rama Judicial del Poder Público”. Por esta razón, para Acero Gallego, ambas jurisdicciones son propias de la parte dinámica.

De conformidad con el artículo 12 de la Ley 270 de 1996, modificado por el artículo 5 de la Ley 1285 de 2009:

La función jurisdiccional se ejerce como propia y habitual y de manera permanente por las corporaciones y personas dotadas de investidura legal para hacerlo, según se precisa en la Constitución Política y en la presente Ley Estatutaria.

Dicha función se ejerce por la jurisdicción constitucional, el Consejo Superior de la Judicatura, la jurisdicción de lo contencioso administrativo, las jurisdicciones especiales tales como: la penal militar, la indígena y la justicia de paz, y la jurisdicción ordinaria que conocerá de todos los asuntos que no estén atribuidos por la Constitución o la ley a otra jurisdicción.

A su vez, el artículo 116 de la Constitución del 91 contempla “la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, la Fiscalía General de la Nación, los Tribunales y los Jueces, administran Justicia. También lo hace la Justicia Penal Militar”.

En este orden de ideas, se debe hacer la distinción entre lo que llama “jurisdicción común” y las “jurisdicciones especiales”. De ahí que la justicia ordinaria, denominada tradicionalmente el “fuero común”, sea considerada como la regla general, a la cual se le concede la competencia para conocer de todos los asuntos, mientras no hayan sido atribuidos expresamente por la Constitución o la ley a otra jurisdicción, denominada jurisdicción especial. En consecuencia, tal distinción nos lleva a concluir que la jurisdicción penal militar tiene el carácter de jurisdicción especial, toda vez que es la propia Constitución la que le otorga un carácter excepcional que le permite conocer los delitos cometidos por miembros activos de la Fuerza Pública y que se encuentran en relación con el servicio. La pregunta es si se justifica un tratamiento diferente a los miembros de la Fuerza Pública en un Estado democrático de derecho respecto de los crímenes por ellos cometidos en razón o por ocasión del servicio. “El principio general de igualdad reza que sólo se admiten tratos diferentes en la medida que ellos redunden en procura de los menos aventajados de la sociedad”, tal como lo recuerda Rawls (1997, p. 81). La Corte Constitucional, en Sentencia C-457-02, se refirió a este tema diciendo:

Es la misma Carta la que establece una clara diferenciación entre la jurisdicción ordinaria y la justicia penal militar. Mientras aquella hace parte de la rama judicial, ésta está adscrita a la rama ejecutiva del poder público, sólo que por voluntad del constituyente cumple una definida función judicial. No obstante, el cumplimiento de esta específica función no implica una mutación de la índole delineada por el constituyente pues se trata sólo de la configuración de un ámbito funcional en atención a las particularidades implícitas en las conductas punibles cometidas por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el servicio.

En otras palabras, lo que ha hecho el constituyente con la justicia penal militar es tener en cuenta las particularidades de los delitos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el servicio, para constituir un ámbito funcional legitimado que permita conocer de tales delitos. De esta forma, la justicia penal militar constituye una excepción al principio del juez natural. Ello significa que en los casos en los que exista duda respecto a la jurisdicción competente

a la hora de conocer sobre un determinado caso la jurisdicción competente será la ordinaria, pues su ámbito debe ser interpretado de manera restrictiva, tal como lo establece la Constitución en el artículo 221, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2015. De todas formas, el hecho de que el constituyente hubiese colocado a la justicia penal militar en la rama ejecutiva de por sí no justifica la excepcionalidad de la misma ni brinda razones para aceptar un trato diferenciado a un grupo de servidores públicos frente a otros, por lo menos en aspectos sustantivos.

Es así como teniendo en cuenta estas circunstancias el constituyente ha considerado que un juez ordinario, que desconozca la dinámica militar, no estaría adecuadamente capacitado para conocer de los delitos típicamente militares o de aquellos delitos comunes adaptados a la función militar, toda vez que no pueden ubicarse en un escenario caracterizado por las difíciles condiciones a las que se encuentran sometidos los miembros de la Fuerza Pública. Pero vale la pena preguntarse si un juez ordinario lo está para asumir el conocimiento de cualquiera de los problemas que debe conocer. De nuevo encontramos respuesta a los aspectos puramente formales.

En síntesis, hasta el presente no hay una razón de fondo que justifique la constitución de una jurisdicción especial militar más allá del hecho de haber sido creada por el constituyente, bajo el supuesto de la misión constitucional de la Fuerza Pública, pero no se esgrimen argumentos de peso para su justificación como un trato diferenciado que, en principio, riñe con la igualdad material. Reiteramos que un Estado democrático no debe aceptar tratos privilegiados sin que ello redunde en el mayor bienestar de las mayorías. El artículo 6 constitucional citado con antelación exige que los servidores públicos no sólo deben responder por el cumplimiento de la ley y la Constitución, sino también por la omisión y la extralimitación en el cumplimiento de sus funciones, situación que no queda bien librada al constituir una excepción y crear una jurisdicción especial para un determinado grupo de funcionarios: la Fuerza Pública.

FUERO MILITAR

La llamada jurisdicción penal militar es, entonces, la facultad estatal que tiene el juez para conocer y resolver controversias en asuntos que tienen relación directa con el ámbito castrense –siempre que se cumplan con algunos requisitos, como se verá más adelante– y, como se ha dicho en líneas anteriores, encuentra su razón de ser en las situaciones “particulares” a las que se ven sometidos los miembros de la Fuerza Pública. Entonces, ¿qué es el fuero penal militar? ¿Cuál es su razón de ser a la luz del principio de igualdad? Según la Real Academia Española (2017) el fuero es:

- I. La competencia a la que legalmente están sometidas las partes y que por derecho les corresponde.
- II. La competencia jurisdiccional especial que corresponde a ciertas personas por razón de su cargo. *Fuero parlamentario*.

Antiguamente, éste era el nombre con el que se hacía referencia a ciertas compilaciones de leyes, a saber, Fuero Real, Fuero de Juzgo, etc. Sin embargo, en el derecho actual, según Bohórquez y Bohórquez (1998), el fuero está directamente relacionado con la jurisdicción, llegando a ser un equivalente de ésta, principalmente de la jurisdicción especial. En otras palabras, el fuero es entendido como el derecho que tienen ciertas personas a ser juzgadas por tribunales especiales, en lugar de ser juzgadas por tribunales ordinarios.

Según Bohórquez y Bohórquez (1998), el fuero en el sentido y alcance dado en líneas anteriores puede ser ordinario y privilegiado. Así, el fuero ordinario es entendido como el poder que se tiene de conocer todas las causas tanto civiles y criminales que no correspondan a tribunales especiales. El fuero privilegiado es la competencia que se le otorga a un determinado tribunal, con el fin de conocer de aquellas conductas cometidas por ciertas personas en razón a una condición especial, una profesión, un cargo, entre otras. De ahí que el fuero refiera a personas con investidura o condición especial, que deben ser juzgadas sólo por la jurisdicción determinada por la constitución para tal fin.

El fuero penal militar implica que los delitos cometidos por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo van a ser de competencia exclusiva de la jurisdicción militar, toda vez que la Constitución le confiere un carácter excepcional. Así, los militares que cumplan con los dos requisitos anteriores van a comparecer, en razón del fuero que los cubre, no ante un tribunal ordinario, sino ante uno especializado, a saber, tribunal militar o corte marcial, en lo que constituye una excepción al principio del juez natural con el simple argumento de rúbrica o ubicación constitucional por la particularidad de sus funciones. Pero un Estado en condiciones de postconflicto, cuando la posibilidad de la guerra en el mundo moderno es tan remota, no debería contemplar privilegios o fueros especiales para ninguno de sus miembros, en procura de mantener incólume el principio de igualdad y el de juez natural.

En este orden de ideas, el artículo primero del actual código militar, La ley 1407 de 2010, hace referencia al fuero militar y establece que:

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 los Tribunales Militares, con arreglo a las disposiciones de este Código. Tales Cortes o Tribunales estarán integrados por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o en retiro.

En todo caso, a pesar de ser una excepción, no se debe asociar la idea de fuero con la de impunidad, pues los límites impuestos a esta figura por vía constitucional, legal y jurisprudencial han configurado un marco de acción delimitado, cuyo propósito es conservar la especialidad del derecho penal militar y evitar la expansión del fuero penal militar que, como hemos observado, no debería contemplarse dentro de un Estado democrático de derecho por constituir un trato diferenciado no justificado.

ELEMENTOS DEL FUERO PENAL MILITAR

La Corte Constitucional, como guardiana de la constitución, ha desarrollado, vía jurisprudencial, dos elementos estructurales que constituyen una exigencia a la hora de determinar la concreción del fuero; a saber, que el delito sea cometido por un miembro de la Fuerza Pública en servicio activo (elemento subjetivo) y que el delito tenga relación con el mismo (elemento funcional). En la Sentencia C-878-00 se establece que:

Sólo podrán ser juzgados por la jurisdicción penal militar, los miembros activos de la Fuerza Pública, entiéndase fuerza militar y policía nacional, cuando éstos cometan un delito relacionado con el servicio mismo. Así, se ha dicho que son dos los elementos que deben estar presentes para que opere la competencia de las Cortes marciales o tribunales militares. El primero, de carácter subjetivo, pertenecer a la institución castrense y ser miembro activo de ella, el segundo, de carácter funcional, por cuanto el delito cometido debe tener relación con el servicio.

ELEMENTO SUBJETIVO

Respecto a este elemento, es claro que el fuero militar no cobija a aquellas personas que cometan delitos cuando ya no hacen parte del ejercicio activo de la Fuerza Pública. Luego, para poder acogerse al fuero se debe demostrar el vínculo de pertenencia con las instituciones de la Fuerza Pública, sean de policía o militares. Sin embargo, ha dicho la Corte Constitucional en Sentencia C-878-00 que:

El simple hecho de que una persona esté vinculada a la Fuerza Pública no dota a sus propósitos delictivos de la naturaleza de misión de la Fuerza Pública. Ellos continúan siendo simplemente la voluntad delictiva imputable a la persona, desconectada del servicio público de la defensa y de la seguridad pública, la cual en un plano de estricta igualdad deberá ser investigada y sancionada según las normas penales ordinarias.

Como se observa, no es suficiente con la vinculación del sujeto activo de un delito a la Fuerza Pública. Ese es sólo uno de los requisitos, pues el infractor ha podido cometer un crimen que no guarde relación con la misión constitucional encomendada. Por lo que, en cumplimiento del principio de igualdad, no debe quedar exento de poder ser sometido a la jurisdicción ordinaria. Si bastara con el sólo hecho de pertenecer a la Fuerza Pública, se estaría dejando de lado, en nuestro concepto, el más importante de los elementos, el funcional. La acción delictiva, para poder ser investigada y sancionada por la jurisdicción penal militar, no sólo ha de ser cometida por un miembro de la Fuerza Pública, sino que ha de tener estricta relación con el servicio, con una misión militar de conformidad con lo constitucional y legalmente encomendado en sus funciones a dicha fuerza. Tampoco es suficiente con estar cumpliendo orden superior, pues ella ha de ser conforme con la Constitución, dado que en Colombia, por respeto a la dignidad humana, no es posible un régimen

de obediencia ciega. La orden debe ser legítima. La pertenencia a la institución por sí misma no determina el carácter de delito ordinario o militar (Corte Constitucional, Sentencia C-878-00).

La Corte Constitucional ha sido enfática en recalcar que no se puede perder de vista el propósito del fuero penal militar. De ahí que si se juzgara a todas las personas por el simple hecho de portar un uniforme de la Fuerza Pública o un arma de dotación, se estaría transformando esta institución en un mero privilegio estamental.

ELEMENTO FUNCIONAL

Además del elemento subjetivo, es necesario para que se configure constitucionalmente el fuero militar que el delito tenga relación directa con el servicio. Ello no significa en palabras de la Corte Constitucional, Sentencia C-878-00 que:

La comisión de delitos sea un medio aceptable para cumplir las misiones confiadas a la Fuerza Pública. Por el contrario, la Constitución y la ley repudian y sancionan a todo aquel que escoja este camino para realizar los altos cometidos que se asocian al uso y disposición de la fuerza en el Estado de derecho, puesto que éste ni requiere ni tolera el recurso a medios ilegítimos para la consecución de sus fines. El servicio está signado por las misiones propias de la Fuerza Pública, las cuales por estar sujetas al principio de legalidad en ningún caso podrían vulnerarlo

Ahora bien, puede suceder que un miembro de la Fuerza Pública en cumplimiento de la función a él encomendada se desvíe de su deber voluntaria o culposamente, lo que desvirtuaría el uso legítimo de su fuerza. En este sentido, no todo lo que se realice como consecuencia del servicio queda comprendido dentro del derecho penal militar, pues es necesario que la conducta realizada tenga relación directa con el servicio. No obstante, no todo lo que un agente realice se puede considerar como un acto de servicio. Al respecto, el Código Penal Militar, en su artículo 2°, menciona como delitos relacionados con el servicio a aquellos que se derivan directamente de la función militar o policial asignada por la Constitución o la ley.

Un delito, entonces, tiene relación con el servicio cuando surge como una extralimitación o abuso del poder cometido en el ejercicio de una función legítima. Además, “el vínculo entre el delito y la actividad propia del servicio debe ser próximo y directo, y no puramente hipotético y abstracto” (Corte Constitucional, Sentencia C-358-97). Pero si el agente desde el principio tenía en mente la idea criminal, la conducta no tendrá relación con el servicio y por tanto deberá ser remitida a la jurisdicción ordinaria. El vínculo existente entre el hecho delictivo y la actividad relacionada con el servicio se rompe cuando el delito adquiere una gravedad inusitada; tal es el caso de los delitos de lesa humanidad.⁹

En el mismo sentido, el artículo 3° del Código Penal Militar afirma que la tortura, el genocidio, la desaparición forzada de personas y, en general, los delitos de lesa humanidad no pueden tener relación con el servicio; menos los crímenes que atenten contra los convenios internacionales ratificados por Colombia y que versen sobre el derecho internacional humanitario, pues la misión constitucional de la Fuerza Pública radica en la protección de la vida, honra, bienes, derechos y

⁹ Se puede consultar: Corte Constitucional, Sentencia C-578-02.

garantías de las personas, no en su vulneración. Luego, cualquier crimen de lesa humanidad o acto atentatorio del DIH no puede considerarse como delito militar amparado por el fuero.

En consecuencia, cuando un miembro de la Fuerza Pública comete un delito de lesa humanidad, el caso debe ser atribuido a la justicia ordinaria, dada la incompatibilidad existente entre el delito y la misión constitucional a ellos encomendada, hasta el punto de que una orden respecto de la comisión de un hecho de tal naturaleza no debe ser obedecida por desconocer la dignidad humana, puesto que en Colombia la obediencia ciega está proscrita (Corte Constitucional, Sentencia C-578-95). De ahí que las conductas constitutivas de delitos de lesa humanidad no guarden relación con la función constitucional de la Fuerza Pública (Corte Constitucional, Sentencia C-1184-14).

DESARROLLO JURISPRUDENCIAL DEL FUERO

La Corte Constitucional, en su tarea de guardiana de la Constitución, ha venido desarrollando y delimitando la figura del fuero penal militar. En este caso, abordaremos los principales pronunciamientos respecto al tema, como son la autonomía del juez penal militar, su idoneidad, objeto del fuero, sus elementos constitutivos y la relación con el derecho internacional humanitario.

En primer lugar, al abordar el tema de la autonomía de los funcionarios de la jurisdicción penal militar, la Corte declaró inexecutable la expresión “en servicio activo o” del inciso 2 del artículo 656 del Decreto 2550 de 1998, por el cual se expidió el Nuevo Código Penal Militar, teniendo en cuenta que dicha expresión hacía referencia a que sólo podían conformar la jurisdicción los miembros activos o retirados de la Fuerza Pública. Al decir de la Corte, una institución centrada en la obediencia y la subordinación como parámetro estructural de la disciplina militar no garantizaba la autonomía, la independencia y la objetividad de las decisiones al interior de un órgano que debe administrar justicia. Por esa razón retiró la citada expresión de la norma citada (Corte Constitucional, Sentencia C-141-95).

En similar sentido, se pronunció al decidir sobre la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra los artículos 75 y 77 (parcial) del Decreto 1790 de 2000. En el caso del artículo 77, literal a, se afirmaba que los jueces de primera instancia en la jurisdicción penal militar no requerían del título de abogado, situación que llevó a la Corte a declarar su inexecutable; pues no se entiende cómo una función cardinal como la administración de justicia requiera de unas condiciones y cualificaciones esenciales para la jurisdicción ordinaria, mientras que para el caso de los militares no se requiera ni siquiera tener experticia en materia jurídica. Por esta razón, la corte afirmó que la administración de justicia está bajo el imperio de la ley y no puede dejarse en manos de quien no tenga una formación jurídica profesional. Prescindir de esa exigencia mínima a los miembros de la jurisdicción penal militar equivale a poner en riesgo los derechos fundamentales de los procesados por dicha jurisdicción (Corte Constitucional, Sentencia C-457-02).

Frente al objeto del fuero penal, también la Corte ha tenido que pronunciarse resaltando su carácter excepcional y limitando su interpretación y alcance a los

exclusivos actos del servicio, resaltando que no hacen parte de estos actos los crímenes de lesa humanidad, la tortura, el genocidio y cualquier violación al derecho internacional humanitario, pues una orden o un acto que vulnere la dignidad humana no puede enmarcarse dentro de una actividad legítima del Estado, como lo es la misión constitucional de la Fuerza Pública. Así, por ejemplo, tanto el intérprete de la ley penal militar como los funcionarios por ella autorizados han de estar claramente informados del carácter excepcional de tal normatividad para no hacer un uso extensivo de ella ni transformar en regla general lo que constituye la excepción (Corte Constitucional, Sentencia C-141-95).

En relación con los elementos que conforman el denominado fuero penal militar, la Corte ha sostenido en diversos fallos que se trata, en esencia, de dos componentes: uno de carácter funcional y otro subjetivo, o en razón a la persona que ha de ser un servidor público vinculado con las fuerzas militares o de policía en servicio activo, tal y como se ha venido expresando en líneas más arriba. El carácter funcional, que también fue ya abordado, principalmente hace alusión a que la actividad criminal sea producto de un exceso u omisión, culposo o doloso, de un acto constitucional y legalmente atribuido a la Fuerza Pública en desarrollo de sus funciones. Al respecto afirma la Corte:

El término “servicio” alude a las actividades concretas que se orienten a cumplir o realizar las finalidades propias de las fuerzas militares –defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional– y de la policía nacional –mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y la convivencia pacífica– (Corte Constitucional, Sentencia C-358-97).

Ahora bien, se ha insistido en que el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario hacen parte del ordenamiento interno colombiano y tienen rango constitucional, formando el denominado bloque constitucional, razón por la que no puede ser desconocido por miembros de la Fuerza Pública, ni siquiera en condiciones de anormalidad de conformidad con el artículo 214 de la Constitución Política, al expresar que durante los estados de excepción no podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales y que, en todo caso, se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario. De ahí que la Corte afirme:

La aplicación complementaria y convergente del derecho internacional humanitario y de los derechos humanos, en las investigaciones y juicios que se sigan en contra de miembros de la Fuerza Pública por conductas punibles relacionadas con el conflicto armado, desarrolla las facetas relativas al deber de investigar y juzgar las graves violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario; la tutela judicial efectiva frente a estas violaciones; así como la garantía de verdad y reparación a las víctimas, todas ellas adscritas al eje definitorio “deber del Estado de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos”, identificado como parámetro de control en este juicio de constitucionalidad (Corte Constitucional, Sentencia C-084-16).

En síntesis, la Corte Constitucional ha jugado un papel preponderante en el esclarecimiento y limitación de la figura jurídica conocida como fuero penal militar, restringiendo su utilización abusiva y descartando una serie de actos que, por no tener una clara relación con el servicio, han tendido que ser abordados por la juris-

dicción ordinaria. Ello ha contribuido en la garantía de verdad, justicia y reparación a las víctimas de actividades delictivas llevadas a cabo por miembros de la Fuerza Pública. De la misma manera, la Corte ha sido enfática al señalar con claridad los elementos que constituyen la condición *sine qua non* para la aplicación del fuero, restringiendo su utilización sólo a los actos del servicio. Igualmente, ha expuesto razones constitucionales que explican la necesidad de tener una jurisdicción penal militar, su carácter excepcional y los principios que cobijan el ejercicio de la administración de la justicia penal militar. Sin embargo, no ha logrado ir más allá para señalar que en un Estado de derecho y en materia de justicia no habría una razón lo suficientemente fuerte como para justificar la existencia de un régimen tan excepcional que termine por brindar tratamientos diferenciados a un tipo de servidores públicos, mientras que a otros no se les permiten estas consideraciones, situación que de entrada vulnera el derecho de igualdad y que sería un elemento a tener en consideración para desmontar la figura del fuero penal militar, especialmente en momentos de postconflicto y de aproximación a la verdad, a la justicia, a la reparación y a la no repetición; condiciones que suelen quedar en entredicho cuando la justicia penal militar adelanta sus propias investigaciones y se dificulta la participación de las víctimas en estos escenarios.

JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la Organización de las Naciones Unidas, entre otras instituciones de carácter internacional, han producido fallos e informes en donde se da cuenta de los procesos llevados a cabo por la justicia penal militar y su relación con la violación de derechos humanos, especialmente por la vulneración del derecho a acceder a la justicia, a la verdad y a la reparación. De allí que estas instituciones hayan generado debates en los que se analiza la figura del fuero penal militar y los abusos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública. Por esta razón, se hace necesario retomar algunos de los pronunciamientos que sobre la materia han emitido, para hacernos una imagen del problema que se produce al constituir jurisdicciones especiales que tienden a brindar tratos desiguales a los justiciables.

Los siguientes son algunos informes del Comité de Derechos Humanos y de la Comisión de Derechos Humanos en donde se manifiesta la preocupación existente por la situación de impunidad vivida, a raíz de la competencia que están teniendo los tribunales militares, a la hora de conocer de los delitos perpetrados por miembros de la Fuerza Pública y en los que resultan vulnerados los derechos humanos. Esto ocurría porque se seguía presentando confusión a la hora de desligar los actos de servicio de las violaciones de derechos humanos. Pues, de presentarse estas últimas, la jurisdicción competente debe ser la ordinaria, por lo menos en el caso colombiano. Así, en el tercer informe periódico de Colombia, las observaciones finales del Comité de Derechos Humanos en 1992 dejaban entrever la inquietud por la falta de mecanismos idóneos que permitieran garantizar los derechos de las víctimas.

Preocupa al Comité el fenómeno de la impunidad de personal de la policía, las fuerzas de seguridad y el ejército. En este sentido, las medidas adoptadas no parecen

ser suficientes para garantizar que cualquier miembro de las fuerzas armadas que abuse del poder y viole los derechos de los ciudadanos será sometido a juicio y castigado. Los tribunales militares no parecen ser los más adecuados para la protección de los derechos de los ciudadanos en un contexto en que los militares mismos han violado esos derechos (Organización de Naciones Unidas, 1992, párr. 5 y 6).

Como puede apreciarse, desde la década de los noventa hay cuestionamientos sobre las jurisdicciones especiales aplicadas a los miembros de la Fuerza Pública cuando eran las encargadas de la investigación y el juzgamiento de delitos y vulneraciones de derechos humanos cometidos por las fuerzas militares y de policía, pues era como si se fundieran en un sólo cuerpo el juez y la parte investigada, perdiendo la imparcialidad y asegurando impunidad en las causas por ellos adelantadas. En el mismo sentido, en un informe del Comité de Derechos Humanos de enero de 1995, se dijo:

La impunidad de que gozan los violadores de los derechos humanos en Colombia es casi total. Los tribunales de justicia militar reclaman, y por lo general obtienen, competencia para entender en casos que comprometen a miembros de las fuerzas de seguridad acusados de violaciones de los derechos humanos. El sistema de justicia militar puede ser riguroso y eficaz en cuanto al procesamiento y sanción de delitos disciplinarios que entrañen la desobediencia manifiesta de órdenes. Pero ha demostrado ser igualmente eficaz para garantizar la impunidad por violaciones del derecho penal ordinario respecto de actos (asesinato, tortura, secuestros) cometidos por miembros de las fuerzas armadas en cumplimiento de sus funciones (Organización de Naciones Unidas, 1995).

Pese a que en los informes anteriores la Comisión de Derechos Humanos criticaba la forma en la que estaba estructurada la jurisdicción penal militar por su ineficacia a la hora de proteger los derechos humanos, una vez se crea el Nuevo Código Penal Militar, ésta no experimentó cambios significativos. De hecho, la misma comisión en 2001 trae a colación un informe presentado por la *Foundation For Human Rights* para señalar que la justicia penal militar continuaba llevando muchos casos de violaciones de derechos humanos donde se investigaba a altos mandos militares bajo el pretexto de tratarse de actos del servicio, sin ningún resultado y patrocinando la impunidad. Esta es una razón más para dejar a esta jurisdicción sólo los procesos disciplinarios y pasar las causas criminales a la jurisdicción ordinaria (Organización de Naciones Unidas, 2001).

No obstante lo anterior, en el 2010, el informe presentado por el Comité de Derechos Humanos se reiteró su preocupación por cuanto la jurisdicción penal militar continuaba asumiendo la competencia de casos por graves violaciones de derechos humanos donde aparecían involucrados miembros de la Fuerza Pública, especialmente por las ejecuciones extrajudiciales mal denominadas “falsos positivos”. El Comité aprovechó para exhortar al Consejo Superior de la Judicatura con el ánimo de que esta institución, al resolver los conflictos por competencia y pensando en la imparcialidad, opte por dejar los procesos en los que aparecen militares como responsables de la violación de derechos humanos en manos de la justicia ordinaria y no de la jurisdicción penal militar, donde cree que terminarán en una franca impunidad.

De otra parte y atendiendo a la reforma constitucional efectuada a través del Acto Legislativo 02 de 2012, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

expresó su preocupación por la reforma constitucional que implicaba una expansión de la jurisdicción penal militar y un retroceso en cuanto a la larga lucha por la protección de los derechos humanos en Colombia. Adicional a ello, consideró que el acto legislativo era un desconocimiento de las obligaciones internacionales asumidas por el Estado al obstaculizar las garantías judiciales de verdad, justicia y reparación a las víctimas de violación de derechos humanos donde había una clara participación de los militares y agentes de policía. Veamos:

La Comisión considera que la reforma constitucional no era un medio proporcional a los fines perseguidos, en la medida en que bajo el argumento de fortalecer la independencia e imparcialidad de la justicia penal militar, y brindar seguridad jurídica a los miembros de la Fuerza Pública, en realidad se promovió una ampliación del ámbito de aplicación material del fuero penal militar, contraria a los estándares establecidos en el sistema interamericano de derechos humanos y en la propia jurisprudencia de la Alta (CIDH, 2013, p. 192).

En este mismo orden de ideas y en reiterados informes,¹⁰ la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha insistido en que la jurisdicción penal militar no cumple con las garantías necesarias para conocer casos que involucren violaciones de derechos humanos, lo que se constituye en un impedimento para el cabal acatamiento de la Convención Americana.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CIDH)

Son múltiples los pronunciamientos que respecto al tema ha hecho la CIDH, no sólo sobre Colombia, sino frente a distintos países de la región. De esta forma, a través de muchos fallos, la CIDH ha consolidado una jurisprudencia en torno al carácter restrictivo que debe tener la jurisdicción penal militar, so pena de violar el derecho al juez natural, al debido proceso y las obligaciones adquiridas por los Estados partes de la Convención Americana de Derechos Humanos. De ahí que, en sentencias icónicas como el caso *Durand y Ugarte vs. Perú* (CIDH, 2000), *Castillo Petruzzi y Otros vs Perú*, recalque la importancia de excluir, del ámbito de competencia de esta jurisdicción, el juzgamiento de civiles. Sin embargo, como se podrá apreciar en otras sentencias de esta corporación, el carácter restrictivo también implica que la jurisdicción sólo sea aplicable i) cuando los delitos hayan sido cometidos por un miembro de la Fuerza Pública en servicio activo, ii) que los bienes jurídicos pertenezcan a la órbita castrense y iii) que no involucren violaciones a los derechos humanos.

Ahora bien, cuando se investiga la violación de derechos humanos por parte de miembros de la Fuerza Pública, la CIDH ha sentado posición respecto a la necesidad de que dichas investigaciones sean adelantadas por la jurisdicción ordinaria y no por la jurisdicción penal militar, dado que ello vulnera el principio de juez natural, el debido proceso y el acceso a la justicia. También, ha sostenido la CIDH que cuando los casos son investigados por la jurisdicción penal militar se vulnera el principio de imparcialidad y se pierde el derecho a la verdad y a la justicia, con lo que las víctimas quedan completamente desamparadas. Luego, en estos casos, es menester que el juez competente sea un órgano imparcial y transparente que garantice un mínimo de justicia y verdad a las víctimas en pro de su derecho a acceder a ella; tal y como se expuso en la sentencia *Rodríguez Vera y otros vs Colombia* (CIDH, 2014).

¹⁰ Véase: CIDH (2017, 27 de enero; 2017, 25 de mayo; 2015, 22 de julio).

De otra parte y ante el carácter excepcional del fuero penal militar, la Corte ha insistido que lo ideal es eliminarlo o, por lo menos, restringirlo a aquellos casos en que, por su naturaleza, sólo resulten lesionados bienes jurídicos propios del orden militar. Igualmente, muestra cómo con el transcurrir del tiempo los Estados democráticos han ido eliminando las jurisdicciones militares, y donde aún persisten se han limitado al máximo, introduciendo y respetando los principios del derecho penal moderno;¹¹ posición reiterada en el caso *Masacre de Santo Domingo vs. Colombia* y en el caso *Usón Ramírez vs Venezuela* (CIDH, 2009).

Una situación similar se dio en el caso de los *19 Comerciantes vs Colombia*, donde la CIDH (5 de julio de 2004) advirtió el problema de la aplicación extensiva de la jurisdicción penal militar, pues trataba de una detención de 19 comerciantes, su desaparición y el posterior homicidio de los mismos, acompañado del hurto de sus vehículos y mercancías. Para el alto tribunal es claro que la detención, homicidio y hurto de las mercancías y vehículos de los comerciantes no guarda ninguna relación con el servicio; por tanto, no debió juzgarlos la jurisdicción penal militar, sino la ordinaria, atendiendo al carácter excepcional de esta jurisdicción y al acatamiento de los requisitos subjetivos y funcionales del fuero, violándose el principio del juez natural, el acceso a la justicia y el debido proceso.

En el caso concreto de los bienes jurídicos, la Corte ha dicho que si los crímenes o delitos cometidos por el personal militar en servicio activo no afectan la esfera del ámbito castrense, es decir, no guardan relación con la función, como cuando hay vulneración de derechos humanos, la competencia es exclusivamente de la jurisdicción ordinaria. En otras palabras, si las acciones criminales investigadas hacen referencia al orden disciplinario, al mandato o la obediencia, a la función constitucional y legal de la Fuerza Pública, a la jerarquía, entre otros bienes jurídicos de relevancia para la milicia, la competencia es de la jurisdicción penal militar en caso de que exista, pues los Estados democráticos han ido eliminando esta jurisdicción por considerarla violatoria del principio de juez natural, del debido proceso y del derecho a acceder a la justicia (CIDH, 2009).

En síntesis, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a través de diversos fallos, mostró que la interpretación laxa del fuero penal militar y la eficacia de la jurisdicción militar para investigar casos de graves violaciones al derecho internacional humanitario y al derecho internacional de los derechos humanos terminaban en impunidad, se vulneraba el derecho de las víctimas a una justicia pronta, a la verdad, a la reparación, al principio de juez natural, al debido proceso y, particularmente, al acceso a la justicia. Razones suficientes para exhortar a los Estados para que desconocieran la excepcionalidad de esa jurisdicción y fuese eliminada otorgando competencia a la justicia ordinaria (Organización de Naciones Unidas, 1998, párr. 7).

¹¹ Véase: CIDH (16 de agosto de 2000; 18 de agosto de 2000; 6 de diciembre de 2001; 5 de julio de 2004; 25 de noviembre de 2004; 15 de septiembre de 2005; 22 de noviembre de 2005; 5 de julio de 2006; 4 de julio de 2007).

POSICIONES DOCTRINARIAS

Hasta ahora hemos hecho un análisis histórico y jurisprudencial respecto a lo que se entiende por el fuero penal militar, sus elementos, sus límites y los casos en que puede proceder. Sin embargo, es necesario examinar algunas consideraciones de carácter doctrinal para obtener una mayor comprensión del fenómeno jurídico en estudio. Debemos empezar por reconocer que no se trata de un instituto pacífico, pues desde sus inicios en nuestra legislación el fuero ha sido objeto de diversas críticas por su tendencia a privilegiar la impunidad, su incapacidad de garantizar los derechos de las víctimas, su dependencia de la rama ejecutiva y los altos índices de casos de violaciones a los derechos humanos que conoció, al no estar adecuadamente delimitada la concepción de actos de servicio. Así, dentro de sus principales detractores encontramos miembros de diferentes organizaciones no gubernamentales, académicos, juristas, corporaciones, movimientos sociales y de víctimas, entre otros.

Basados en los informes y en pronunciamientos de tribunales internacionales, como se evidenció en páginas anteriores, este grupo de opositores no están de acuerdo con la existencia del fuero penal militar. Sin embargo, en caso extremo piensan que, de subsistir en la legislación, al menos debe aplicarse de manera restrictiva y exclusivamente a aquellos casos en los que estén comprometidos bienes jurídicos castrenses, pero en general creen que esta figura debe fenecer. Bucheli Espinosa (2015), por ejemplo, considera que esta jurisdicción debe desaparecer y dar lugar a la jurisdicción ordinaria, por lo menos en cuanto a violación de derechos humanos donde aparezcan comprometidos miembros de la Fuerza Pública. En relación a la extensión de la aplicación del fuero a todo caso en el que intervenga un militar o policía, Gutierrez y Cantú (2010) se oponen y piensan que el derecho internacional y los tribunales de derechos humanos han marcado un punto final con miras a la extinción de este tipo de fuero.

En el ámbito nacional, Rodrigo Uprimny (2014) opina que la ampliación de la figura desconoce las decisiones del derecho internacional humanitario y los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, además de constituir un claro retroceso en el ámbito democrático que propicia la impunidad por la falta de independencia de dicha jurisdicción. De esta forma, quienes se encuentran en oposición al fuero penal militar lo hacen argumentando que, dada su naturaleza excepcional, debe tender a desaparecer y que, en aras de la preocupación latente por los altos índices de impunidad, se deben tomar medidas orientadas a darle un carácter cada vez más restringido, en donde se garantice a militares y víctimas el acceso a la justicia, al debido proceso, al juez natural, a la verdad y a la reparación.

De otra parte, algunos autores creen que sólo los militares están en condición para entender las normas castrenses, poder adelantar investigaciones respecto al uso de las armas y comprender las circunstancias propias del conflicto. Sin embargo, de antemano, no se ve por qué razón un juez de la jurisdicción ordinaria no podría hacer esto mismo. Luego, este argumento no tiene fundamentación empírica ni justificación valedera para dar prioridad a unos respecto de los otros, pero sí crea una diferenciación no permitida frente al derecho a la igualdad. Otros argumentos en pro del fuero suelen acudir al carácter formal del mismo; esto es, que justifican su existencia sólo por estar contenidos en la Constitución sin ir más allá del asunto (Samper, 1951).

CONCLUSIONES

El fuero penal militar es una institución heredada del antiguo derecho español que gobernó en sus colonias y que, una vez declarada la independencia, ha subsistido hasta nuestros días. Consiste en el derecho que tienen los miembros de la Fuerza Pública a ser juzgados por tribunales especiales cuando estando en servicio activo han cometido delitos que guardan directa relación con la misión constitucional a ellos asignada. Quienes justifican su permanencia en el derecho actual, a pesar de las críticas y la tendencia a eliminarla por ser contraria al principio de igualdad, centran sus argumentos en las particularidades de la organización castrense y la naturaleza de su función, especialmente la disciplina, el orden jerárquico, el respeto del mando, su función como garante de la seguridad nacional, entre otras. En el territorio colombiano tiene consagración constitucional en el artículo 221 de la Constitución Política de 1991.

La Corte Constitucional a la par que la CIDH ha ido decantando en sus decisiones la necesidad de eliminarlo o, por lo menos, de establecer límites para poder garantizar la verdad, la justicia, el debido proceso, el principio de juez natural y evitar la impunidad frente a crímenes de lesa humanidad y graves violaciones del derecho internacional humanitario. De esta forma, la prohibición de juzgar a civiles y de conocer sobre los delitos que involucren violaciones a los derechos humanos son elementos que, junto con el factor subjetivo y funcional, refuerzan su carácter excepcional y restrictivo.

Sin embargo, consideramos que, como ha reiterado la Corte Interamericana en sus fallos, la jurisdicción penal militar no cumple con la función de protección de los derechos de las víctimas, en cuanto no satisface los requisitos de independencia e imparcialidad, como resultado de la subordinación jerárquica a la que se encuentran sometidos los miembros de la Fuerza Pública, y que atenta contra los postulados consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos. Aunado a lo anterior, los informes presentados por la Comisión de Derechos Humanos y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos permiten visibilizar el problema de impunidad que se ha presentado y que, a pesar de los cambios legislativos, subsiste.

Son múltiples los argumentos en contra del fuero penal militar por constituir una excepción no justificada al principio de igualdad, pilar esencial de los estados democráticos, razón por la cual, ante la ineficiencia que ha mostrado para investigar y justificar los crímenes cometidos por miembros de la Fuerza Pública, la violación a los derechos de acceso a la justicia, al principio de juez natural, al debido proceso, a la verdad y a la reparación de víctimas, creemos que debe desaparecer, máxime en un Estado que se aproxima a la normalidad al superar las difíciles condiciones de conflicto armado interno, en virtud de los acuerdos de paz y la llegada de la apertura democrática.

REFERENCIAS

1. Acero Gallego, L. (2010). La jurisdicción: Una visión orgánica. En Rueda Fonseca, M. *Derecho procesal civil* (pp. 3-46). Bogotá: Editorial Temis S. A.
2. Alcalá Galiano, A. (1844). *Historia de España*. Madrid: Imprenta de la Sociedad Literaria y Tipográfica. Recuperado de <https://books.google.com/books?id=n4dQnHEq90IC&pg=PA155&lpg=PA155&dq=tiufas+ejercitos&source=bl&ots=DdNPY5trri&sig=IohWNvMPX91LqIsz94mSPEogAeA&hl=es419&sa=X&ved=0ahUKEwiUhY2p9Z7bAhVjuVkkHbTc-CjoQ6AEIRTAG#v=onepage&q=tiufas%20ejercitos&f=false>.
3. Atehortúa, A. (2001). Las fuerzas militares en Colombia: de sus orígenes al Frente Nacional. *Revista Historia y Espacio*, 17, 133-166. Recuperado de <http://bibliotecadigital.univalle.edu.co/xmlui/bitstream/handle/10893/7401/Las%20fuerzas%20militares%20en%20Colombia%20-%20Atehortua%20Adolfo.pdf?sequence=1>.
4. Atehortúa, A. (2007). *El conflicto colombo-peruano. Apuntes acerca de su desarrollo e importancia histórica*. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4014994>.
5. Bohórquez, L. y Bohórquez, J. (1998). *Diccionario jurídico Colombiano*. Bogotá: Editorial Jurídica Nacional.
6. Bucheli, M. C. (2015). Fuero penal militar: Una institución en crisis. *Derecho y realidad*, 13(26), pp. 13-32. Recuperado de https://revistas.uptc.edu.co/index.php/derecho_realidad/article/view/7836/6200.
7. Congreso de la República de Colombia (1992). Ley 1285 de 2009. Bogotá D.C: Congreso de la República de Colombia.
8. Constitución española de 1931 (1931). Cortes Constituyentes, Madrid, España, 9 de diciembre de 1931.
9. Constitución Política de Colombia de 1886 (1886). Asamblea Nacional Constituyente, Bogotá, Colombia, 5 de agosto de 1886.
10. Constitución Política de Colombia de 1991 (1991). Asamblea Nacional Constituyente, Bogotá, Colombia, 6 de julio de 1991.
11. Constitución Política de la Monarquía Española (1812). Cortes Generales, Cádiz, España, 18 de marzo de 1912.
12. Corte Constitucional. Sentencia C-141-95. [M.P. Antonio Barrera Carbone-ll].
13. Corte Constitucional. Sentencia C-358-97. [M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz].

14. Corte Constitucional. Sentencia C-429-01. [M.P. Jaime Araujo Rentería].
15. Corte Constitucional. Sentencia C-457-02. [M.P. Jaime Córdoba Triviño].
16. Corte Constitucional. Sentencia C-578-02. [M.P. Manuel José Cepeda].
17. Corte Constitucional. Sentencia C-578-95. [M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz].
18. Corte Constitucional. Sentencia C-737-06. [M.P. Rodrigo Escobar Gil].
19. Corte Constitucional. Sentencia C-872-03. [M.P. Clara Inés Vargas Hernández].
20. Corte Constitucional. Sentencia C-878-00. [M.P. Alfredo Beltrán Sierra].
21. Corte Constitucional. Sentencia C-713-08. [M.P. Clara Inés Vargas Hernández].
22. Corte Constitucional. Sentencia C-373-11. [M.P. Nilson Pinilla Pinilla].
23. Corte Constitucional. Sentencia C-1184-14. [M.P. Nilson Pinilla Pinilla].
24. Corte Constitucional. Sentencia C-084-16. [M.P. Luis Ernesto Vargas Silva].
25. Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2013). Verdad, Justicia y Reparación. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, pp. 107-220.
26. Corte Interamericana de Derechos Humanos. (30 de mayo de 1999). *Caso Castrillo Petrucci y Otros vs. Perú*.
27. Corte Interamericana de Derechos Humanos. (16 de agosto de 2000). *Caso Durand y Ugarte vs. Perú*.
28. Corte Interamericana de Derechos Humanos. (18 de agosto de 2000). *Caso Cantoral Benavides vs. Perú*. Fondo.
29. Corte Interamericana de Derechos Humanos. (6 de diciembre de 2001). *Caso Las Palmeras vs. Colombia*. Fondo.
30. Corte Interamericana de Derechos Humanos. (5 de julio de 2004). *Caso 19 Comerciantes vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas.
31. Corte Interamericana de Derechos Humanos. (25 de noviembre de 2004). *Caso Lori Berenson Mejía vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas.
32. Corte Interamericana de Derechos Humanos. (15 de septiembre de 2005). *Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas.

33. Corte Interamericana de Derechos Humanos. (22 de noviembre de 2005). *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas.
34. Corte Interamericana de Derechos Humanos. (31 de enero de 2006). *Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas.
35. Corte Interamericana de Derechos Humanos. (5 de julio de 2006). *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas.
36. Corte Interamericana de Derechos Humanos. (29 de noviembre de 2006). *Caso La Cantuta vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas.
37. Corte Interamericana de Derechos Humanos. (11 de mayo de 2007). *Caso de la Masacre de La Rochela vs. Colombia*.
38. Corte Interamericana de Derechos Humanos. (4 de julio de 2007). *Caso Escué Zapata vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas.
39. Corte Interamericana de Derechos Humanos. (20 de noviembre de 2009). *Caso Usón Ramírez vs. Venezuela*.
40. Corte Interamericana de Derechos Humanos. (14 de noviembre de 2014). *Caso Rodríguez Vera y otros vs. Colombia*.
41. Corte Interamericana de Derechos Humanos. (22 de julio de 2015). *Informe No. 34/15, Petición 191-07 y otras. Admisibilidad*. Álvaro Enrique Rodríguez Buitrago y otros. Colombia. Recuperado de <https://www.oas.org/es/CIDH/decisiones/2015/COAD191-07ES.pdf>.
42. Corte Interamericana de Derechos Humanos. (27 de enero de 2017). *Informe No. 9/17. Admisibilidad*. Rubén Darío Ocampo Henao y otros. Colombia. Recuperado de <https://www.oas.org/es/CIDH/decisiones/2017/COAD481-08ES.pdf>.
43. Corte Interamericana de Derechos Humanos. (25 de mayo de 2017). *Informe No. 50/17. Petición 464-10B. Admisibilidad*. José Ruperto Agudelo Ciro y Familia. Colombia. Recuperado de <https://www.oas.org/es/CIDH/decisiones/2017/COAD464-10BES.pdf>.
44. Chaparro, J. C. (2010). Fuero y justicia penal militar en Colombia: Debates y controversias. 1821-1829. *Memoria y Sociedad*, 14(29), pp. 71-90. Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/meso/v14n29/v14n29a05.pdf>.
45. De Urbina González, A. y Zambrano, F. (2009). Impacto de “El Bogotazo” en las actividades residenciales y los servicios de alto rango en el centro histórico de Bogotá. *Revista de Arquitectura*, (05), pp. 152-165. Recuperado de <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=341630314015>.

46. Ejército Nacional de Colombia (2018). La importancia del Ejército Nacional en el desarrollo del País. Recuperado de <https://www.ejercito.mil.co/?idcategoria=253235>.
47. Gutierrez, J. C. y Cantú, S. (2010). La restricción a la jurisdicción militar en los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos. *SUR-Revista Internacional de Derechos Humanos*, 7(13), pp. 74-93. Recuperado de https://www.academia.edu/12284970/La_Restricci%C3%B3n_a_la_Jurisdicci%C3%B3n_Militar_en_los_Sistemas_Internacionales_de_Protecci%C3%B3n_de_los_Derechos_Humanos.
48. Henao, C. A., Petro, I. R. y Marín, F. A. (2014). La Justicia Penal Militar colombiana y los principios procesales constitucionales de independencia e imparcialidad, después de la separación de la función de jurisdicción con la función de comando. *Justicia*, (26), pp. 108-120.
49. López Muñiz (1958). *Diccionario Jurídico de la Guerra*. Tomo VII. Madrid: Editorial Gesta.
50. Montesquieu, B. (1906). *El espíritu de las leyes*. Madrid: Librería General de Victoriano Suarez.
51. Naranjo Mesa, V. (2000). *Teoría constitucional e instituciones políticas* (novena ed.). Bogotá: Editorial Temis.
52. Organización de Naciones Unidas (ONU) (1992, 25 de septiembre). *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Colombia*. Recuperado de <http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/documentos/html/informes/onu/cdedh/CCPR-C-79-ADD-2.html>.
53. Organización de Naciones Unidas (ONU) (1995, 16 de enero). *Informe del Relator Especial Sobre Ejecuciones Extrajudiciales al 51 periodo de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos*. Recuperado de <http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/documentos/html/informes/onu/reex/E-CN-4-1995-61.html>.
54. Organización de Naciones Unidas (ONU) (1998, 9 de marzo). *Informe de la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la Oficina en Colombia*, al 54 periodo de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos. Recuperado de <http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/documentos/html/informes/onu/acdh/E-CN-4-1998-16.html>.
55. Organización de Naciones Unidas (ONU) (2001). *Informe de la Misión a Colombia de la Representante Especial de la Secretaria General sobre la cuestión de los defensores de derechos humanos*. Recuperado de <http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/documentos/html/informes/onu/resdd/E-CN-4-2002-106-Add-2.html>.
56. Organización de Naciones Unidas (ONU) (7 de enero, 2013). *Informe de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos*

- humanos en Colombia*. Recuperado de <http://www.hchr.org.co/documento-seinformes/informes/altocomisionado/informe2012.pdf>.
57. Presidencia de la República (1988). *Decreto 2550 de 1988*. Bogotá D.C. Presidencia de la República.
 58. Rawls, J. (1997). *Teoría de la justicia*. México: Fondo de Cultura Económica.
 59. Real Academia Española (2017). *Diccionario de la lengua española* (Edición del tricentenario).
 60. República de Colombia. Acto Legislativo n.º 02 de 2015.
 61. República de Colombia. *Código Penal Militar*. [Ley 522 de 1999].
 62. República de Colombia. [Ley 1407 de 2010].
 63. Ríos Gracia, I. M. y Zarabanda Cortes, W (2014). *Fuero penal militar, fuero de casta: caso colombiano*. Bogotá: Universidad Militar Nueva Granada. Recuperado de https://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/10654/13986/2/ESPECIALIZACION_PENAL_MILITAR_ABSTRACT_.pdf.
 64. Rodríguez Cuenca, J. V. y Borrero, L. D. (2014). La batalla del Pantano de Vargas. 25 de julio 1819, Paipa, Boyacá, Nueva Granada. Las otras historias del pasado. *Maguaré*, 28(2), pp. 65-102. Recuperado de <https://revistas.unal.edu.co/index.php/maguare/article/view/54727/54163>.
 65. Rubiano, R. (2011). Guerra, nación y derechos. A los 112 años de la Guerra de los Mil Días (1899-1902). *Opinión Jurídica*, 10(20), pp. 175-192. Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/ojum/v10n20/v10n20a11.pdf>.
 66. Samper, J. M. (1951). *Derecho público interno en Colombia*. Bogotá: Prensas del Ministerio de Educación Nacional. Bogotá. Recuperado de http://bdigital.unal.edu.co/303/109/Preliminares_vol.I.
 67. Senado de la República de Colombia (2014). Proyecto de Acto Legislativo n.º 10 de 2014. Recuperado de http://www.imprenta.gov.co/gacetap/gaceta.mostrar_documento?p_tipo=03&p_numero=10&p_consec=39759.
 68. Uprimny Yepes, R (19 de octubre, 2014). Reampliando el fuero militar. Dejusticia. Recuperado de <https://www.dejusticia.org/column/reampliando-el-fuero-militar/>.
 69. Valencia Tovar, A. (2002). Fuero militar y justicia penal militar. Una tradición histórica de la jurisprudencia colombiana. *Credencial Historia*, 145, pp. 108-109.
 70. Vásquez Hincapié, D. y Gil García, L. (2017). Modelo constitucional de la Fuerza Pública. *Revista Prolegómenos. Derechos y valores*, XX, primer semestre

de 2017, pp. 139-162. Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/prole/v20n39/v20n39a10.pdf>.

71. Vela Hurtado, G. (2018). *Fuero penal militar, condición especial de los militares ¿Para la judicialización o impunidad?* (Trabajo de grado para optar por el título de especialista). Bogotá, Colombia: Universidad Militar Nueva Granada. Recuperado de <https://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/10654/4706/2/VelaHurtadoGuillermoHernan2010.pdf>.

*YECID ECHEVERRY ENCISO

Abogado.

Profesor de tiempo completo, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad ICESI, Cali, Colombia.

Editor de la revista jurídica *Precedente*.

ORCID: No tiene

Correo electrónico: yecheverry@icesi.edu.co

**VALENTINA PARDO CUEVAS

Estudiante de Derecho, Universidad ICESI, Cali, Colombia.

Monitora de investigación del proyecto “25 años de la Constitución Política: balances y perspectivas en la construcción de un Estado Social y Democrático de Derecho”.

ORCID: No tiene

Correo electrónico: valentina.pardo@correo.icesi.edu.co