

## CONSEJO SUPERIOR DE POLÍTICA CRIMINAL

### **Estudio al Proyecto de Acto Legislativo número 010 de 2017 Senado “Por medio del cual se crea una Sala Penal Militar en la Corte Suprema de Justicia y se establecen disposiciones transitorias en relación con el juzgamiento de los miembros de la Fuerza Pública”**

Proyecto de Acto Legislativo número 010 de 2017 Senado “Por medio del cual se crea una Sala Penal Militar en la Corte Suprema de Justicia y se establecen disposiciones transitorias en relación con el juzgamiento de los miembros de la Fuerza Pública”	
Autores	Senadores Alfredo Rangel y Thania Vega de Plazas
Fecha de Presentación	18 de Octubre de 2017
Estado Actual	Pendiente de designar ponentes en Senado
Referencia	Concepto 07.2018

1

El día 15 de noviembre de 2017, en sesión ordinaria del Comité Técnico del Consejo Superior de Política Criminal, se llevó a cabo la discusión del Proyecto de Acto Legislativo número 010 de 2017 Senado “Por medio del cual se crea una Sala Penal Militar en la Corte Suprema de Justicia y se establecen disposiciones transitorias en relación con el juzgamiento de los miembros de la Fuerza Pública”, con base en el texto radicado en el Senado de la República el 18 de octubre de 2017.

Una vez revisadas las consideraciones por parte del Consejo Superior de Política Criminal, se aprueba el presente concepto.

#### **1. Objeto y contenido del Proyecto de Acto Legislativo**

De acuerdo al articulado del Proyecto de Acto Legislativo, el objeto del mismo es la creación de una Sala Penal Militar y Policial al interior de la Corte Suprema de Justicia como máximo órgano de la jurisdicción ordinaria y de la justicia penal militar.

El Proyecto de Acto Legislativo está compuesto por tres (3) artículos, incluido el de vigencia y derogatoria:

- El artículo 1º además de definir el objeto del proyecto, en su párrafo 1º señala que la Corte contará con una Sala Penal Militar y Policial, a la que le corresponderá en forma permanente investigar y juzgar a los Magistrados del Tribunal Superior Militar y a los Generales y Almirantes de la Fuerza Pública por hechos que se les imputen, así como resolver los recursos de casación y revisión contra providencias que involucren a miembros de la Fuerza Pública por comportamientos cometidos durante el servicio. Esta Sala estará conformada por un número impar de Magistrados, que en su mayoría deberán estar en servicio activo de la Fuerza Militar o en la Policía Nacional, o pertenecer a la Reserva Activa.

Por su parte, el párrafo 1º transitorio señala que se conformará una subsala dentro de la Sala Penal Militar y Policial para que asuma transitoriamente, por 12 años, la competencia exclusiva de investigación y juzgamiento de los miembros de la fuerza pública por eventuales delitos cometidos en operaciones militares u operativos policiales entre el 1º de enero de 1980 y la fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo. También revisará en única instancia, a solicitud de parte, las sentencias condenatorias de la jurisdicción ordinaria o por la justicia penal ordinaria, en los casos en que las penas superen los 5 años de prisión.

2

El párrafo 2º transitorio establece que en los delitos a los que se alude en el párrafo 1º transitorio, las sanciones a imponer tendrán penas de prisión no mayores a 5 años de privación efectiva de la libertad, incluidos los eventos de concurso de conductas punibles.

Finalmente, el párrafo 3º transitorio, bajo unas condiciones específicas, contempla que, aquellos miembros de la fuerza pública que con posterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo cumplan o hayan cumplido cinco 5 años o más de prisión serán puestos inmediatamente en libertad, sin perjuicio de que la Subsala emita la respectiva sentencia de reemplazo.

- El artículo 2º del Proyecto de Acto Legislativo deroga los capítulos VII<sup>1</sup> y VIII<sup>2</sup> del artículo 1º del Acto Legislativo de 2017

---

<sup>1</sup> Capítulo que aborda “De las normas aplicables a los miembros de la fuerza pública para la terminación del conflicto armado y la construcción de una Paz estable y duradera”

<sup>2</sup> Capítulo que trata sobre la “Prevalencia del acuerdo final para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera”.

## 2. Observaciones político-criminales

En términos generales, el Consejo Superior de Política Criminal advierte que el Proyecto de Acto Legislativo puesto bajo estudio es inconveniente de conformidad con los presupuestos que a continuación se plasman, los cuales, para brindar una mayor claridad al mismo, se señalarán atendiendo a cada uno de los párrafos adicionados en el proyecto.

Debe precisarse que previo al abordaje en concreto de los párrafos del artículo 1° del Proyecto de Acto Legislativo, lo primero que se observa es que la modificación que se hace al artículo 234 Constitucional reitera que la Corte Suprema de Justicia es el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, agregando que también lo será en materia de Justicia Penal Militar, con lo cual se pone de relieve por parte del Consejo Superior de Política Criminal que es insustancial el hacer dicha modificación, por cuanto la misma se extrae de lo dispuesto en el artículo 199 del Código Penal Militar, toda vez que establece que será la misma Corte Suprema de Justicia, a través de la Sala Penal, quien conozca del recurso extraordinario de Casación, la acción de revisión por sentencias condenatorias o preclusión ejecutoriadas que hayan sido proferidas en única o segunda instancia por el Tribunal Superior Militar, así como, entre otros, del conocimiento de los recursos de apelación y queja, contra autos y sentencias que haya proferido en primera instancia el Tribunal Penal Militar, es decir que, ciertamente es la Corte Suprema de Justicia el “órgano de cierre” de la Justicia Penal Militar. A continuación se presenta el cambio pretendido por el Proyecto de Acto legislativo.

3

Artículo 234 Constitución Política de Colombia – actual	Artículo 1° Proyecto de Acto Legislativo, el cual modifica el artículo 234 Constitucional actual
<p><b>ARTICULO 234.</b> La Corte Suprema de Justicia es el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria y se compondrá del número impar de magistrados que determine la ley. Esta dividirá la Corte en salas, señalará a cada una de ellas los asuntos que deba conocer separadamente y determinará aquellos en que deba intervenir la Corte en pleno.</p>	<p><b>Artículo 1.</b> Modifíquese el artículo 234 de la Constitución Política, el cuál quedará así:  <b>Artículo 234.</b> La Corte Suprema de Justicia es el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria y <u>de la justicia penal militar</u>, se compondrá de un número impar de magistrados que determine la ley. Esta dividirá la Corte en salas, señalará a cada una de ellas los asuntos que deba conocer separadamente y determinará aquellos en que deba intervenir la Corte en pleno<sup>3</sup></p>

<sup>3</sup> Los apartes con subraya, hacen referencia a las modificación pretendida con el proyecto de Acto Legislativo.

## 2.1. Observaciones al párrafo Transitorio 1º del Proyecto de Acto Legislativo

Este párrafo señala:

**Parágrafo Transitorio 1º.** Una Subsala de la Sala Penal Militar y Policial de la Corte, asumirá transitoriamente, por el improrrogable plazo de doce (12) años contados a partir del momento de su entrada en funcionamiento, la competencia exclusiva de la investigación y juzgamiento de los miembros de la Fuerza Pública por eventuales delitos cometidos en desarrollo de operaciones militares u operativos policiales entre el 1º de enero de 1980 y la fecha de entrada en vigencia de este Acto Legislativo. Asimismo revisará en única instancia, a solicitud de parte, las sentencias condenatorias proferidas contra ellos por la jurisdicción ordinaria por estos mismos delitos o por la Justicia Penal Militar en el evento en que se haya impuesto pena de prisión superior a 5 años.

La ley reglamentará la composición y el funcionamiento de esta Subsala, debiendo garantizar los principios de legalidad, dignidad humana, debido proceso, independencia, oralidad, celeridad, concentración y economía procesal. Esta Subsala estará conformada por un número impar de magistrados que defina la ley, quienes deberán ser miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o pertenecer a la Reserva Activa. También reglamentará la coordinación entre esta Subsala y la Jurisdicción ordinaria y la penal militar.

4

Respecto a lo anterior, el Consejo Superior de Política Criminal considera que con la creación de la Subsala, por el improrrogable tiempo de 12 años, para asumir la competencia exclusiva de investigación y juzgamiento de los miembros de la fuerza pública, se podría presentar un quebrantamiento al principio de seguridad jurídica, en tanto este vela por la protección, referida a que aquellos, que estén siendo objeto de un proceso, no se vean sorprendidos por cambios en la competencia del Juez o Tribunal ante el cual se está adelantando el respectivo proceso. En palabras de la Corte Constitucional en Sentencia C-250 de 2012:

Sobre la seguridad jurídica se consigna en la sentencia T-502 de 2002: “3. La seguridad jurídica es un principio central en los ordenamientos jurídicos occidentales. La Corte ha señalado que este principio ostenta rango constitucional y lo ha derivado del preámbulo de la Constitución y de los artículos 1, 2, 4, 5 y 6 de la Carta // La seguridad jurídica es un principio que atraviesa la estructura del Estado de Derecho y abarca varias dimensiones. En términos generales supone una garantía de certeza. Esta garantía acompaña otros principios y derechos en el ordenamiento. La seguridad jurídica no es un principio que pueda esgrimirse autónomamente, sino que se predica de algo. Así, la seguridad jurídica no puede invocarse de manera autónoma para desconocer la jerarquía normativa, en particular frente a la garantía de la efectividad de los derechos constitucionales y humanos de las personas. **En materia de competencias, la seguridad jurídica opera en una doble dimensión. De una parte, estabiliza (sin lo cual no existe certeza) las competencias de la administración,**

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13 - 27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • [www.minjusticia.gov.co](http://www.minjusticia.gov.co)

**el legislador o los jueces, de manera que los ciudadanos no se vean sorprendidos por cambios de competencia.** Por otra parte, otorga certeza sobre el momento en el cual ocurrirá la solución del asunto sometido a consideración del Estado. En el plano constitucional ello se aprecia en la existencia de términos perentorios para adoptar decisiones legislativas (C.P. arts. 160, 162, 163, 166, entre otros) o constituyentes (C.P. Art. 375), para intentar ciertas acciones públicas (C.P. art. 242 numeral 3), para resolver los juicios de control constitucional abstracto (C.P. art. 242 numerales 4 y 5). En el ámbito legal, las normas de procedimiento establecen términos dentro de los cuales se deben producir las decisiones judiciales (Códigos de Procedimiento Civil, Laboral y de seguridad social, penal y Contencioso Administrativo), así como en materia administrativa (en particular, Código Contencioso Administrativo).” (Negritas y subrayado fuera de texto).

Por otro lado, conforme a lo establecido en el párrafo transitorio 1º, se considera pertinente precisar que dentro del ordenamiento penal existen unas causales para la extinción de la acción penal (artículo 82 de la Ley 599 de 2000<sup>4</sup>), mientras que los artículos 83, 84, 85 y 86 señalan los criterios de la prescripción. Dentro del Código Penal Militar, se encuentra descrita en el numeral 4 del artículo 75 y en los artículos 76, 77, 78, 79, 80 y 81. Ahora bien, cuando se trate de delitos comunes, se atenderá a las reglas previstas en el Código Penal colombiano; en el caso de los delitos de genocidio, lesa humanidad y crímenes de guerra estos son imprescriptibles.

En este orden, si el proyecto pretende que una Subsala conozca sobre los delitos cometidos entre el 1º de enero de 1980 y la fecha posible de entrada en vigencia del acto legislativo, se tendría que muchos de los comportamientos ya habrían prescrito, salvo aquellos de genocidio, lesa humanidad y crímenes de guerra.

## **2.2. Observaciones al párrafo Transitorio 2º del Proyecto de Acto Legislativo**

Este párrafo indica que:

**Parágrafo Transitorio 2º.** En los casos de que trata el párrafo transitorio 1º, las sanciones a imponer deberán comprender penas de prisión no mayores a cinco (5) años de privación efectiva de la libertad en centros de reclusión militar o policial, incluidos los eventos de concurso de conductas punibles o acumulación de penas, sin que procedan subrogados

---

<sup>4</sup> ARTICULO 82. EXTINCION DE LA ACCION PENAL. Son causales de extinción de la acción penal: 1. La muerte del procesado; 2. El desistimiento; 3. La amnistía propia; 4. La prescripción; 5. La oblación; 6. El pago en los casos previstos en la ley; 7. La indemnización integral en los casos previstos en la ley; 8. La retractación en los casos previstos en la ley; 9. Las demás que consagre la ley.

legales o rebajas por estudio, trabajo o cualquier otra circunstancia. La ley reglamentará esta materia.

Para ser beneficiario de la sanción especial de que trata el presente párrafo, una vez vencidos en juicio los miembros de la Fuerza Pública condenados deberán pedir perdón a las víctimas y ofrecer garantías de no repetición.

Al respecto, lo primero que debe señalar el Consejo Superior de Política Criminal es que dar a un miembro de la Fuerza Pública una pena de hasta 5 años de prisión efectiva por cualquier tipo penal en que incurra, incluyendo delitos como el genocidio o aquellos de lesa humanidad es un mensaje errado para la sociedad, consistente en dejar casi en la impunidad los actos desplegados por estos servidores, más aún cuando su deber es velar por la protección de los habitantes del territorio, y el respeto de sus derechos y garantías.

Ese tratamiento diferenciado entre las penas que se podrían imponer a un miembro de la fuerza pública que haya incurrido en un acto ilícito, y aquellos que no ostentan esa calidad, generaría un desequilibrio y desigualdad entre las cargas administrativas, haciéndoles más gravosa una situación a quienes incluso no tienen una relación estrecha con el Estado.

### **2.3. Observaciones al párrafo Transitorio 3º del Proyecto de Acto Legislativo**

Este último párrafo transitorio del Proyecto de Ato Legislativo señala:

**Parágrafo Transitorio 3º.** Los miembros de la Fuerza Pública que con posterioridad a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo cumplan o hayan cumplido cinco (5) años o más de prisión por delitos de los que tratan los párrafos transitorios 1 y 2 de este artículo, en virtud de una sentencia cuya revisión hayan solicitado, serán puestos inmediatamente en libertad, sin perjuicio de que la Subsala emita la respectiva sentencia de reemplazo.

Quienes con posterioridad a esta misma fecha cumplan o hayan cumplido al menos la quinta parte de la condena cuya revisión hayan solicitado o estén siendo procesados por estos delitos, serán puestos en libertad provisional hasta que la Subsala emita la sentencia respectiva.

En todo caso, quienes sean procesados por la Subsala en los eventos contemplados en los anteriores párrafos transitorios continuarán en libertad hasta que se emita la sentencia definitiva, sin perjuicio de su deber de atender los requerimientos que la misma le efectúe durante el proceso.

Finalmente, el Consejo Superior de Política Criminal considera inconveniente que, cuando los miembros de la fuerza pública hayan cumplido 5 años de prisión o más por delitos de los que tratan los parágrafos transitorios, queden inmediatamente en libertad. Esto debido a que presunción de inocencia fue desvirtuada, en el marco del debido proceso y con las garantías al mismo. El simple hecho de cumplir 5 años o más de la pena impuesta, no conlleva de por sí al cumplimiento total de esta, lo que supone además una rebaja de penas inconveniente y sin fundamento alguno, tal como ha reiterado este Consejo en oportunidades anteriores, siendo más grave aun cuando se trata de delitos que atentan contra el derecho internacional humanitario.

En igual sentido, el Consejo Superior de Política Criminal se pronuncia sobre lo dispuesto en este parágrafo transitorio, respecto de que aquellas personas que estén purgando una pena por los delitos aludidos en los parágrafos transitorios 1 y 2 y además hayan cumplido una quinta parte de la condena, sean puestos en libertad provisional hasta que la Subsala emita la respectiva sentencia; lo anterior, por cuanto se premiaría al condenado dejándolo en libertad sin tener en consideración el delito por el cual fue condenado y sin que siquiera se haya proferido sentencia que anule la sentencia impuesta con ocasión de la interposición de la acción de revisión.

7

#### **4. Conclusión**

En suma, el Consejo Superior de Política Criminal emite concepto desfavorable al Proyecto de Acto Legislativo bajo estudio, destacando entre otras, que ya se cuenta con los órganos de juzgamiento y cierre para los miembros de la fuerza pública, al tiempo que las medidas adoptada constituyen una rebaja de penas y un tratamiento penal diferencial inconvenientes, dirigido a beneficiar a aquellos integrantes de la fuerza pública, quienes previamente fueron vencidos en juicio.

### **CONSEJO SUPERIOR DE POLÍTICA CRIMINAL**

**Gloria Marcela Abadía Cubillos**

Directora de Política Criminal y Penitenciaria  
Secretaria Técnica del Consejo Superior de Política Criminal

Elaboró: Dirección de Política de Criminal y Penitenciaria-Secretaría Técnica CSPC  
Aprobó: Consejo Superior de Política Criminal

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13 - 27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • [www.minjusticia.gov.co](http://www.minjusticia.gov.co)