

## *Competencia de los Jueces de Instrucción Penal Militar*

Dr. Leonel Olivar Bonilla  
Vicepresidente Tribunal Superior Militar

Con alguna frecuencia se solicita al Tribunal Superior Militar, decretar la nulidad de todo lo actuado en procesos por los delitos de *deserción, abandono del puesto y abandono del servicio*, con fundamento en la causal que consagra el numeral 1º del artículo 441 del Código Penal Militar, cuando la investigación ha sido adelantada oficiosamente por un Juez de Instrucción Penal Militar; se alega falta de competencia en el instructor; se afirma que el sumario solamente puede adelantarlo el respectivo Juez de Primera Instancia, quien desde luego, tiene facultades para comisionar a un Juez Instructor; se dice que solamente si es comisionado, este funcionario adquiere la competencia.

Conviene hacer un breve análisis de las disposiciones legales que permiten llegar a la conclusión contraria.

Recordamos que la jurisdicción es la facultad de administrar justicia de acuerdo con la Constitución Nacional y con la ley, facultad delegada por el Estado a los jueces y tribunales. Que la competencia es "la medida de la jurisdicción, la esfera de jurisdicción de la cual está investido el singular órgano jurisdiccional, la parte de poder jurisdiccional que cada órgano puede ejercer" <sup>1</sup>.

Un conjunto de factores que la ley señala limitan la jurisdicción y consecuentemente determina la competencia; los principales de ellos están mencionados en el inciso 2º del artículo

---

(1) Giovanni Leone. Tratado de Derecho Procesal Penal, t. I, traducción de Santiago Sentis Melendo, Buenos Aires, 1963, p. 341.

306 del Código Penal Militar así: la calidad de agente, la naturaleza de la infracción y excepcionalmente, el lugar donde se cometió.

Por disposición legal, "en todos los procesos militares se distinguen dos períodos: el sumario y la causa". (Artículo 493 del Código Penal Militar). Por consiguiente, el poder jurisdiccional en el proceso penal militar se realiza:

- a) A través de los actos de instrucción en el primer período.
- b) Por medio de los actos de juzgamiento en el segundo.

Como regla general si quien instruye un proceso tiene jurisdicción, la actuación es válida; por esta razón la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 7 de julio de 1947, consideró que para que pueda prosperar el cargo de nulidad con fundamento en el numeral 1º del artículo 198 del Código de Procedimiento Penal anterior, 210 del actual, equivalente a la causal primera del 441 del Código Penal Militar, "es preciso demostrar que un juez de la República *decidió* una controversia o *conoció* de un proceso atribuido expresamente a otro". Afirmó en esta oportunidad, que el hecho de que la investigación la hubiera iniciado un funcionario de otra jurisdicción, no implicaba que lo actuado por él careciera de validez.<sup>2</sup> Uno es el *juez del conocimiento*, que es la persona o personas llamadas por la ley para adelantar el juicio, y otro es el Juez de Instrucción, que tiene facultades legales para ordenar, dirigir y practicar todas las diligencias necesarias para investigar los delitos y descubrir a sus autores, artículo 356 del Código Penal Militar; con base en estas diligencias es posible determinar la responsabilidad del procesado.

Por lo general, el juez del conocimiento tiene también las facultades de juez de instrucción; es lo que ocurre cuando se adelanta una investigación por el procedimiento especial.

El artículo 590 del Código Penal Militar, no excluyó a los jueces de instrucción penal militar como funcionarios competentes para investigar los delitos contra el servicio. Mencionó al Juez de Primera Instancia con aplicación de los principios

---

(2) Gaceta Judicial, t. LXIII, p. 402.

de la intermediación y de la economía procesal, en vista de las pocas dificultades que se presentan cuando se instruye un proceso de esta clase, y en consideración a que el Legislador olvidó hacer referencia del mismo en el artículo 357 en el cual se hace la enumeración de los funcionarios instructores en la jurisdicción penal militar.

Si la intención del Legislador hubiera sido excluir a otros funcionarios distintos del Juez de Primera Instancia, lo hubiera hecho en términos que no se prestaran a interpretación distinta; dos ejemplos:

a) “Los delitos de abandono del puesto, deserción y abandono del servicio, los investigará el Juez de Primera Instancia; el procedimiento para la instrucción y el juzgamiento es el siguiente...”.

b) “En los procesos por delitos de deserción, abandono del puesto y abandono del servicio, el Juez de Primera Instancia será el instructor; los demás funcionarios de instrucción sólo podrán practicar las diligencias preliminares”.

Este último lo tomamos siguiendo la redacción del artículo 52 del Código de Procedimiento Penal, en el cual de manera inequívoca se quiso que las investigaciones no se adelantaran sino por aquellos funcionarios a quienes se le deba la competencia en forma privativa, por su directa vinculación con los actos de juzgamiento, en razón de la calidad de las personas procesadas. Este mandato dice lo siguiente: “Artículo 52. *Instrucción por una corporación judicial.* En los procesos por delitos cuyo conocimiento esté atribuido a la Corte Suprema de Justicia o a un tribunal superior de distrito judicial, el magistrado sustanciador, será el funcionario instructor; los demás funcionarios de instrucción podrán practicar sólo las diligencias preliminares, hasta que el respectivo magistrado sustanciador, a quien se dará aviso inmediato abra la investigación cuando a ello hubiere lugar y disponga si la adelanta directamente o por medio de comisionado”.

El artículo 357 del Código Penal Militar, menciona entre los funcionarios de instrucción penal militar a los jueces de instrucción penal militar; como si hubiere querido adelantarse a cualquier discusión o duda, el Legislador por medio del artículo 360 dispuso que los jueces de instrucción penal militar tienen

jurisdicción para investigar *todos* los delitos de *competencia* de la justicia penal militar *cualquiera sea el lugar* donde se cometa el hecho. Es el único caso en el cual los límites de la jurisdicción, artículos 307 y 308 *ibídem* coinciden con los de la competencia, inciso 2º del artículo 306, en cuanto hace a las facultades instructoras.

El artículo 399 del Código Penal Militar, dice que la colisión de competencias provocada en la etapa sumarial, no suspende la actuación *ni implica nulidad de lo actuado*; lo que quiere decir que si existieren dudas acerca de quien tenía la competencia para instruir un proceso por desertión:

a) el juez de Primera Instancia;

b) el juez de Instrucción Penal Militar, en cualquier sentido que se dirima el conflicto, por expresa disposición legal, el sumario es válido, sin que sea procedente siquiera suspender la actuación.

En absoluta concordancia con el artículo 360 antes citado, el artículo 501 del mismo Estatuto dispone que el instructor cuando se entere de la comisión de un hecho delictuoso, debe asumir la investigación dictando un auto cabeza de proceso.

La Corte Suprema de Justicia de manera reiterada ha sostenido que en el sumario, los casos de nulidad son reducidos y excepcionales y se refieren a la falta de jurisdicción o a la ilegitimidad de personería del querellante cuando no puede procederse de oficio; que pueden ser nulos determinados actos o diligencias cuando la ley requiere que se cumplan formalidades especiales; esto no significa que la actuación subsiguiente (para no hacer referencia a la actuación anterior), sea nula.<sup>3</sup>

Como si no fuera suficiente lo anterior, y a pesar de que los jueces de instrucción sólo están limitados por la naturaleza del hecho (delitos que no son de competencia de la jurisdicción penal militar) y por la personalidad del sindicado en ciertos casos (delitos de competencia de la Corte, de los Tribunales Superiores de Distrito, del Tribunal Superior Militar, numeral 1º del artículo 324 del Código Penal Militar, en concordancia con el 325 *ibídem* y con el 52 del Código de Procedi-

---

(3) Gaceta Judicial, t. XLVII, p. 446.

miento Penal), el artículo 313 del Código Penal Militar dice que las diligencias o investigaciones realizadas por las autoridades militares o civiles, conservan todo su valor, cualquiera que sea la que asuma en definitiva el conocimiento.

Pero es más: el artículo que estudiamos, en su primera parte ni siquiera dice que los delitos mencionados allí se investigan y fallan, sino que se tramitan y fallan; tramitar es un vocablo más amplio, cuando habla del Juez de Primera Instancia, dice que perfeccionará la investigación. Perfeccionar es: 1- "Acabar enteramente una obra, dándole el mayor grado posible de bondad o excelencia. 2- Completar los requisitos para que un acto civil especialmente un contrato tenga plena fuerza jurídica" y acabar es: 1- "Poner o dar fin a una cosa, terminarla, concluiría. 2- Apurar, consumir. 3- Poner mucho esmero en la conclusión de una obra". Son definiciones del Diccionario de la Lengua Española.