

RESUMEN DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA LA LEY QUE REESTRUCTURÓ LA JUSTICIA PENAL MILITAR PARA IMPLEMENTAR EL SISTEMA ACUSATORIO

Luz Marina Bernal, María Sanabria, María del Pilar Navarrete Urrea, Juan Francisco Lanao Anzola y Gustavo Trejos víctimas de violaciones a derechos humanos, organizaciones de derechos humanos como el Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo, la Corporación Jurídica Yira Castro, el Centro de Estudios Juan Gelman, el Observatorio de Derechos Humanos de la Coordinación Colombia Europa Estados Unidos y los Congresistas y Ángela María Robledo, Alirio Uribe Muñoz, Germán Navas Talero e Iván Cepeda Castro presentarán demanda de inconstitucionalidad contra la ley que se promulgó en julio de este año y reestructuró la justicia penal militar para implementar en ella el sistema acusatorio (Ley 1765 de 2015) y contra algunas disposiciones del Código Penal Militar (Ley 1407 de 2010).

La ley 1765 introduce el sistema penal acusatorio en la justicia penal militar, tal como lo hiciera en el año 2004 en la justicia ordinaria la ley 906. Dadas las particularidades de la jurisdicción penal militar, en especial el hecho de que no pertenece a la rama judicial sino al poder ejecutivo, la reforma planteada resulta violatoria de principios básicos de la administración de justicia como la autonomía e imparcialidad, al tiempo que desconoce la competencia restrictiva para conocer de delitos distintos a los propios del servicio, viola derechos de las víctimas, atenta contra la prohibición de juzgamiento de civiles por parte de militares y la restricción para otorgar funciones de policía judicial a las fuerzas militares.

Estos temas ya han sido objeto de pronunciamientos previos por parte de la Corte Constitucional, pese a lo cual la ley revive aspectos ya declarados inconstitucionales y desconoce estándares internacionales en materia de investigación y juzgamiento de graves violaciones a los derechos humanos. Diversos contenidos de la ley demandada violan el debido proceso, el carácter de las fuerzas militares en un estado social y democrático de derecho, la prohibición expresa de juzgamiento de civiles por parte de militares, los derechos a la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas y desconocen contenidos de tratados internacionales vinculantes para Colombia, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los artículos 8 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros.

Los temas abordados en la demanda son:

Cargos por vicios de procedimiento:

- Se planteó un cargo por vicios de procedimiento, porque como la ley reformuló temas estructurales de la justicia penal militar como las competencias, los órganos que la conforman, los procedimientos, entre otros, debió ser tramitada como ley estatutaria y no como ley ordinaria.

Cargos por vicios de fondo:

- La reforma amplió las competencias de la justicia penal militar, entregando para su conocimiento delitos que no son propios del servicio militar, ni guardan la necesaria conexidad con este, como aquellos que implican violación de derechos humanos, atentados contra la población civil, la seguridad y la administración pública. Estos delitos incorporan bienes jurídicos cuya protección no guarda estrecha relación de conexidad con el servicio militar activo, y por lo tanto, la competencia para el juzgamiento y sanción de las conductas que los vulneran, deben estar radicadas exclusivamente en la jurisdicción penal ordinaria y no en la penal militar como lo establecen los artículos 7 y 8 de la ley 1765, que por esto son demandados.
- La ley también desconoce el carácter excepcional y restringido del fuero penal militar, que tiene una naturaleza funcional limitada al personal militar en servicio activo y exclusivamente por delitos del ámbito militar, lo que por competencia *ratione personae* excluye a los civiles y dentro de estos a los militares retirados del servicio activo, así como la prohibición constitucional expresa de que los civiles sean juzgados por militares. El artículo 2 de la ley 1765 extiende indebidamente el fuero militar, a dos categorías de personas diferentes de los miembros activos de la fuerza pública que cometan conductas punibles en servicio activo y en razón del mismo. En primer lugar lo hace extensivo a los civiles que desempeñen cargos en la justicia penal militar y policial, y en segundo lugar, a los militares retirados que cumplan las mismas funciones. Tal estipulación además de los principios de independencia judicial, derecho a la igualdad y derecho al juez natural, vulnera de manera directa el párrafo 5 y final del artículo 213 de la Constitución Política que literalmente consagra que “*en ningún caso los civiles podrán ser investigados o juzgados por la justicia penal militar*”.
- Se formulan también cargos de inconstitucionalidad por falta de independencia y autonomía de la justicia penal militar conforme a la reestructuración que hace la Ley 1765 de 2015. A partir del análisis de los 11, 14, 15, 16, 18, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 41, 42, 43, 44, 48, 50, 58, 65, 71, 72, 74, 75 y 83, entre otros, se concluye que estas garantías fundamentales e insoslayables de independencia y autonomía no se logran garantizar por varias razones: i) la justicia penal militar hace parte del poder ejecutivo y no de la rama judicial; ii) la estructura orgánica y composición de los tribunales militares supone que en general, sus integrantes sean militares en servicio activo y estén subordinados jerárquicamente a los superiores a través de la cadena de mando; iii) el nombramiento de sus miembros no depende exclusivamente de su competencia profesional e idoneidad para ejercer las funciones judiciales y sus integrantes no cuentan con garantías suficientes de inamovilidad; iv) no hay suficientes garantías contra presiones externas porque se mantienen para los militares activas disposiciones sobre ascensos que impiden esta independencia, v) los

- operadores de la justicia penal militar están expuestos a dos patrones de evaluación de su desempeño, una militar y otra de carácter judicial, sin que la norma jurídica deje claro cuáles son los patrones validos en una y en otra circunstancia. Lo mismo ocurre frente a los militares y policiales activos que tengan la condición de miembros del sistema de justicia penal militar, que estarán sometidos a dos campos de presión disciplinarios, por un lado los factores de evaluación y control por el cumplimiento de sus funciones judiciales, en el cual gracias a la divergencia del artículo 58 y el artículo 54 de la ley 1765 de 2015, no se puede determinar quién es la entidad encargada de evaluarlos.vi) no se garantiza de los jueces y magistrados unas adecuadas condiciones de imparcialidad y por el contrario la ley busca asegurar la selección de un determinado sector poblacional que puede tener sesgos concretos sobre los asuntos que se pondrán a su conocimiento.
- Las disposiciones que reglamentan formas anticipadas de terminación del proceso penal y establecen mecanismos como los preacuerdos y negociaciones entre el imputado o acusado y el fiscal, no tienen en cuenta para nada a las víctimas y desconocen flagrantemente los derechos de estas últimas a la verdad, la justicia y la reparación. El artículo 109 de la ley 1765 de 2015 que regula lo correspondiente a los preacuerdos desde la audiencia de formulación de imputación, en caso de que la fiscalía penal militar y policial y el imputado decidan llegar a un acuerdo, excluye a las víctimas totalmente. Igualmente, en el artículo 110, donde se habla de las modalidades para la aceptación de cargos desde la audiencia de formulación de imputación y hasta antes de ser presentado el escrito de acusación, se reduce la participación de las víctimas a la aceptación de una propuesta de reparación que puede o no surgir del preacuerdo realizado entre el fiscal penal militar y policial y el imputado o acusado, dejándola así por fuera de toda participación efectiva en la negociación que se pueda llegar a lograr. Respecto de estos artículos se pide una constitucionalidad condicionada.
 - La creación y conformación de un Cuerpo Técnico de Investigación de la Justicia Penal Militar y Policial (artículos 32 al 39, 42 y 43), adscrito y dependiente de la también creada por la misma ley, Fiscalía General Penal Militar (artículos 19 al 31) viola la prohibición constitucional de atribuir funciones de policía judicial a las fuerzas militares, al tiempo que desconoce el diseño constitucional que creó una única Fiscalía General de la Nación, que ahora se ve adicionada por una segunda Fiscalía para lo militar y policial. En un Estado Social y Democrático de Derecho como el propugnado por la Constitución de 1991, las fuerzas militares no pueden ejercer funciones de policía judicial, tal como lo ha dejado establecido la Corte Constitucional en varias oportunidades, por lo cual la existencia de un cuerpo de policía judicial de la justicia penal militar conformado por militares y perteneciente a la rama ejecutiva es abiertamente contrario a los mandatos superiores. Igualmente es contrario a lo dispuesto en el artículo 250 de la Constitución que se cree una Fiscalía Penal Militar desconociendo la institución de la Fiscalía General de la Nación tal y como en la Constitución la define, es decir, como un cuerpo único adscrito a la rama judicial e independiente del

ejecutivo, así como las funciones de dirección y coordinación atribuidas a la misma. Estas normas también violan el principio de separación de poderes, así como el principio de autonomía e independencia judicial.

- La demanda también se dirige contra los artículos 294, 298 y dos numerales del artículo 299 del Código Penal Militar (Ley 1407 de 2010). Estas normas también se refieren a los derechos de las víctimas en las actuaciones que se cumplen en la justicia penal militar y por eso se integran en la misma demanda. Sobre los artículos 294, 298 y numeral 4 del artículo 299, el cargo destaca que la Corte Constitucional ya revisó la constitucionalidad de unas normas del Código de Procedimiento Penal ordinario (ley 906 de 2004) y las declaró inconstitucionales por desconocer derechos de las víctimas, y lo que hizo el legislador al expedir la ley 1407 de 2010 fue omitir por completo esa jurisprudencia y reproducir textualmente los mismos contenidos de la ley 906 de 2004 que la Corte ya había retirado del ordenamiento jurídico. Así, el artículo 294 de la ley 1407 de 2010 define la víctima únicamente como quien haya sufrido un daño directo, cuando la Corte Constitucional ya ha dicho previamente en varias ocasiones que también son víctimas quienes sufren un daño indirecto. Por su parte el artículo 298 reproduce textualmente el artículo 136 de la ley 906 de 2004, salvo por el numeral 11 que fue excluido de la redacción, el cual justamente da a las víctimas la posibilidad de dar aplicación al principio de oportunidad y a ser escuchada tanto por la Fiscalía como por el juez de control de garantías, cuando haya lugar a ello.

En cuanto al artículo 299, en el numeral 4 establece que *“en caso de existir pluralidad de víctimas, el fiscal, durante la investigación, solicitará que estas designen hasta dos abogados que las represente. De no llegarse a un acuerdo, el fiscal determinará lo más conveniente y efectivo.”* Sobre este contenido que estaba redactado de manera idéntica en el artículo 17 de la ley 906 de 2004, la Corte Constitucional ya se ya se había pronunciado en la sentencia C-516 de 2007 declarándolo inexecutable por violar derechos de las víctimas, pese a lo cual el legislador lo vuelve a reproducir deliberadamente.

Finalmente en cuanto al numeral 5 del artículo 299, este dispone que si la víctima no contare con medios suficientes para contratar un abogado a fin de intervenir, previa solicitud y comprobación sumaria de la necesidad, la Fiscalía Penal Militar le designará uno de oficio. Esto es contrario a la constitución pues contempla que será el ente investigador de la jurisdicción castrense quien designará un representante a las víctimas que llegaren a necesitarlo. Lo anterior significa que para esta representación se acudiría a la estructura administrativa de dicha jurisdicción y será entonces un militar o civil al servicio de esta quien defiende los intereses de las víctimas en la actuación penal, subrogando entonces las funciones otorgadas constitucionalmente a la Defensoría del Pueblo para asignarlas quizás a la Defensoría Técnica Militar creada por la ley 1765 de 2015.

Con fundamento en estas razones se solicita a la Corte que declare inconstitucional toda la ley por no haberse tramitado como ley estatutaria, pero subsidiariamente si no se accede a esa pretensión, que se declaren inconstitucionales los artículos 7, 8, 11, 14, 15, 16, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 41, 42, 43, 44, 48, 50, 58, , 65, 71, 72, 74, 75 y 83 y 110, algunos apartes de los artículos 2, 3 numeral 6, 20, 30, 54 y 90 y la constitucionalidad condicionada de los artículos 109 y 110 de la Ley 1765 de 2015. Igualmente se pide la inconstitucionalidad de los artículos 294, 298 y 299 numerales 4 y 5 de la Ley 1407 de 2010.