

**CRITERIOS PARA LA GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN DISCIPLINARIA EN EL CÓDIGO DISCIPLINARIO
MILITAR -LEY 1862 DE 2017-**



LEIDY CRISTINA CASTRILLÓN CLAROS

Trabajo de grado presentado como requisito para optar al título de
Magíster en Instituciones Jurídicas de las Fuerzas Pública

Director

ELLIOT PARRA AVILA

UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA

FACULTAD DE DERECHO

MAESTRÍA EN INSTITUCIONES JURÍDICAS DE LAS FUERZAS MILITARES

BOGOTÁ D.C., Junio de 2021

CRITERIOS PARA LA GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN DISCIPLINARIA EN EL CÓDIGO DISCIPLINARIO MILITAR -LEY 1862 DE 2017-

Resumen

El Derecho Disciplinario Militar es un régimen especial que aplica a los miembros de las Fuerzas Militares que por acción u omisión cometen algún tipo de falta disciplinaria. En el curso del proceso el disciplinado tiene garantías legales y constitucionales, y si se comprueba su responsabilidad existen unos criterios de graduación de las sanciones conforme lo dispone el Código Disciplinario Militar. Para el desarrollo de esta investigación se acude a una metodología cualitativa, de enfoque documental, normatividad vigente, doctrina y revisión jurisprudencial.

Entre los aspectos principales del Régimen Disciplinario Militar se encuentran la disciplina militar y el respeto por los derechos humanos, ratificados por Colombia al ser de categoría convencional. Sobre el particular las altas cortes, sobre todo la Corte Constitucional se ha pronunciado, resaltando por ejemplo el análisis sobre la obediencia debida, la cual no es absoluta. Respecto a los criterios para graduar la sanción disciplinaria estos se consagran en los artículos 83 a 85 de la Ley 1862 de 2017, teniendo en cuenta las circunstancias de atenuación o agravación, lo que implica que estos criterios se interpretan como la orientación del fallador para otorgar una sanción ajustada a los hechos y lo probado en el proceso.

Palabras clave: Sanción Disciplinaria, Régimen Disciplinario, Faltas Disciplinarias, Criterios de graduación, Fuerzas Militares.

Abstract

Military Disciplinary Law is a special regime that applies to members of the Military Forces who by action or omission commit some type of disciplinary offense. In the course of the process, the disciplined person has legal and constitutional guarantees, and if his responsibility is proven, there are criteria for graduating the sanctions as provided by the Military Disciplinary Code. For the development of this research, a qualitative methodology is used, with a documentary approach, current regulations, doctrine and jurisprudential review.

Among the main aspects of the Military Disciplinary Regime are military discipline and respect for human rights, ratified by Colombia as it is of a conventional category. On the subject the high courts, especially the Constitutional Court has ruled, highlighting, for example, the analysis on due obedience, which is not absolute. Regarding the criteria for graduating the disciplinary sanction, these are enshrined in articles 83 to 85 of Law 1862 of 2017, taking into account the attenuation or aggravation circumstances, which implies that these criteria are interpreted as the orientation of the faculty to grant a sanction adjusted to the facts and what is proven in the process.

Keywords: Disciplinary Sanction, Disciplinary Regime, Disciplinary Faults, Dosing Criteria, Military Forces.

Introducción

Las Fuerzas Militares tienen una investidura especial dentro del servicio público, teniendo en cuenta que su régimen contempla unas normas específicas que guardan la debida disciplina y respeto por la jerarquía, y lo más importante, la preservación del orden público, cumpliendo y haciendo cumplir la Constitución y las leyes.

Las conductas de los miembros de las Fuerzas Militares: Ejército, Armada y Fuerza Aérea, están limitados a los mandatos la Constitución Política de Colombia de 1991 en sus artículos 216 y 217, sobre todo en tratándose de los derechos y obligaciones de estos servidores públicos (Asamblea Nacional Constituyente, 1991); quienes son cobijados por la Ley 1862 de 2017 consistente en el Régimen de Disciplina de las Fuerzas Militares. Allí se encuentran los parámetros sustanciales y procesales en caso de que los militares realicen conductas que atenten contra algún mandato constitucional, legal, del Derecho Internacional Humanitario e incluso de la misma Ley 1862 de 2017 en cuanto a las normas de conducta y actuación militar (Congreso de la República, 2017).

La perspectiva constitucional ha dispuesto que independiente que la actuación sea judicial o administrativa, deben cumplirse unos presupuestos de orden procesal con el fin de garantizar que los sujetos que intervienen les sean preservados sus derechos, en ese sentido, el Código Disciplinario Militar dispone unos principios rectores y procesales que buscan que haya garantías en el curso de las investigaciones.

El legislador, en el marco de sus competencias, consagró en la Ley 1862 de 2017 que en caso tal que los militares hayan cometido alguna conducta ilegal y se presente una sanción disciplinaria, previamente deben cumplirse unas etapas procesales para concluir que efectivamente existe una falta disciplinaria, cuya clasificación es de gravísimas, leves y otros tipos de faltas. Además, puede haber concurso de faltas, lo que repercute en una decisión que lleva a la sanción ordenada en el artículo 81 del Código Disciplinario Militar; depende a su vez de la categoría del militar, sea oficial, suboficial, soldado e infante de marina, así como la existencia de circunstancias de agravación o atenuación. Todo esto conforma los criterios para graduar la sanción a imponer (Congreso de la República, 2017).

Entre los elementos esenciales del Derecho Disciplinario Militar se suman las garantías constitucionales sobre la materia. En Colombia rige la Ley 1862 de 2017, la cual integra las normas que rigen la conducta del Militar como servidor público y expide el Código Disciplinario Militar, y deroga la Ley 836 de 2003; ahora bien, es importante destacar en todo el contexto sobre el particular algunos pronunciamientos dados por la jurisprudencia que se han referido al ejercicio de la profesión militar en Colombia y las calidades que los militares ostentan como servidores públicos.

El ejercicio propio de las funciones de los militares puede llevar a la comisión de faltas disciplinarias, ya sea por acción u omisión. En ese sentido es importante identificar los criterios que menciona en el Código Disciplinario Militar en la graduación de las sanciones por esas faltas disciplinarias, porque a partir de allí se identifica la forma en la que el operador disciplinario puede disponer dentro de su investidura la sanción que debe ser atribuida al militar.

El hecho que un miembro de las Fuerzas Militares cometa alguna infracción en contra de la ley disciplinaria militar conlleva a que sea investigado y sancionado, si es el caso. Sin embargo, existen unas garantías procesales las cuales deben ser cumplidas, entre ellas, al momento de endilgar la responsabilidad se pueda atribuir el tipo de sanción, identificando los criterios para establecer el grado de culpabilidad.

La ejecución de las funciones por parte de los miembros de las Fuerzas Militares es diferente a cualquier servidor público del estado colombiano, porque sus deberes implican proteger la seguridad nacional y tienen siempre como premisa la disciplina en cualquiera de sus escenarios. Por tal motivo, sus actuaciones van a ser diferentes a las de cualquier otro servidor público, dado que puede tener por ejemplo algún tipo de conflicto especial con la sociedad civil o entre compañeros o superiores, también por el manejo de las armas y explosivos, o por su investidura de autoridad; en todo caso, independiente del contexto en que se desarrollen los hechos, el militar debe tener todas las garantías constitucionales y legales en el proceso disciplinario.

Contexto del problema

El legislador mediante la Ley 1862 de 2017 profirió el Código Disciplinario Militar, el cual dispone las directrices que deben ser acatadas por todos los miembros activos de las Fuerzas Militares, las actuaciones de los operadores disciplinarios en cuanto a manera como debe desarrollarse el proceso administrativo y desde luego, los criterios para la graduación de la sanción disciplinaria para los autores, determinadores y la posición de garante. El trámite administrativo que se lleva a cabo en los procesos disciplinarios militares debe contar con todas las garantías constitucionales y legales, entre ellos aplicar los principios del debido proceso, juez natural, doble instancia, entre otros, así como atender los diferentes pronunciamientos realizados por la Corte Constitucional, las cuales han establecido que se deben haber garantías a todas las partes del proceso.

El Código Disciplinario Militar determina taxativamente cuando la conducta del militar se ha desplegado de manera gravísima, grave o leve; de forma que para establecer los criterios para graduar las sanciones se cuenta con aspectos tales como el rango del militar, el comportamiento desplegado, entre otros. Asimismo, el operador disciplinario, para poder definir una sanción, debe acoger las circunstancias de atenuación o de agravación, para que el criterio de este no sea subjetivo. Respecto a la dosificación de la pena, se acoge lo dispuesto al sistema de cuartos del Código Penal Colombiano.

Descripción del problema

De acuerdo con el tipo de funciones que ejercen los miembros de las Fuerzas Militares, sobre todo frente al deber de guardar disciplina y obediencia por las normas vigentes y las órdenes de los superiores, hace que sus calidades sean diferentes a los demás servidores públicos. En tal sentido, en caso de quebrantamiento a la norma disciplinaria hay unas facultades sancionatorias por parte del Estado porque dentro de la ejecución de sus fines se encuentran mantener el orden social, y de forma peculiar el poder disciplinario integra su componente genérico (Gutiérrez, 2017). En el caso

de la Ley 1862 de 2017, que reguló el Código Disciplinario Militar, se tienen como elementos esenciales el respeto por los principios rectores y las normas prevalentes (Congreso de la República, 2017). Estos aspectos son importantes para dilucidar por qué los militares tienen su propio régimen disciplinario, independiente a los demás servidores, y como a cualquier persona, se les debe respetar sus derechos procesales.

Es pertinente acotar que el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia de 1991 establece que en todos los procesos judiciales y administrativos se debe aplicar el debido proceso (Asamblea Nacional Constituyente, 1991); por ende, el Código Disciplinario Militar establece la regulación de las actuaciones de las partes, las funciones de cada una de ellas, así como el componente procesal y sustancial disciplinario en el caso que los miembros de las Fuerzas Militares por acción u omisión atenten contra la ley disciplinaria militar. De ese modo es importante interpretar la manera en la cual el legislador propuso los criterios para graduar las sanciones disciplinarias de acuerdo con el Código Disciplinario Militar, sin distinguir que sea por acción, omisión e incluso, por la posición de garante.

Pregunta de investigación

¿Cómo se pueden interpretar los criterios que establece la Ley 1862 de 2017 para graduar las sanciones disciplinarias de los miembros de las Fuerzas Militares de Colombia?

Justificación de la investigación

El presente trabajo de investigación tiene la posibilidad de ahondar en el conocimiento del Derecho Disciplinario de las Fuerzas Militares, en especial por las características propias de los deberes de los sujetos pertenecientes a dichas fuerzas en calidad de servidores públicos. El marco de sus obligaciones es amplio, pero se destaca el deber fundamental de defender con honor a Colombia, unido al comportamiento y disciplina militar, lo que tiene inmersa una condición para el militar de contar con principios, valores y virtudes, unidos a la probidad militar, la orden militar, y demás elementos que integran sus funciones, siempre en un contexto de obediencia y disciplina rigurosos, respetando el ejercicio del mando.

Teniendo en cuenta la realidad colombiana en la que ha existido un conflicto armado de manera permanente, se han denunciado y sancionado conductas de tipo penal y disciplinarias en contra de los miembros de las Fuerzas Armadas en distintos escenarios, queriendo ello decir que independiente del tipo de conducta, sea gravísima o leve, existen criterios para adecuar la sanción; esto implica que el militar es un funcionario público investido de deberes y obligaciones que tiene que cumplir a cabalidad, adicionando a ello la moralidad que conlleva su investidura. Es muy importante para las Fuerzas Militares contar con un documento que contribuya a establecer los aspectos que definan los criterios mediante los cuales se gradúan las sanciones a los miembros de las Fuerzas Militares, en el entendido que posibilita investigar sobre un aspecto que atañe a todos los integrantes de la fuerza pública, y conocer las razones jurídicas que permiten graduar una sanción disciplinaria en caso de incurrir algún militar en una conducta disciplinable.

Objetivos de la investigación

Objetivo general

Analizar los criterios que estableció el legislador para graduar las sanciones disciplinarias de los autores, determinadores o posición de garante de las faltas tipificadas en el Código Disciplinario Militar (Ley 1862 de 2017).

Objetivos Específicos

Realizar un estudio del Derecho Disciplinario Militar en Colombia, las garantías constitucionales y la integración de los mismos al Código Disciplinario Militar.

Describir los principales aspectos del Régimen Disciplinario Militar contenido en la Ley 1862 de 2017, así como algunos pronunciamientos jurisprudenciales sobre el Derecho Disciplinario Militar en Colombia.

Identificar los criterios que establece el Código Disciplinario Militar en la graduación de sanciones frente a la comisión de faltas disciplinarias por miembros de las Fuerzas Militares en su calidad de servidores públicos en Colombia.

Metodología de la investigación

Para el desarrollo del objetivo principal de esta investigación se considera que la metodología es de corte cualitativo en el sentido que corresponde a un análisis documental que permite cumplir el análisis de los criterios que estableció el legislador para graduar las sanciones disciplinarias de los autores, determinadores o posición de garante de las faltas tipificadas en el Código Disciplinario Militar previsto en la Ley 1862 de 2017. Es importante señalar que partir del enfoque cualitativo el investigador obtiene una perspectiva general de tipo aproximativo de la realidad o fenómeno que se está estudiando (Ramírez & Zwerg, 2012). Adicional a ello, este tipo de estudios describe las cualidades y/o características del fenómeno o situación analizada, y asimismo se aplican procedimientos que conllevan a crear nuevo conocimiento basado en conceptos, con el objetivo de reducir la complejidad existente en el tema objeto de estudio (Krause, 1995).

Respecto al análisis documental es la fase de la investigación que recopila la información que es analizada e interpretada junto con la descripción y exploración de la documentación relacionada que permitiera dar cumplimiento a los objetivos específicos planteados, en el sentido que conduce a dar una explicación sobre los elementos esenciales que hacen parte del Derecho Disciplinario Militar, las garantías constitucionales y la integración de estos al Código Disciplinario Militar. Ello conlleva describir los principales aspectos del Código y algunos pronunciamientos jurisprudenciales

sobre el Derecho Disciplinario Militar en Colombia. Posteriormente el análisis documental encamina la investigación hacia identificar el alcance de los criterios que establece el Código Disciplinario Militar en la graduación de sanciones frente a la comisión de faltas disciplinarias por miembros de las Fuerzas Militares en su calidad de servidores públicos.

Considerando todo lo anterior y que esta investigación es de corte documental, los apartados de este trabajo se desarrollan metodológicamente de la siguiente manera:

1. Se establece la situación problemática y delimitación del tema.
2. Se define el planteamiento de los objetivos del estudio investigativo.
3. Se realiza la búsqueda, revisión, selección y consulta de información documental primaria normativa, doctrinal y jurisprudencial relacionada con los objetivos de la investigación.
4. Se analiza y valida la información documental recolectada en el paso anterior.
5. Se da lectura exploratoria, selectiva, analítica y crítica para poder seleccionar aquella información que resulta ser fundamental para el análisis indicado en el objetivo general.
6. Se hace la interpretación, profundización y análisis de la información recolectada que conllevará a dar cumplimiento a los objetivos formulados y a su vez responder a la pregunta de investigación.
7. Se realiza la compilación y escritura del documento investigativo que conlleva al desarrollo de cada uno de los apartados.
8. Se da lectura, revisión y validación del texto escrito final sujeto a modificaciones para realizar la entrega del documento.

CAPÍTULO PRIMERO

El Derecho Disciplinario Militar en Colombia

Los miembros activos de las Fuerzas Militares, teniendo en cuenta su calidad de servidores públicos, tienen deberes que deben cumplir en virtud no solo de ser funcionarios del Estado sino además porque ostentan una calidad especial ya que tienen entre sus obligaciones garantizar la seguridad de los ciudadanos y de las autoridades; por esta calidad, si atentan contra algún mandato del régimen disciplinario, pueden incurrir en una sanción.

De esa forma, el Estado tiene la potestad de realizar la investigación disciplinaria contra los servidores públicos que en virtud de sus funciones cometan infracciones por acción u omisión de sus deberes y obligaciones. Los servidores públicos, de acuerdo con el artículo sexto de la Constitución Política de Colombia de 1991 son responsables ante las autoridades no sólo por infringir la constitución y las leyes, sino por omisión y extralimitación de sus funciones (Asamblea Nacional Constituyente, 1991). Esto implica que todo funcionario público al incurrir presuntamente en alguna falta disciplinaria debe ser investigado, con el fin de analizar si existe o no responsabilidad.

El derecho disciplinario en Colombia es un sistema de normas que tienen como fin garantizar que el Estado funcione correctamente, haciendo énfasis a la aplicabilidad de los principios de moralidad, igualdad, legalidad, transparencia que trata el artículo 209 constitucional por parte de los agentes de la función pública (Caviedes, 2016). De esa manera se cumplen los fines esenciales del Estado consagrados en el artículo 2 de la Constitución Política de Colombia de 1991 (Asamblea Nacional Constituyente, 1991).

Los parámetros dados por la Constitución Política y la Ley son claros, ya que desde la misma carta política se puede evidenciar que el Estado es garantista en el caso de los servidores públicos, ya que los fines esenciales enuncian que en Colombia existen garantías para todos los ciudadanos frente a sus derechos y deberes, en especial las obligaciones de las autoridades y esto se alinea a los principios que hacen parte de la función administrativa, la cual está al servicio del interés general. Es así como aquellos aspectos que se relacionan con los deberes de los funcionarios públicos, también aplica para los militares, porque ostentan tal calidad.

De ese modo, en el marco de los compromisos de los militares es posible que se vean inmersos en conductas que atenten contra el régimen disciplinario, sin embargo, no aplica para ellos el mismo Código Disciplinario Único -Ley 734 de 2002- esto es para todos los funcionarios públicos, sino emplea un régimen especial, y por tanto, como a los demás funcionarios estatales, tienen derecho a ser investigados dentro del principio del debido proceso.

El derecho disciplinario tiene conexión con la categoría dogmática de las relaciones especiales de sujeción, que no solo determina el vínculo entre el funcionario público y la administración pública como la titular de la potestad disciplinaria, además tiene el fundamento para exponer la limitación en la imposición de las sanciones en el momento de ejercer el control disciplinario, teniendo en

cuenta que el investigado tiene derechos fundamentales los cuales han sido reconocidos por la Constitución y las leyes (Procuraduría General de la Nación, 2007). Esto implica que el militar que presuntamente haya cometido por acción u omisión una presunta infracción disciplinaria, tiene la posibilidad de defenderse de acuerdo los derechos dados por la Constitución y la ley, y está en la autoridad disciplinaria la carga de probar que en efecto hubo falta.

Es importante señalar que la ilicitud sustancial es una categoría dogmática del Derecho Disciplinario que tiene una implicación específica, siendo esta la principal diferencia con la configuración establecida en la responsabilidad penal (Gómez, 2008); de otro lado, en el derecho penal dicha figura tiene como función principal la protección a los bienes jurídicos y la finalidad del derecho disciplinario es el aseguramiento sobre los deberes funcionales (Gómez, 2012). Esto quiere decir que la ilicitud sustancial en el campo disciplinario se relaciona con la infracción sustancial a los deberes funcionales del servidor público, lo que lleva a atentar contra los principios de la función pública consagrados en la Constitución y esto lleva a que se configure la tipicidad, y esto desde luego se aplica en el régimen disciplinario de las Fuerzas Militares.

Es así como el Derecho Disciplinario Militar es concebido como un fuero que se adecúa a los postulados del Estado Social de Derecho, aclarando que no se entiende como un privilegio, sino como parte del sistema disciplinario, y es especial porque el régimen militar se relaciona con el poder de mando y la obediencia correlativa (Cermeño, 2004). Las funciones que desempeñan los militares en cualquier Estado revisten de elementos especiales que los diferencian de cualquier servidor público, dado que tienen implícito el uso legítimo de las armas y el deber constitucional de proteger la soberanía, así como el interés general de la Nación.

El Derecho Disciplinario Militar en Colombia se originó por la necesidad de preservar a las Fuerzas Militares disciplinadas y organizadas, además, según Mejía (2003) desde la Constitución de 1886 se dieron trece reformas sobre la materia, iniciando con el Decreto 865 de 1911 el cual se denominó de castigos disciplinarios y de reclamos, continuando con reformas en los años 1923, 1940, 1942, 1943, 1951, 1956, 1963, 1965, 1966, 1979 y se culminó con el Decreto 085 de 1989 que expidió el Reglamento de Régimen Disciplinario para las Fuerzas Militares, como se cita en Montero (2017). Con la promulgación de la Constitución Política de Colombia de 1991 se establece como norma constitucional en su artículo 217 que la Nación tiene para su defensa las Fuerzas Militares y se indica que la Ley establece los derechos y obligaciones de sus miembros (Asamblea Nacional Constituyente, 1991).

En ese sentido el primer reglamento sobre el particular luego de la expedición de la Carta Magna de 1991 se dio en el Decreto 1797 de 2000 que dispuso el Reglamento del régimen disciplinario para las Fuerzas Militares en lo sustantivo, ya que la Ley 200 de 1995 trataba lo procesal. Por tal motivo se creó una norma autónoma que compilara lo sustantivo y procedimental mediante la Ley 836 de 2003 (Montero, 2017).

Lo anterior indica que en el marco de la democracia republicana que ha existido en Colombia desde 1886 y posteriormente en 1991, han existido iniciativas de tipo legislativo con el fin de regular el Derecho Disciplinario Colombiano dadas las especiales circunstancias en las que se configura el

ejercicio de la función pública por parte de sus integrantes, siendo un tema sensible, ya que algunos opositores a este tipo de regímenes pueden considerar que su aplicación puede llevar a la impunidad.

Si bien en el 2003 el Congreso expidió el Régimen Disciplinario de las Fuerzas Militares, a nivel legislativo hubo un cambio consistente en que los miembros de las Fuerzas Militares están sujetos al cumplimiento de la Constitución Política y las leyes de la República, por tal motivo se promulgó la Ley 1862 de 2017, por medio de la cual se dictan las normas de conducta de los militares en nuestro país y el Código Disciplinario Militar; en particular el artículo 50 estipula que el destinatario de dicho código tiene derecho a la defensa material y se le designe un abogado, asimismo, cuando se declare como persona ausente debe contar con la representación de un defensor de oficio que cuente con la idoneidad (Congreso de la República, 2017). Esto quiere decir la Ley vigente además de establecer las normas de conducta de los militares en Colombia, profiere un Código que se centra exclusivamente en los miembros activos de las Fuerzas Militares en materia disciplinaria.

Respecto a los procesos disciplinarios en lo militar, (Cajiao, 2018) manifiesta que buscan preservar la disciplina, lo que se evidencia en los primeros 42 artículos de la Ley 1862 de 2017, así como las acciones para que no existan dilaciones en los procesos, sin importar que la decisión sea sanción o absolución. Asimismo, es importante tener presente lo señalado por Millán (2018), al afirmar que las modificaciones del nuevo código se atañen más hacia lo procesal.

Al realizar el estudio de algunos aspectos que han sido parte de la evolución del Régimen Disciplinario Militar ha tenido un constante avance desde la parte legislativas, lo cual ha permitido integrar los aspectos propios de la milicia con aquellos que han sido reconocidos en el marco del Derecho Internacional Humanitario, y por supuesto, la adaptación en el bloque de constitucionalidad, lo que ha implicado que desde la codificación exista en la actualidad una normatividad que busca la garantía de los derechos y deberes de los militares, sin que represente de algún modo un fuero especial que busque la impunidad, sino todo lo contrario, el esclarecimiento de los hechos que lleven a determinar si hay o no responsabilidad disciplinaria por parte del militar.

Garantías Constitucionales e integración en el Código Disciplinario Militar

El derecho disciplinario en general tiene la obligación de tener coherencia con los mandatos y preceptos que otorguen la Carta Magna, en especial cuando se trata de los derechos de los sujetos en materia procesal. El derecho procesal disciplinario, tal como ocurre en la ciencia procesal en general, se vincula a los mandatos constitucionales y, sobre todo, tiene la necesidad de contar con una visión que integre las necesidades normativas sociales y estructurales-funcionales (Gómez, 2011).

Las garantías constitucionales son parte esencial en los distintos tipos de derecho existentes, por supuesto esto integra al Derecho Disciplinario Militar. En el caso de los miembros activos de las Fuerzas Militares existe una doble connotación frente a la prestación de su servicio, por cuanto

existen deberes para con la institución y con los ciudadanos. Esto quiere decir que estos servidores públicos tienen amplios deberes, los unos propios de sus calidades al cumplir lo que corresponde a la disciplina militar obedeciendo a sus superiores y cumpliendo el régimen militar, y de otro lado las situaciones que puedan ocurrir eventualmente con civiles.

Es importante acotar que el Código Disciplinario Militar tiene inmersas las garantías constitucionales con las que cuenta cualquier tipo de proceso judicial y administrativo en Colombia. El Derecho Disciplinario Militar tiene dentro de sus características el investigar y sancionar conductas que son propias de la prestación del servicio militar, es decir, cuenta con su propio régimen, por lo tanto, la tipología de las infracciones es especial, y es necesario que la integralidad de la norma constitucional se haga presente para evitar vulneraciones a los derechos con los que cuentan los sujetos procesales.

Desde la Constitución Política de Colombia se incorporan al Código Disciplinario Militar principios rectores como el reconocimiento de la dignidad humana, la igualdad ante la ley, la legalidad, el juez natural, principio de favorabilidad, presunción de inocencia, resolución de la duda, derecho de defensa, derecho de contradicción, celeridad del proceso. Por otro lado, existen principios procesales en la actuación procesal como el principio de economía, el principio de dirección, el principio de imparcialidad, el principio de jerarquía, el principio de doble instancia, entre otros (Gutiérrez, 2017). Los principios que rigen la mayoría de actuaciones procesales se aplican al régimen disciplinario militar, lo cual tiene coherencia con los mandatos constitucionales sobre el particular, ya que sobre todo se debe garantizar la existencia de estos preceptos para las partes involucradas.

El artículo 43 de la Ley 1862 de 2017 menciona que esta disposición debe ser aplicada a los sujetos procesales que solo se especifican en la misma, sin considerar algún tipo de diferenciación por antigüedad, grado militar, forma de pensar, sexo, raza y demás (Ramírez, Carrillo, & Sánchez, 2019). Esto indica que estos principios se aplican a todos los sujetos procesales sin distinción alguna, sin tener distinciones de ningún tipo, ya que lo que interesa es que sea miembro activo de las Fuerzas Militares.

Parte de los aspectos que deben ser tenidos en cuenta como sustracción de la norma constitucional aplicados en la Ley 1862 de 2017 se puntualizan en los siguientes derechos de rango constitucional, de acuerdo con lo expuesto por Gutiérrez (2017):

- Derecho a la defensa: integra no solo el bloque constitucional, sino es un mandato que deviene de la garantía a los sujetos pasivos por parte del Estado en todos los procesos judiciales y administrativos, para que hagan parte del proceso presentando las pruebas en el proceso y controviertas las allegadas en su contra, así como tener la asistencia de un profesional del derecho.
- Juez natural: es importante destacar que existe el derecho a tener un funcionario natural que conozca del proceso e instruya el mismo, para garantizar el equilibrio armónico de las partes procesales bajo la dirección de un tercero imparcial y se aleje de la arbitrariedad en sus decisiones.

- Segunda instancia: Desde la perspectiva constitucional está preceptuado que el superior jerárquico de la autoridad que ha tomado la decisión en primera instancia pueda revisar los componentes fácticos y jurídicos del primer fallo, lo cual se evidencia en el artículo 131 de la Ley 1862 de 2017, que indica que las providencias y fallos pueden ser apelables.
- Imparcialidad: el juez natural o administrador de justicia debe ostentar una posición objetiva frente a las decisiones que tome en aras de preservar la sana crítica y así encontrar fallos con plena certeza. Por tal motivo la Ley 1862 de 2017 permite los impedimentos y recusaciones, y en su artículo 123 se estipula que las autoridades disciplinarias tienen el deber de actuar buscando la finalidad los procedimientos que consiste en la búsqueda de la verdad de los hechos y la sanción a los responsables, garantizando siempre los derechos, los fallos deben ser siempre motivados, no se debe investigar dos veces la misma conducta y existe la posibilidad de otorgar el derecho de contradicción.
- Debida motivación: las decisiones tomadas dentro del proceso disciplinario militar deben contar con un análisis por parte del administrador de justicia que constituya una debida motivación, por ende, su preparación e idoneidad deben ser suficientes, aplicando las reglas de imparcialidad que puedan sustentar la protección de los sujetos procesales.
- Debido proceso: es una de las características esenciales de cualquier proceso judicial o administrativo. En el caso de las investigaciones y procesos llevados a cabo en contra de los miembros de las Fuerzas Militares en materia disciplinaria, el legislador dispuso mediante la Ley 1862 de 2017 que la función disciplinaria tiene un fin, teniendo como base que las actuaciones que allí se surtan deben preservar la constitucionalidad en sus actuaciones. Por lo tanto, en un Estado Social de Derecho como el colombiano, el Derecho Disciplinario Militar debe integrar los principios constitucionales y legales, deben estar alineados con un adecuado uso de la competencia de los funcionarios encargados de tomar decisiones, preservando la unión de la normatividad, los hechos y las pruebas con los diversos principios legales para obtener un eficaz resultado de la investigación.

Los derechos consagrados en la Constitución Política frente a las garantías que debe ostentar todo proceso jurídico o administrativo deben ser aplicados, e incluso, puede decirse que todo tipo de actuación no solo requiere de la aplicación constitucional sino que existe la convencionalización, siendo el caso del Derecho Disciplinario Militar, ya que Colombia ha ratificado normas y decisiones de carácter internacional provenientes por ejemplo de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, sobre todo en garantías judiciales. Esto implica que la actuación disciplinaria militar no solo tiene como eje la ley, sino existen disposiciones constitucionales e internacionales que deben ser acatadas.

De hecho, en el caso del debido proceso por mandato constitucional es una de las garantías de los sujetos que son investigados en el marco del derecho, desde luego integra a los miembros de las Fuerzas Militares. Como lo señala Lorca (2003), el debido proceso es una medida de garantía independiente del sistema jurídico en el que opere el área específica el proceso, toda vez que el órgano judicial desarrolla y cumple los derechos fundamentales por cuanto la interpretación y la

garantía procesal deben ser proporcionales, lo contrario, atentaría contra un derecho consagrado en la Constitución Política de Colombia, por ello, la investigación debe ser adecuada (Citado en Giraldo, 2018).

Es decir, cada uno de los derechos y principios que consagra la Constitución Política, alineado al bloque de constitucionalidad y por supuesto a la Ley 1862 de 2017 la cual contiene también una serie de principios, no solo debe velar porque se cumpla la legalidad de las actuaciones sino que desde la perspectiva constitucional haya cumplimiento de las garantías procesales. En caso de suceder lo contrario las actuaciones no tendrían la legalidad correspondiente, sobre todo porque se trata de endilgar una responsabilidad disciplinaria a un servidor público con funciones especiales como lo es el militar, que como ya se explicó, tiene múltiples deberes, y se entiende que por su función pública y misión conoce la complejidad de su trabajo, y que cada actuación que realice debe estar precedida de la obediencia a la Constitución Política y el cumplimiento de la Ley.

Esto indica que los procesos disciplinarios que se lleven a cabo contra los miembros de las Fuerzas Militares es importante aplicar el principio de investigación integral, con ello no solo se respetan los derechos del disciplinado, sino que con ello el Estado busca que la sociedad se aleje de la corrupción como parte del crecimiento social, dejando de lado el interés particular que tanto ha afectado a la administración de justicia, al buscar la verdad real y material de las conductas. Estas razones llevan a que el juez disciplinario al momento de tomar la decisión lo haga basado en los elementos de convicción necesarios para obtener la claridad histórica de los hechos, y ello permite acatar de manera irrefutable el debido proceso que se consagra en la Constitución Política (Rincón, 2015).

Al proceder de esta manera, es factible que la verdad de los hechos puedan aclararse, ya que si se cumplen a cabalidad los principios constitucionales y legales, y se respetan los derechos procesales, como ocurre en el recaudo de las pruebas, su práctica legal y que la actuación se acoja a todos los parámetros consagrados en la norma, el operador jurídico está más cerca de tomar una decisión ajustada a la realidad. Este principio de investigación integral realmente puede ayudar a que el Derecho Disciplinario en Colombia se aproxime a una aplicación ideal de las garantías procesales, sobre todo porque el militar está sujeto a normas propias sobre la conducta y la manera como debe actuar, también desde la disciplina y en lo que corresponde al ejercicio de mando; se suma a ello a su intervención con el mundo exterior, ya que cada acción u omisión no solo le endilga responsabilidad como funcionario público, sino una potencial responsabilidad patrimonial al Estado, dependiendo de los hechos, e incluso, en su persona, responsabilidad penal si fuere el caso.

En este sentido la misma Ley 1862 de 2017 es clara en su artículo 18, el militar debe conocer, difundir y aplicar en cualquier conflicto armado las normas de conducta que debe aplicar en relación con el Derecho Internacional Humanitario, ya que sus actuaciones deben ajustarse a dichos parámetros, siendo vital conocerlo y aplicarlo, así como las demás normas sobre operaciones de paz, seguridad, ayuda humanitaria. El militar debe saber que su función pública es especial, por tanto el tratamiento disciplinario también lo es, pero no por su flexibilidad, sino porque los asuntos son diferentes a los otros servidores públicos, por tanto, sus actuaciones deben ser cuidadosamente analizadas en caso de haber realizado alguna falta disciplinaria.

CAPÍTULO SEGUNDO

El Derecho Disciplinario Militar en Colombia: Ley 1862 de 2017

El capítulo anterior hizo referencia a que en Colombia hubo una evolución normativa con el fin de consolidar alguna que regulara el Régimen Disciplinario Militar. En el caso de la Ley 836 de 2003 la cual se definió como el “reglamento del régimen disciplinario para las fuerzas militares”, desarrolló los aspectos que se relacionaban con la función pública de los militares, puntualmente frente al derecho disciplinario.

No obstante, el mismo legislador decidió expedir otra norma relacionada con el derecho disciplinario en Colombia para los miembros de las Fuerzas Militares, razón por la cual surge la Ley 1862 de 2017. Esta Ley inicialmente regula las normas de conducta militar, dentro de las cuales se destacan el deber fundamental del militar basado en su honor y el defender a Colombia con su propia vida, así mismo se puntualiza que el comportamiento militar debe ajustarse a las virtudes, principios y características especiales de las Fuerzas Militares, entre ellas la ética, la cual debe ser obligatoria. La disciplina militar contempla todas las normas que debe acatar el militar en toda su carrera, destacando la obediencia a la Constitución y el acatar las órdenes impartidas por los superiores (Congreso de la República, 2017).

El militar tiene como eje fundamental defender los intereses de la Nación, de su país, pero no a cualquier precio. Cuando la norma trata sobre la ética, destaca un aspecto esencial que no debe dejarse de lado, porque la conducta debe estar acompañada valores y virtudes que son unificados para todos los miembros, por ende su comportamiento debe ser intachable. A lo largo de la carrera militar sus miembros deben ser conscientes que Colombia tiene una organización política y administrativa, y en virtud de ello debe existir un respeto por las normas que existen en el país, sobre todo las aquellas de carácter constitucional y las leyes. Por encima de estas normas no puede pasar un servidor público de estas calidades, sin distinguir el rango, de lo contrario no habría legalidad en las actuaciones.

La condición de militar es una atribución especial, por ese motivo debe ceñirse a valores, virtudes y principios ligados a la ética, haciendo parte la honestidad, la veracidad (se relaciona con que la palabra sea sincera e inspire confianza con los demás militares), solidaridad, justicia, responsabilidad (asume las consecuencias en el marco de la libertad y la conciencia, así como cumplir los deberes), compañerismo, compromiso, valentía, lealtad, cortesía militar, entre otros. Así mismo, dentro de las virtudes militares son aceptadas institucionalmente la prudencia, la templanza, la fortaleza, la iniciativa, la comunicación, el respeto, el ejemplo (es el comportamiento intachable como persona y profesional), la constancia, y el liderazgo (Congreso de la República, 2017).

De ningún modo la conducta puede ser alejada de lo que se conoce como la conducta intachable, ya que dicho comportamiento permite desarrollar su función pública de manera

correcta, porque no solo se trata de cumplir con las normas establecidas en el país, sino que al tratarse de fuerzas relacionadas con la milicia existe una organización que promueve el respeto a los superiores y a los subordinados, no obstante, es claro que existe un deber de obediencia hacia el superior con mayor rango, pero este a su vez tiene unos deberes frente a sus superiores. A nivel institucional existen unos principios que deben ser cumplidos por todos sus miembros.

Es importante destacar que dentro de las normas de conducta militar se destacan la orden militar que es la impartida por los superiores que debe ser legítima (no puede exceder los límites de la competencia o violar la Constitución ni las leyes), clara, concisa, lógica, oportuna (cumplimiento en tiempo y modo que el superior indicó) que se relaciona con sus funciones y debe respetarse desde luego el conducto regular, e incluso respetar el restablecimiento del conducto regular (Congreso de la República, 2017).

Las normas constitucionales y legales deben ser un precepto que debe ser acatado por todos los militares, sobre todo por los superiores porque en las órdenes que imparten siempre deben saber que no pueden exceder los mandatos que imperan y que son de obligatorio cumplimiento. Es claro que no solo existen normas nacionales, sino a su vez internacionales en materia de derechos humanos, lo cual debe verse reflejado en las actuaciones que se desarrollen como servidores públicos, sin que atenten o lleven a los subordinados a vulnerar la norma.

De otra parte, existen las normas de actuación militar, encontrando entre ellas las funciones del militar que se dividen en operativas, logísticas, técnicas y administrativas, las cuales tienen algunas pautas como la permanente formación, competencia profesional, la acción conjunta, el conducto regular, el acatamiento y transmisión de la decisión, la relaciones con autoridades civiles, quejas y reclamaciones, reconocimiento al militar retirado, manejo y uso de las armas, entre otros. (Congreso de la República, 2017).

En el transcurso de la carrera militar, dependiendo de las funciones asignadas, es necesario que en materia de disciplina siempre se tenga presente que existe un conducto regular, ya que esa es la forma coordinada en la que opera la institucionalidad militar, y desde luego, siempre siguiendo las pautas que otorga la normatividad vigente. Asimismo, como existe un tratamiento interno en las mismas Fuerzas Militares en conjunto con su organización, debe existir claridad que existen unas decisiones que deben ser acatadas de las autoridades civiles, como ocurre con el Ministro de Defensa, lo que corresponde a un trabajo conjunto al ser parte de una línea de mando superior.

Los miembros de las Fuerzas Militares tienen normas de disciplina especiales. El cumplimiento es obligatorio en la disciplina castrense, teniendo en cuenta la subordinación, la uniformidad, las restricciones a las libertades, el uso de las armas y el carácter especial de su trabajo, además tienen como elemento adicional estar lejos de su familia, en lugares poco comunes para ellos (Bayona & Arévalo, 2018). Dentro de las normas de disciplina especial para los militares se encuentran el cumplimiento a las órdenes, las instrucciones y órdenes de autoridades (nacionales o internacionales), responsabilidad de obediencia, los límites a la obediencia (en caso de constituirse un delito el militar no debe acatar dicha orden), la objeción a las órdenes recibidas, la forma de corregir, signos externos de disciplina y cortesía militar, y las actitudes ante el personal del servicio

(Congreso de la República, 2017).

Es claro que las personas que hacen parte de las Fuerzas Militares tienen una categoría especial frente a otros servidores públicos, ya que como su función es trabajar en beneficio de los intereses superiores de la Nación en materia de seguridad, se requiere necesariamente del uso de armas para proteger a los ciudadanos, autoridades e infraestructura, necesarios para los operativos, capturar personal al margen de la ley. Detrás de esta función pública hay varias situaciones de tipo personal, como ocurre al asentarse por ejemplo en la selva, en medio de dificultades, o como ocurre cuando hay alteración del orden público. En medio de todo ello siempre deben existir acciones coordinadas, pero siempre dentro del marco constitucional y legal. Vale la pena precisar que los subalternos pueden no acatar la orden del superior si esta contraría las normas vigentes.

Existen unas normas de conducta en el ejercicio de mando, en el que se destaca que el estilo de mando debe acoger el principio de ser firmes y hacerse respetar por los subordinados, con liderazgo, responsabilidad en el ejercicio de mando, toma de decisiones, pero todo ello implica a su vez responsabilidades frente al Derecho Internacional Humanitario en la grave responsabilidad de asumir las consecuencias de la comisión de delitos por sus subordinados en casos delitos de genocidio, lesa humanidad y bienes que se protejan en el marco del conflicto armado; en total son 13 las normas que se relacionan con el mando, así mismo hay 12 normas militares en relación con los subalternos las cuales se encuentran en el artículo 17 de la Ley 1862 de 2017. En particular el artículo 18 de la misma Ley dispone lo concerniente a las normas de conducta frente al Derecho Internacional Humanitario el cual es de obligatorio cumplimiento para el militar aplicar los protocolos internacionales en relación con la protección de heridos, náufragos, enfermos, prisioneros, población civil y detenidos, debiendo tratarlos sin discriminación y con humanidad. Así mismo debe guardar actitud como prisionero, pero también el trato hacia los prisioneros, se debe aplicar el principio de distinción, la protección a la población vulnerable (personas indefensas, mujeres, niños) (Congreso de la República, 2017).

La Ley 1862 de 2017 es clara en determinar los rasgos característicos que debe tener un superior frente a sus subalternos. Para que exista una disciplina rigurosa se necesita de decisiones firmes, pero desde luego siempre debe tenerse presente que la dignidad humana se respeta por encima de todo; asimismo, los lineamientos de los superiores deben ser lo suficientemente claros para sus subalternos, ya que si estos incumplen la ley o la Constitución, los superiores pueden responder por sus actuaciones. Esto implica que la responsabilidad es compartida y existe siempre una delgada línea entre el acatamiento o no de las normas, por eso la importancia de generar constantes reuniones con los subalternos para recordar que pueden y no hacer dentro del marco legal, porque la función del militar no solo va ligado a la ley, sino a la ética.

El Derecho Disciplinario Militar encausa las normas cuando se realizan operaciones de paz y de ayuda humanitaria, entre estas, el cumplir las normas del Derecho Internacional Público, conocer y acatar las reglas del enfrentamiento, y otras disposiciones al respecto. De otra parte, en cuanto el encauzamiento a la disciplina se debe mantener al cumplir los deberes propios y ayudar a los demás a realizarlos, teniendo como medios los correctivos y los disciplinarios. En el caso de la corrección estos se generan cuando hay desinterés en cumplimiento de obligaciones, en conocer al personal

subalterno, descuido del aseo personal o presentación correcta, falta de puntualidad, entre otros. Algunos medios correctivos son la realización de trabajos manuscritos sobre temáticas militares, disminución de horas de salida, pérdidas de días de salida, etc. Toda corrección debe ser conocida por el comandante, para entender los hechos y escuchar al militar que presuntamente cometió la falla, y si el militar es reincidente dentro de los cuatros meses de haber cometido tales conductas, se dará inicio al trámite disciplinario que corresponda (Congreso de la República, 2017).

De esa manera, el militar tiene como parte de su función pública encausar su obligación hacia el cumplimiento de distintas reglas, sean internacionales y nacionales, ya que de ello depende no solo el respeto hacia sus obligaciones, sino el tratamiento a los demás, incluidos aquellas personas que se consideren como la parte enemiga en un escenario de conflicto. Por otro lado existen unos deberes que tienen que ser cumplidos al interior de la institución, aquellos que se encausan a la disciplina militar y si existieren faltas en contra de dichas obligaciones castrenses existen repercusiones de tipo disciplinario que serán evaluados dependiendo de la conducta y las pruebas que se recauden, porque en toda acción disciplinaria, independiente de la falta, deben cumplirse los presupuestos procesales.

Ahora, en lo que se refiere a las sanciones, es decir, los medios sancionatorios impuestos legalmente, estos se tratan en el libro segundo de la Ley 1862 de 2017, el cual se titula “Código Disciplinario Militar”. Como se indicó en el capítulo anterior, existen unos principios rectores que hacen parte del procedimiento disciplinario militar, recordando algunos como el juez natural, la legalidad, la favorabilidad, y demás, que posibilitan que el proceso desde la parte legal tenga un orden preestablecido. En este caso los servidores públicos que son destinatarios de las investigaciones y posteriores sanciones son los oficiales, suboficiales, soldados, así como los infantes de marina en servicio activo de las Fuerzas Militares.

Es importante aclarar que la normatividad disciplinaria hace pocas referencias a la situación de los jóvenes que prestan el servicio militar obligatorio por cuanto no son servidores públicos, tampoco cuentan con una relación especial con el Estado porque no existe acto administrativo de nombramiento (Ramírez, Carrillo, & Sánchez, 2019).

Vale la pena aclarar dos aspectos. El primero, corresponde al concepto 61531 donde la Constitución Política analiza lo referente al servicio militar obligatorio, se puede determinar que las personas que prestan dicho servicio no son servidores públicos (Departamento Administrativo de la Función Pública, 2019). La segunda, es importante acotar que la Ley 1862 de 2017 dispone frente al servicio militar obligatorio en su artículo 82 numeral 1 que efectivamente había aplicación de sanciones de separación absoluta e inhabilidad general cuando la falta sea gravísima dolosa, se contempla una inhabilidad general de dos a cinco años a soldados e infantes de marina que presten dicho servicio (Congreso de la República, 2017). Es así como se precisa quienes son llamados a tener responsabilidad disciplinaria de acuerdo a los preceptos del Código Disciplinario Militar.

De otra parte, al abordar lo que corresponde a la conducta, esta se puede cometer por acción u omisión en el cumplimiento de los deberes, por extralimitación de las funciones, o se incumplan o existan fallas en la disciplina. Así mismo, está estipulado que se puede dar una posición de garante

del superior en dado caso que sus subalternos tengan responsabilidad disciplinaria y este pudiese haber evitado la conducta ilícita. Respecto al régimen de deberes y prohibiciones, están taxativamente descritas en la Ley 1862 de 2017 en los artículos 70 y 71 respectivamente, al ser sujetos de sanción disciplinaria en caso de ser incumplidos o vulnerados (Congreso de la República, 2017).

La conducta que se espera del militar se liga a lo intachable, ya que el respeto por las normas vigentes, a las autoridades civiles y de la institución, así como la guarda de la ética, son fundamentales para preservar sus calidades. El deber funcional que encierran sus obligaciones tiene diversas vertientes, ya que si es el caso de un superior puede tener responsabilidad disciplinaria por la posición de garante frente a las actuaciones de sus subalternos, por ello la importancia de vigilar constantemente sus actuaciones, ya que de lo contrario, en caso de comprobarse la comisión de conductas ilícitas por parte de ellos pueden llevar al superior a un proceso disciplinario. En definitiva, en este punto puede constatarse que la función pública del militar tiene grandes retos con el fin de evitar este tipo de investigaciones, que pueden llevar a absolución a sanción, dependiendo de lo probado.

El Código Disciplinario Militar contempla que en caso de que el disciplinado sea sancionado es objeto de inhabilidad una vez la sanción se encuentra en firme. En ese sentido Ruiz (2006) señala que las sanciones a imponer son variadas por medio del ejercicio del poder disciplinario, desde la amonestación privada o pública hasta la inhabilidad temporal en el desempeño de cargos públicos, puede incluso haber una suspensión temporal, la separación absoluta de las Fuerzas Militares y la sanción pecuniaria. Las sanciones administrativas correspondientes se imponen sin perjuicio de las acciones que puedan ser ejercitadas al endilgar responsabilidad civil o penal, en caso de incurrir en ellas (Gutiérrez, 2017). Los servidores públicos tienen la posibilidad de ser procesados dentro del marco de las garantías constitucionales y legales, pudiendo ejercer su derecho de defensa y de contradicción, por esas razones, los criterios de la sanción disciplinaria tienen que estar plenamente identificados, sobre todo lo referente al tipo de faltas cometidas por el militar activo.

El artículo 74 y siguientes de la Ley 1862 de 2017 tiene estipuladas las faltas disciplinarias que constituyen eventualmente una sanción, de acuerdo con el comportamiento o conducta realizada y que contradiga esas disposiciones. Los tipos de faltas del Código Disciplinario Militar son clasificadas como faltas gravísimas, graves y leves, las cuales acarrear sanciones. Entre las faltas que están estipuladas se encuentran el consumo de sustancias psicoactivas o alcohol en servicio activo o el porte de armas; el suministro, transporte, distribución, porte, adquisición, o guarda de cualquier clase de droga, estupefacientes o sustancias narcóticas; el incumplimiento o cambio sin autorización previa de las órdenes dadas; la no atención o incumplimiento de las normas o reglas para la manipulación de material bélico; inventarse alguna enfermedad o exagerar un quebranto de salud para evitar los actos del servicio; no acudir al servicio sin justificación alguna; la realización, permisión o participación en relaciones sexuales al interior de las unidades militares; no informar con prontitud la causación de daños; uso indebido del uniforme militar; la impuntualidad (Bayona & Arévalo, 2018).

La Ley 1862 de 2017 establece que las faltas gravísimas son en total 83, las faltas graves son 62

y las faltas leves son 20, y además de las faltas taxativamente mencionadas en los artículos 76, 77, 78 y 79 de esa Ley. Este último artículo dispone que pueden considerarse como faltas aquellas que estén consagradas en la Ley como causales de mala conducta, teniendo en cuenta criterios como el grado de culpabilidad, la naturaleza del servicio, los motivos del comportamiento, el grado en que se perturbe el servicio, la jerarquía y el mando en la institución, modalidades y circunstancias de la falta y su trascendencia (Congreso de la República, 2017).

En cuanto a las faltas gravísimas es necesario acotar que se tratan de aquellas que atentan de forma comprometida a la institucionalidad, ya que las establecidas en el artículo 76 de la Ley 1862 de 2017 básicamente atentan contra la inquebrantabilidad del Estado y el respeto hacia las Fuerzas Militares en su esencia, porque se puede poner en peligro la seguridad nacional, afectar aspectos sensibles que se relacionan con el personal e incluso poner en peligro a la Nación, a las autoridades y demás situaciones que no pueden ser aceptadas, dada la confianza que se deposita en el militar frente a la prestación de servicio, ya que no solo se viola la Constitución y la Ley, sino que puede incluso vulnerar el Derecho Internacional.

En el caso de las faltas graves se relacionan más que todo con acciones y omisiones frente a las funciones que desarrolla el militar en su función pública, ya que al cometer este tipo de faltas puede ocasionar efectos muy graves en cuanto al orden y la disciplina que se imparten en las Fuerzas Militares, ya que por causa de ese comportamiento pueden verse seriamente comprometida la institucionalidad, el respeto por la cadena de mando, en fin, se tratan de conductas que no pueden ser permitidas porque no corresponden al deber ser, ya que son contrarias a la esencia de intachabilidad de este tipo de servidores públicos. Por último, en caso de las faltas catalogadas como leves son aquellas que no tienen la misma connotación de gravísimas o graves, sin embargo de acuerdo a lo consagrado en la norma pueden catalogarse como falta de compromiso con seguir las normas y la ética militar, pero sin alcanzar la gravedad de otras conductas, pero que si son objeto de sanción disciplinaria.

Según el artículo 80 puede haber concurso de faltas toda vez que puede haber varias acciones u omisiones, y en ese caso la graduación de la sanción tendrá cuatro criterios que corresponden, primero, si la sanción más grave es separar absolutamente al militar y la inhabilidad general, la última se incrementa en otro tanto, sin que se exceda el máximo legal; segundo, si la sanción más grave es la suspensión e inhabilidad especial, habrá un incremento de otro tanto, sin que haya exceso en el máximo legal; tercero, si la sanción más grave es la suspensión, habrá un incremento de otro tanto, sin exceso del máximo dado en la ley; y cuarto, si la sanción más grave fue multar al militar, se incrementa en otro tanto, sin que se exceda el máximo legal (Congreso de la República, 2017).

El procedimiento debe seguir las disposiciones definidas en la Ley 1862 de 2017 en los artículos 121 y siguientes, teniendo como base los principios de economía, imparcialidad, dirección, jerarquía, doble instancia, integración y publicidad. Los artículos 136 y siguientes regulan lo concerniente a la acción disciplinaria la cual inicia con la noticia disciplinaria o de oficio, y solo procede anónimamente bajo circunstancias especiales y en caso de ser temeraria, el funcionario competente se puede declarar inhibido, no obstante es obligatorio ejercer la acción disciplinaria

cuando hay conocimiento de un hecho constitutivo de acción disciplinaria, teniendo claridad sobre las conductas punibles y sobre los derechos de los sujetos procesales (disciplinado, víctima) (Congreso de la República, 2017).

El proceso disciplinario tiene su inicio con la acción disciplinaria, la cual debe concretarse en una información certera, que cuente con el debido soporte para que el militar involucrado pueda ejercer su derecho de defensa y le sea garantizado el debido proceso, ya que esto hace parte de sus derechos y principios fundamentales. A su vez es claro que en caso que el militar que infrinja varias disposiciones disciplinarias a la vez opera el concurso de faltas, pero esto debe ser probado en el proceso disciplinario de acuerdo a lo que se aporte por el operador disciplinario y el mismo disciplinado.

Los tipos de providencias existentes son los fallos, autos interlocutorios y autos de sustanciación, los tipos de notificación dependiendo de la providencia proferida. El procedimiento está sujeto a unos términos procesales y los recursos concedidos son los de reposición, que procede contra el que decide la nulidad, el que niega pruebas de la indagación y demás autos dados en la ley; y apelación, que se surte contra decisión que niega pruebas en la etapa de audiencia, fallo de primera instancia y decisión de archivo, cuya excepción es la citación a audiencia que no tiene ningún recurso y el artículo 164 estipula la oportunidad para interponerlos. El proceso disciplinario en su desarrollo debe contemplar los medios de prueba señalados en el artículo 179 de la Ley 1862 de 2017, entre ellas las testimoniales, la confesión, el peritaje y demás, y la manera de practicarlas. El proceso disciplinario tiene unas causales de nulidad contempladas en el artículo 226, entre ellas la falta de competencia del funcionario, violación al derecho de defensa, violación al principio de jerarquía e irregularidades sustanciales al debido proceso, esta puede ser declarada de oficio y se debe formular antes del fallo definitivo (Congreso de la República, 2017).

Es decir, el proceso disciplinario militar debe contemplar todos los aspectos que contempla la Constitución Política frente a los derechos fundamentales del disciplinado, pero también debe tenerse en cuenta que es posible que existan víctima por la conducta cometida, por tanto también los derechos de las mismas deben ser garantizados. En todas las etapas procesales debe cumplirse lo contemplado en materia procesal disciplinaria, de lo contrario se estaría incurriendo en alguna causal de nulidad, pero ésta solo puede ser solicitada antes del fallo, de lo contrario no habrá otra oportunidad para pedirla.

Está preceptuado en el Código Disciplinario Militar que en caso de que las faltas sean gravísimas o graves, que su actuación inicia con el informe y queja que puede ser por escrito o verbal a cualquier miembro de las Fuerzas Militares. Luego de conocido el hecho el competente revisa que se cumpla el principio de jerarquía y se profiere un auto que inicia la etapa de indagación, usando los medios de prueba y designando a un funcionario para ello, su término no puede ser superior a seis meses, luego de recibida la indagación y realizada la práctica de pruebas se tienen quince días hábiles para valorarlas, y con ello el competente profiere ya sea auto que ordena citación a audiencia o se archiva el expediente, y contra ello no procede recurso. En el caso de citar a audiencia debe haber una formulación de cargos, debe estar demostrada objetivamente la falta y la existencia de las pruebas que presuntamente endilguen responsabilidad al disciplinado. El artículo 234 prevé el contenido del

auto de cargos, todo ello se desarrolla en una audiencia oral, en la cual una vez de leen los cargos, el investigado rinde descargos, pudiendo solicitar o aportar pruebas, en esa audiencia puede haber variación de los cargos por error en la calificación o prueba sobreviniente y posteriormente de surte el cierre la investigación y los alegatos de conclusión, una vez superada la etapa de pruebas y con ello, en caso de verificar responsabilidad disciplinaria, se profiere fallo (Congreso de la República, 2017).

En los casos de los casos de las faltas leves el procedimiento es especial según la Ley 1862 de 2017, ya que prevé que se asume la competencia en audiencia oral que debe surtirse luego de cinco días de haberse conocido el hecho o conducta. Una vez se tiene conocimiento del hecho o de la presentación del informe, la queja o indagación, quien tenga la competencia cita a audiencia al presunto investigado por medio de un auto que explique la conducta presuntamente tipificada como falta y los derechos del militar. En la audiencia se analizan los hechos y la conducta; en el caso de aceptarse los cargos, si el fallo corresponde a una multa esta se dosifica a la mitad de la mínima que está prevista en la Ley, y es reprimir se dicta la simple por la severa; en caso contrario se oye al investigado quien entrega las pruebas que pretenda hacer valer y se decretan las conducentes, las cuales se practican de inmediato o al día siguiente. En caso de poder escuchar al investigado se nombra defensor de oficio. En caso de encontrar responsabilidad, se gradúa e impone la sanción (Congreso de la República, 2017).

Está claramente definido por la Ley 1862 de 2017 que existe un procedimiento dentro del proceso disciplinario cuando se trata de una falta gravísima, grave o leve cuya esencia es especial. Se prevé que el proceso debe cumplir con todas las etapas, resaltando que en las faltas gravísimas o graves por su connotación, los tiempos son un poco más amplios dada la complejidad de los asuntos, no obstante hay unos términos legales que deben ser cumplidos en la indagación, práctica de pruebas, si es el caso formulación de cargos y luego de practicadas las demás etapas surtir la absolución o fallo sancionatorio. En el caso de las faltas leves el trámite es más expedito por la clase de faltas, sin embargo también deben cumplirse sus etapas.

La misma norma establece que los actos administrativos sancionatorio pueden ser objeto de revocatoria directa, de acuerdo a lo previsto por el artículo 173 y siguientes, teniendo en cuenta que pueden existir infracciones a la Constitución Política, a la Ley o algún reglamento, y por supuesto debe existir el debido fundamento jurídico. Esta revocatoria también debe aplicarse cuando hay violaciones a los derechos fundamentales, por tanto debe darse un fallo sustitutivo (Congreso de la República, 2017).

Por supuesto que si existen aspectos que afecten los intereses del disciplinado, la administración debe contemplar aquellos aspectos que son el fundamento para aplicar la revocatoria directa, porque el fallo debe tener el suficiente sustento jurídico y probatorio para ser condenatorio. Este instrumento del derecho administrativo es viable, ya que el fallo corresponde a un acto administrativo, por tanto la revocatoria directa es viable, sobre todo si se comprueba que hubo alguna violación a los derechos fundamentales.

Por último, es importante aclarar que la Ley 836 de 2003 tuvo vigencia hasta febrero 4 de 2018,

pero aquellos casos se encontrasen en auto de cargos para la fecha mencionada se les aplica el régimen anterior (Congreso de la República, 2017). Esto es importante ya que aplica la transitoriedad de la Ley, teniendo en cuenta que ya el procedimiento de aquellos procesos se venía adelantando con la anterior ley.

Jurisprudencia relacionada con el Derecho Disciplinario Militar en Colombia

Las altas cortes colombianas han tenido la oportunidad de pronunciarse sobre el régimen disciplinario que cobija a los miembros de las Fuerzas Militares, dada la connotación que encierra el hecho que dichos servidores públicos se enmarquen dentro de un régimen especial disciplinario, por fuera del régimen que cobija a los demás funcionarios del Estado, por ende las revisiones que se hacen se circunscriben a esta particularidad.

- **Consejo de Estado, sentencia 0631 de 2016.**

El Consejo de Estado, en la sentencia 0631 de 2016 establece inicialmente que en el marco de la ley disciplinaria se deben cumplir todas las garantías que prevé el ordenamiento jurídico, en el que se busca proteger a los sujetos procesales en las actuaciones administrativas, en especial, la garantía de la justicia y el derecho de defensa (Consejo de Estado, 2016).

Explica que los servidores públicos, como es el caso de los militares, tienen un régimen especial disciplinario especial por cuanto hay normas singulares o particulares en las que se establecen los tipos de faltas, las sanciones, quienes son los encargados de impartir justicia y el procedimiento a desarrollar, sobre todo, por el tipo de funciones que desarrollan estos servidores públicos, por ello, ese régimen al ser especial, prevalece sobre el general u ordinario, que es el Código único Disciplinario, por ello, solamente las sanciones y procedimiento es el del Código Disciplinario Militar, por la calidad de sus funciones y la particularidad de los mismos (Consejo de Estado, 2016).

El fallo del Consejo de Estado establece con claridad cuál es la jurisdicción competente en caso de conductas que estén en contra de la Constitución y la Ley disciplinaria de los militares activos, la cual se concentra en el Régimen Disciplinario Militar, y se estima como una categoría especial dentro de los procesos disciplinarios de los funcionarios públicos.

- **Corte Suprema de Justicia, sentencia STC12822-2017.**

La Corte Suprema de Justicia mediante sentencia de segunda instancia proferida con número de providencia STC12822-2017 se pronuncia sobre la presunta vulneración al debido proceso al comandante del Distrito No. 17 del Ejército Nacional en la investigación llevada a cabo por el Director de Reclutamiento del Ejército Nacional quien no era el superior jerárquico. Esta sentencia trae a mención dos circunstancias especiales que hacen parte del debido proceso en la actuación

del derecho disciplinario militar, primero, en que el recaudo de las pruebas sin información al disciplinado cuando este no hace uso del derecho de contradicción no vulnera el debido proceso, por cuanto la notificación personal no suspende las actuaciones que se surtan en materia probatoria que permitan esclarecer los hechos y las responsabilidades del disciplinado, y mientras la notificación esté en curso, pueden ser ampliadas o retiradas, por ello, la ausencia del disciplinado en esa etapa no configura una nulidad (Corte Suprema de Justicia, 2017) .

En el caso del superior jerárquico, solamente a este corresponde realizar la investigación y sanción de la conducta disciplinaria en caso que se cometan faltas gravísimas, lo que implica que se aplica un principio del proceso disciplinario que corresponde al derecho al juez natural, que en el caso concreto el competente era el comandante de la tercera zona de reclutamiento y no el Director de Reclutamiento, por cuanto carecía de competencia, por ende, se vulneró el debido proceso administrativo (Corte Suprema de Justicia, 2017).

Esta sentencia permite aclarar que el Derecho Disciplinario militar cuenta con las garantías que aseguren que el debido proceso se cumpla de manera efectiva por los operadores disciplinarios, por ese motivo la Corte Suprema de Justicia al evidenciar que hubo transgresión a una garantía procesal en cuanto al cumplimiento del principio del juez natural, reconoce que este hace parte de uno de los derechos del procesado, y así como se evidenció en este asunto, el procedimiento disciplinario tiene que seguir el rigor que establece la Constitución Política y la norma especial en materia disciplinaria militar.

- **Corte Constitucional, sentencia C-053 de 2018.**

La Corte Constitucional como garante de la guarda de la Constitución Política de Colombia de 1991 y competente en caso de dirimir demandas de inconstitucionalidad, mediante la Sentencia C-053 de 2018, también resalta la importancia de reconocer que existe en el Régimen Disciplinario especial para los miembros de las Fuerzas Militares, tanto en lo sustancial como en lo procesal, y por lo tanto es independiente del régimen común que investiga y sanciona las conductas de los demás servidores públicos. La Corte Constitucional en esta sentencia aclaró que respecto al régimen de transición con la anterior norma disciplinaria militar que de acuerdo con la Ley 1862 de 2017 en su artículo 252, la Ley 836 de 2003 tuvo vigencia hasta el 4 de febrero de 2018, lo que implica que desde esa fecha rige el nuevo Código Disciplinario Militar. No obstante, de acuerdo con el régimen de transición establecido en el artículo 251, los casos que cuentan con auto de cargos para el 4 de febrero de 2018, les aplica la norma disciplinaria anterior; eso quiere decir que el artículo 146 de la Ley 836 de 2003, sigue produciendo efectos jurídicos durante el lapso de transición normativa (Corte Constitucional, 2018).

Es importante aclarar que el Derecho Disciplinario Militar de ninguna manera hace que las condiciones procesales y sustanciales de los miembros de las Fuerzas Militares sea más complejo para sus intereses, no se vulnera el principio de igualdad con los demás funcionarios públicos, porque la naturaleza jurídica de las Fuerzas Militares por su carácter militar, y de acuerdo a la Constitución Política de Colombia en su artículo 217, las Fuerzas Militares se componen por el Ejército, Armada y Fuerza Aérea, teniendo como objetivo esencial la defensa de la soberanía, el

orden constitucional, la independencia y la integridad de todo el territorio, y que para su funcionalidad castrense es necesario que tenga regímenes propios, entre ellos el disciplinario (Corte Constitucional, 2018).

Asimismo esta sentencia menciona que el Derecho Disciplinario Militar se diferencia de los demás, no solo en cuanto a la parte sustantiva y procedimental, sino que es necesario establecer que en ella están claramente especificadas las faltas y las sanciones que cobijan a los miembros de las Fuerzas Militares, por ende, existe una justificación de acudir a una especialidad por la misma función constitucional que se deriva de sus deberes y obligaciones como militares, ergo, este derecho no puede incluir cualquier tipo de falta, ya que estas deben ceñirse a la función militar, que relacionan con el servicio público que se encomienda a tales fuerzas, por lo tanto, cuenta con un amplio margen de configuración legislativa (Corte Constitucional, 2018).

De acuerdo a esos argumentos, no es posible estimar que exista vulneración al principio de igualdad, ya que la Corte Constitucional establece que en el análisis de la demanda la norma no contiene discriminación alguna por razones de raza, sexo, origen nacional o familiar, religión, lengua, opinión política o filosófica, tampoco discrimina algún grupo, en el entendido que la Ley 836 de 2003 desarrolla un mandato constitucional que se establece en el artículo 217, el cual autoriza y avala el trato diferenciado con relación al régimen disciplinario militar (Corte Constitucional, 2018).

La norma que revisó la Corte Constitucional en esta sentencia si bien fue la Ley 836 de 2003, tiene implícita la esencia que reviste el tratamiento especial a las Fuerzas Militares en cuanto al derecho disciplinario, el cual tuvo continuidad con la Ley 1862 de 2017 por la especialidad que ha sido dada desde la configuración legislativa, por el hecho que los militares realizan labores especiales, que se relacionan con la soberanía nacional y las demás consagradas en la Constitución Política de Colombia, por ese motivo, se justifica el régimen especial disciplinario propio.

- **Corte Constitucional, sentencia C-570 de 2019.**

En la Sentencia C-570 de 2019 se analizan varios problemas jurídicos entre ellos si existe en la Ley 1862 de 2017 hay violación a la libertad de conciencia cuando se demanden explicaciones a un superior en la conducción o ejecución de operaciones militares. También hace referencia sobre la sanción como falta gravísima solicitar explicaciones frente a una orden en un área de operaciones y si ello viola el principio de la obediencia debida. Por otro lado plantea el interrogante sobre la falta de debida notificación de un proceso disciplinario al personal que esté en áreas de operaciones y que esto impida el ejercicio de su defensa o si se entiende que fue notificada personalmente al momento de recibir correo electrónico desde el momento del envío y no del recibido, agregando a ello que se requiere autorización del investigado del uso de la tecnología (Corte Constitucional, 2019a).

Los problemas jurídicos abordados en la sentencia sin duda generan una serie de consideraciones jurídicas desde el punto de la disciplina, en lo procesal y los derechos

fundamentales de los investigados, sobre todo porque se entiende que los militares que deben cumplir funciones en operaciones militares tienen que obedecer a sus superiores, así como la imposibilidad de acceder fácilmente al contacto con el mundo exterior, por tanto no sería posible notificarse de ningún modo en caso que tenga algún proceso disciplinario en curso.

Frente a estos planteamientos la Corte Constitucional indica que el principio constitucional de obediencia debida, el cual se encuentra en el artículo 91, no quiere decir que sea totalmente ciega, ya que el subalterno puede demandar explicaciones antes de la ejecución de la orden si esta viola derechos humanos; los militares no se obligan a acatar una orden que atente contra el Derecho Internacional Humanitario o al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, por tanto, si es ilegal la orden, esta no puede ser legítima (Corte Constitucional, 2019a).

Ahora, en el caso de la sanción disciplinaria de demandar justificación de una orden militar cuando se ejecuta o conducen operaciones militares, la Corte indicó que no viola el principio de obediencia debida ni la libertad de conciencia, ni tampoco atenta esta libertad sancionar el incumplimiento o modificación de la orden militar sin autorización. Esta posición quiere decir que si bien la obediencia debida no es absoluta, tampoco se trata de un principio de obediencia participativa. Puede haber una orden ilegítima, pero esto no quiere decir que en todo momento todas las decisiones se sometan a discusión, porque el sistema castrense lleva a que las órdenes deban ser acatadas sin que existan procesos de participación. Solo por razones de táctica o estrategias se solucionan dudas, pero de ningún modo dejar de acatar la orden (Corte Constitucional, 2019a).

En los casos analizados puede constatarse que la Corte Constitucional toma una posición coherente frente a lo que respecta a la disciplina militar al indicar que la obediencia debida debe ser acatada, porque hace parte de uno de los principios de las Fuerzas Militares, sin que existan objeciones sobre todo en operaciones militares o conducción de las mismas. Esto es sumamente importante porque un pelotón de soldados no puede dejar de obedecer a la persona que los lidera, ya que en principio se entiende que es una persona idónea y tiene poder de mando. No obstante, existen límites, porque pueden existir órdenes ilegítimas y esto puede llevar a cometer violaciones a los Derechos Humanos dentro del marco del derecho internacional o a derechos fundamentales, situación que puede ser perfectamente desacatada y desobedecida.

Finalmente, la Corte en su análisis frente a la notificación de actuaciones disciplinarias de militares que estén en operaciones, es claro que la persona debe ejercer de manera oportuna su derecho de defensa y al debido proceso, y para ello es necesario que se le notifique debidamente que existe un proceso en curso, porque la notificación personal es muy importante y crucial, y si no se hace debidamente, esto supone una afectación a los derechos fundamentales del disciplinado. La notificación personal supone una mínima garantía procesal, y se requiere que la persona efectivamente reciba el mensaje remitido, de forma real e inequívoca. Por ese motivo, si se trata de una notificación por correo electrónico debe constatarse que efectivamente el mensaje no solo fue recibido sino que la persona efectivamente hizo lectura de ella y tiene conocimiento del asunto, por tanto debe probarse esta circunstancia, por ello la norma como está concebida no permite que eso suceda así, por tanto se declaró su inexecutable (Corte Constitucional, 2019a).

La notificación personal por distintos medios o por correo electrónico debe ser efectiva, sobre todo cuando se trate de una investigación disciplinaria, y aún más cuando el militar se encuentre en un área de operaciones, donde seguramente no tiene acceso a ningún medio de comunicación, por tanto, solo puede constatarse la notificación con la evidencia que efectivamente la recibió. Esto hace parte de las garantías procesales y de los elementos indispensables dentro de este tipo de procesos para cumplir el derecho de defensa y el debido proceso. (Corte Constitucional, 2019a)

- **Corte Constitucional, sentencia C-430 de 2019.**

En la Sentencia C-430 de 2019 se analiza la inconstitucionalidad del artículo 1 de la Ley 1862 de 2017 en el apartado “incluso con la entrega de la propia vida cuando sea necesario”. En ese sentido el análisis realizado por la alta Corte si bien tuvo presente que el derecho a la vida es inviolable, ya que hace parte de los Derechos Humanos, del reconocimiento en múltiples normas de carácter internacional, así como la protección de orden constitucional, en el caso de los militares este apartado demandado hace parte de una regla militar, y a su vez, se debe cumplir siguiendo otros principios dentro del marco constitucional y la ley, por tanto su incumplimiento no se liga a la falta de disciplina (Corte Constitucional, 2019b).

En tal sentido, los superiores no pueden poner a sus subalternos en situaciones de peligro, ni que se menoscaben en su integridad física o mental. En ese sentido, si un militar siente que pone en peligro su vida, existe una causal de exclusión disciplinaria que se consagra en el artículo 86 de la Ley 1862 de 2017 la cual trata sobre salvar un derecho ajeno o propio y que por ese motivo se deba incumplir un deber, o que pueda haber insuperable coacción ajena. En ese sentido, la Corte Constitucional advierte que claramente la función pública del militar es compleja, ya que por su condición requiere del uso de armas por ser una actividad peligrosa además que siempre persiste el riesgo excepcional, por eso el fundamento de su régimen especial, por tanto el militar puede defender su vida o la de otra persona siempre y cuando sea en cumplimiento de sus deberes (Corte Constitucional, 2019b).

En suma, se entiende que el derecho a la vida no es absoluto, sino que se tienen que tener en cuenta algunos aspectos que han sido incluso tenidos en cuenta en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que si bien la premisa es que nadie puede ser privado de su vida de forma arbitraria, si esto llega a suceder se deben tener en cuenta aspectos de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, y esto ha sido desarrollado jurisprudencialmente. De ese modo el militar tiene toda la facultad de privar del derecho a la vida de alguna persona teniendo en cuenta algunos presupuestos constitucionales, legales y de normas internacionales. Esto abarca a militares y conscriptos, ya que ellos también tienen funciones con riesgos, pero se entiende que su servicio militar no hace parte su proyecto de vida sino de un deber normativo, por ello se han reconocido ciertas diferencias. En ese orden de ideas la norma demandada no viola el derecho a la vida, ya que claramente se advierte que aplica “cuando sea necesario”, pero teniendo claro que el militar tiene el deber de defender a Colombia (Corte

Constitucional, 2019b).

La sentencia desarrolla un tema bastante interesante que hace parte de la carrera militar, porque lleva implícito el riesgo a la vida por las características propias de su trabajo. Asimismo, tal como lo menciona la Corte, el militar debe proteger su vida, por lo tanto el Estado le otorga la posibilidad de usar armas de dotación siempre y cuando sea para proteger a Colombia, en desarrollo de una operación militar, la salvaguarda de derechos ajenos o propios, pero siempre y cuando sea de forma legítima y sin contravía de las disposiciones normativas de carácter nacional o internacional. Esta situación de ningún modo lleva a que sea sancionado disciplinariamente, ya que haría parte de las excepciones de responsabilidad.

- **Corte Constitucional, sentencia C-452 de 2020.**

En esta sentencia se hace un análisis del artículo 194 de la Ley 1862 de 2017, frente al deber de dar testimonio por parte de menores de edad mayores de siete años, la cual debe ser recibida por el defensor de familia o por la autoridad disciplinaria. En este caso la Corte se declara inhibida de pronunciarse frente al inciso tercero del artículo 194, por ineptitud del cargo formulado, ya que no satisface la exigencia de certeza ni de especificidad. En este caso se puede evidenciar que el demandante ha sesgado su posición de manera subjetiva. También la demanda carencia de pertinencia, ya que la prueba testimonial se entiende que hace parte de las pruebas que son parte de los preceptos del debido proceso (Corte Constitucional, 2020).

En el caso del inciso segundo, la sala estima que dicho apartado viola el derecho fundamental de los niños de ser escuchados en procesos administrativos o judiciales sobre asuntos que los afecten, ya que ellos pueden expresar sus opiniones sin presiones y pueden escoger si quieren ejercer su derecho a ser escuchados, y si lo hacen, deben recibir la asesoría y la información necesaria, para que sea de forma libre y sin que sean manipulados, libres de toda influencia, respetando la libertad de sus opiniones. Esto aplica también para los menores de dieciocho años, ya que ellos también tienen el derecho a ser escuchados, por tanto, se declara la inexecutable la expresión “que tengan más de siete años” (Corte Constitucional, 2020).

La Corte Constitucional en esta oportunidad se pronuncia sobre un asunto relevante que hace parte del proceso disciplinario, ya que eventualmente un menor de edad puede ser testigo. No obstante lo anterior, es pertinente acotar que esta prueba testimonial debe estar alejada de toda coacción, y que si se realiza con esas premisas el testimonio es legal, ya que puede ser clave al momento de endilgar o no responsabilidad disciplinaria.

CAPÍTULO TERCERO

Criterios del Código Disciplinario Militar en la graduación de las sanciones

La adecuación de la norma disciplinaria en materia militar en Colombia trajo consigo que se promovieran las garantías constitucionales, así como la prevalencia de los derechos humanos, lo que implica que las conductas a sancionar y el proceso administrativo se ajuste a las necesidades actuales del servicio militar (Jiménez & Tazza, 2000). El operador disciplinario tiene la obligación de ceñirse a mandatos constitucionales y legales para garantizar el cumplimiento de las garantías que hacen parte del procedimiento administrativo. Una de las etapas fundamentales es el momento en el cual se imparte la respectiva sanción por causa de la falta disciplinaria realizada por el servidor público.

En ese aspecto, la Corte Constitucional en la Sentencia T-561 de 2005 ha sido clara en indicar que la imposición de la sanción debe ser proporcional a los hechos que la motivaron (Corte Constitucional, 2005b). De hecho, la Ley 1862 de 2017 en su artículo 241 numeral 6, dispone que los criterios de graduación en la sanción deben ser proporcionales a la conducta (Congreso de la República, 2017).

Esto implica que el militar no puede ser sancionado de forma inadecuada, de lo contrario no se estaría equiparando la sanción a la conducta desplegada. En consecuencia, el operador disciplinario militar debe entender que la graduación de las sanciones debe ser proporcional a las circunstancias de hecho, por ello, es necesario conocer el alcance que tiene el Código Disciplinario Militar ante las diferentes circunstancias y conductas que se pueden presentar en un ámbito como el militar.

Por ejemplo, en el caso del ejército, existe una regulación estricta en el ejercicio de las operaciones militares, las cuales deben seguir un protocolo definido en la Doctrina Damasco en procedimientos como el contraterrorismo, contrainsurgencia, operaciones especiales, acción Integral, inteligencia, desminado, misiones de aviación, lucha contra amenazas transnacionales como es el caso de la extorsión, narcotráfico, secuestro y aquellos delitos contra el medio ambiente (Vásquez & Arroyave, 2017). Es importante reconocer que la labor que cumplen las Fuerzas Militares es muy compleja, ya que se lucha en contra de acciones delictivas que ponen en riesgo la vida no solo la propia sino la de otras personas, así como aquellas que atentan contra el patrimonio público, el medio ambiente, entre otras. Por ende, no es una labor fácil y requiere de procedimientos especiales y de un régimen concreto por su naturaleza.

En ese sentido, Plascencia-Villanueva (1998) indicaron que, en la modernidad, las codificaciones existentes diferencian los hechos punibles teniendo en cuenta su gravedad: crímenes, delitos y contravenciones; los especialistas en la materia concuerdan en establecer unos períodos esenciales de ejercicio del derecho administrativo sancionador, como se cita en (Giraldo, 2018).

El Código Disciplinario Militar, a diferencia de otras legislaciones en materia disciplinaria como la ordinaria, dispone que es el superior jerárquico del infractor es el llamado a ejercer la función como operador disciplinario, es decir, proceder en nombre del Estado sobre su subalterno, sobre el

súbdito, pero de manera tácita se establece que para que se cumplan las órdenes, el que tiene la obligación de ejecutarla, debe también analizarla, estudiar las consecuencias, y verificar la legalidad de la misma (Vásquez & Gil, 2016).

Este tipo de situaciones en ocasiones no permiten que las actuaciones tengan la objetividad esperada, ya que en materia disciplinaria militar se requiere del formalismo procesal y del cumplimiento de las garantías que de ello se deriva, porque si bien existe una jerarquización en cuanto a la potestad disciplinaria, siempre debe supeditarse las garantías procesales y la correcta armonización de la norma disciplinaria en todas las actuaciones, en especial, al momento de graduar la sanción, porque es muy importante establecer cómo fue la conducta del militar y si puede adecuarse entre las causales excluyentes de responsabilidad o no.

Los criterios de interpretación de la norma disciplinaria no deben contener posturas más allá de las dadas por la norma. En ese sentido es consustancial al modelo dogmático, la interpretación sistemática de las normas disciplinarias. Esto permite que se ejerza el autocontrol de esta y su solidez, por cuanto evita que el fallador no ejerza su conveniencia personal y prácticas propias en la interpretación (Gómez, 2011). De ese modo la subjetividad no puede ser una característica del fallador, todo lo contrario, que sean los hechos probados los que lleven a determinar que cierta conducta se adecua típicamente y que existan las circunstancias de hecho y derecho para tomar una decisión basada en lo que consagra la norma disciplinaria.

Es primordial que el funcionario que ejerza la investigación disciplinaria determine la razón de ser de la falta cometida, a raíz de la vulneración de los deberes del militar, por ello la ilicitud sustancial que genera la falta disciplinaria se determina por la transgresión al deber de las funciones del servidor público (Bautista & Bayona, 2011). Es claro que una vez exista certeza que el militar incumplió sus obligaciones y por ende es objeto de sanción disciplinaria, deben existir los elementos de juicio suficientes para sustentar el acto administrativo.

El operador disciplinario militar, si bien se establece en la autoridad del rango superior, no debe desconocer los postulados y garantías del proceso como tal; para los militares que son objeto de investigación disciplinaria se les debe respetar el derecho a la defensa técnica y material, para ello se le debe informar al investigado sobre sus derechos como presunto transgresor de la norma disciplinaria desde que se le notifica el Auto de Apertura de la Investigación (Grajales, Taimal, & Valencia, 2018).

De hecho, el derecho disciplinario militar como cualquier otra rama del derecho, debe contar con todas las garantías procesales, sobre todo en el cumplimiento de los derechos de los disciplinados y la aplicación de los principios que se aplican en el derecho sancionador, sobre todo por la connotación y las repercusiones de este tipo de decisiones para la vida laboral y prestación de servicio público, teniendo en cuenta las características propias de los militares y su labor constitucional.

La conducta del servidor público que ostenta la calidad de militar para que sea adecuada como sancionable desde el punto de vista disciplinario, debe contener la antijuridicidad como uno de sus elementos fundamentales, lo que representa una acción contraria al derecho; esto implica un

comportamiento que contraría el deber de hacer o de no hacer ordenado en la disposición legal, sin considerar los motivos en el proceder del sujeto activo (Vásquez & Gil, 2016).

La antijuridicidad es un elemento esencial para sancionar al militar que transgreda la norma con su conducta, teniendo en cuenta que entre sus obligaciones siempre debe tener un deber objetivo de cuidado dentro y fuera de la institución castrense. En caso de vulnerar el régimen disciplinario propio de la fuerza o cometer algún acto ya sea por acción u omisión, serán sancionables dentro de lo que establece la ley disciplinaria.

No obstante, se aclara que a pesar de que la conducta se ajuste a una descripción típica pero el comportamiento trate de una mera transgresión formal de la norma jurídica no puede imponerse una sanción Disciplinaria, ya que ello hace parte de lo que se denomina como Responsabilidad Objetiva (Bautista & Bayona, 2011). Esto quiere decir que si la conducta se encuentra adecuada a alguna norma consagrada en la ley disciplinaria, a pesar que el comportamiento presuntamente se adecue, si no hay antijuridicidad no puede haber sanción.

Antes de tratar sobre los criterios para graduar la sanción, es preciso indicar que en el artículo 79 de la Ley 1862 de 2017 dispone que la sanción se adecua a que la falta sea grave o leve, o si amerita, puede ser gravísima, teniendo en cuenta el incumplimiento a los deberes, la extralimitación de las funciones o abuso de los derechos. A su vez contempla los criterios para determinar si la falta imputada es grave o leve, los cuales se sustraen en el grado de culpabilidad; la naturaleza primordial del servicio; la dimensión de alteración del servicio; la posición jerárquica y el mando en la institución; las implicaciones sociales de la falta o la transgresión causada; el modo y circunstancias como se cometió la falta (Congreso de la República, 2017).

En su apreciación se tienen en cuenta los detalles de la preparación, el grado de aprovechamiento respecto a la confianza que se le depositó al investigado o lo que se asocie a la naturaleza de su cargo, así como el grado de participación, si hubo inducción por parte de un superior a la comisión de la misma, o se originó en un grado de ofuscación en circunstancias imprevisibles y gravedad manifiesta, que se puedan comprobar; y por motivos que determinen el comportamiento (Congreso de la República, 2017).

Estos criterios para establecer si la falta que se imputa es grave o leve, analizan el grado de perturbación del servicio y del perjuicio que se haya causado por la afectación a los deberes funcionales al bien jurídico de la administración pública, por ende, aplica la antijuridicidad sustancial y no la formal (Jaimes & Reyes, 2010).

Estos criterios solo son aplicables a lo que allí se explica frente a las conductas son leves o graves, ya que claramente las tipifica dentro del ítem de otras faltas, por ende, es importante señalar que los criterios para determinar la sanción disciplinario son las circunstancias de atenuación y agravación de la sanción, según lo dispone los artículos 83, 84 y 85 de la Ley 1862 de 2017.

Una vez hecha esta aclaración, frente a los criterios que debe tener el operador disciplinario al momento de graduar la sanción, debe tener en cuenta que de acuerdo al Código Disciplinario Militar el alcance está definido en lo sustancial, lo que indica que el encargado de ejercer la potestad

disciplinaria dispone de esos argumentos para direccionar los criterios de la sanción.

En ese sentido la Corte Constitucional en la Sentencia C-053 de 2018 determinó que la función de la defensa del Estado en su independencia, soberanía, e integridad del orden constitucional y su territorio no es otorgada a otra entidad del Estado, de tal modo los servidores públicos que ostentan la función pública de defensa se someten a un régimen disciplinario especial (Corte Constitucional, 2018).

No obstante, lo anterior existen múltiples conductas que pueden contravenir el Código de Disciplina Militar, producto de ese servicio especial que prestan las Fuerzas Militares, así como los mandatos que regulan la disciplina militar, por ello, los criterios que han sido establecidos por el Código Disciplinario Militar deben ser claramente aplicados por el operador disciplinario para evitar tergiversaciones de la norma. La clasificación de las faltas son diversas y deben ser tenidos en cuenta los criterios para adecuarla a la conducta y derivar posteriormente en una sanción.

La idea de regular las conductas de los miembros de las Fuerzas Militares mediante la Ley 1862 de 2017 es que se surta el ejercicio de la disciplina ajustada a un marco ético estructurado y así sujetar al mando militar las eventualidades que son objeto de reproche por la realización de determinadas conductas (Ministerio de Defensa, 2017).

Como se explicó no solo la conducta del militar debe ser intachable desde el acatamiento de las normas vigentes, sino que su actuar debe ser adecuado a la ética, porque si actúa conforme a estas directrices se cumple en sus deberes y obligaciones, porque de lo contrario su conducta puede ser adecuada dentro de alguna de las consagradas en la norma, y de objeto de sanción si así se comprueba dentro del proceso.

A continuación se presentan los tipos de faltas y las sanciones que existen para los miembros de las Fuerzas Militares desde el ámbito disciplinario.

Figura 1. Tipos de faltas y sanciones en las FF.MM en materia disciplinaria.

DESTINATARIO	TIPO DE FALTA	SANCIÓN	INHABILIDAD
Oficiales, Suboficiales, Soldados y profesionales	Gravísima dolosa	Separación absoluta. Implica también para el caso de los oficiales y suboficiales, el perder el derecho a asistir a las sedes sociales y sitios de recreación de las FF.MM	De 5 a 20 años
	Gravísima Culposa Grave Dolosa	Suspensión de 3 a 6 meses	De 3 a 6 meses
	Grave Culposa	Suspensión de 30 a 89 días	
	Leve Dolosa	Multa de 16 a 30 días de salario básico	
	Leve Culposa	Reprensión severa	

DESTINATARIO	TIPO DE FALTA	SANCIÓN	INHABILIDAD
Soldados en prestación del Servicio Militar Obligatorio	Gravísima dolosa	Separación absoluta	De 2 a 5 años
	Gravísima Culposa	Reprensión severa	
	Grave	Reprensión formal	
	Leve	Reprensión simple	

Fuente: Ministerio de Defensa Nacional (2019).

En efecto, el Código Disciplinario Militar establece el alcance que debe tenerse para graduar la sanción disciplinaria en los miembros de las Fuerzas Militares, ya que lo primero que debe hacerse, dependiendo de las circunstancias de hecho, es adecuar el tipo de falta para posteriormente impartir la sanción que corresponda. La norma disciplinaria Militar contiene las directrices que tienen que adoptarse en los procesos disciplinarios para graduar las sanciones, de acuerdo con los aspectos propios de dicha materia existen parámetros que ayudan a determinar el alcance de sus normas para tal fin, para luego aplicar los criterios para adecuar la sanción dependiendo de las circunstancias de agravación o atenuación de la sanción que se describen en los artículo 84 y 85, según lo dispone el artículo 83 de la Ley 1862 de 2017.

Las sentencias C-948 de 2002 y C-124 de 2003 mencionan que dentro del derecho disciplinario existe el deber de cuidado como un componente especial, toda vez que es pertinente y necesaria la garantía efectiva de la observancia juiciosa de las funciones y los deberes que hacen parte del servicio que prestan los funcionarios del estado (Gómez, 2011). Es claro que los miembros de las Fuerzas Militares realizan una función pública especial, y así como lo indica el autor refiriéndose a lo dispuesto en las mencionadas sentencias, el derecho disciplinario tiene unos componentes especiales, pero en el caso de los militares aún más por la obligación de defender la seguridad del Estado, pero si se comete alguna conducta que viole la norma disciplinaria tiene un juicio de reproche y sanción.

La falta disciplinaria producto de una conducta de un miembro de la Fuerzas Militares en calidad de autores, determinadores y la posición de garante, una vez establecida en un proceso el tipo disciplinario, tiene que ser graduada la sanción de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 83 de Ley 1862 de 2017 (Congreso de la República, 2017). El grado de perturbación a los deberes como funcionarios públicos es objeto de sanción, pero se deben establecer los criterios para adecuar la sanción de acuerdo a lo descrito en los artículos 83, 84 y 85 de la Ley 1862 de 2017. La especialidad de las funciones propias de los miembros de las Fuerzas Militares establecen no solo las conductas propias de sus competencias, sino también como militares cuentan con un régimen definido que debe ser respetado y si no es cumplido, también son objeto de sanciones, por cuanto la actividad castrense requiere de acciones diferentes a los demás servidores públicos, en ese sentido algunas acciones son catalogadas como vulneradoras del Código Disciplinario Militar, por ende, su alcance es amplio de acuerdo a las obligaciones de todos los militares.

De otra parte, es muy importante en esta etapa traer a mención lo establecido por la Corte Constitucional en la sentencia C-818 de 2005 al indicar que para esa corporación no hay dudas que en el ámbito disciplinario los principios de tipicidad y legalidad tienen menor rigurosidad que en el ámbito penal, porque admiten algunas condiciones de uso de tipos abiertos y conceptos jurídicos indeterminados. El operador disciplinario tiene una mayor amplitud para llevar a cabo la adecuación típica de las conductas antijurídicas; de todas maneras, cuando se pretende preservar el principio de reserva legal, es necesario que la norma disciplinaria cuente con cinco aspectos como lo son: primero, unos presupuestos básicos de la conducta tipificada que sería sancionada; segundo, las remisiones normativas cuando el tipo jurídico sea en blanco; tercero, los criterios que permitan establecer con certeza y claridad la conducta; cuarto, las sanciones y las reglas que determinan la imposición de la sanción; y quinto, es necesario que los procedimientos deben garantizar las exigencias del debido proceso (Corte Constitucional, 2005a).

La sanción disciplinaria debe cumplir con unos presupuestos claramente regulados en la propia Ley 1862 de 2017, siguiendo las disposiciones constitucionales y los pronunciamientos de la jurisprudencia que han recalado las reglas para que los criterios dispuestos para la graduación de la sanción disciplinaria sean ajustados a los principios fundamentales del derecho disciplinario militar.

El Ministerio de Defensa Nacional a través de las Dirección de Control de investigaciones del Ejército Nacional, expidió el oficio con radicado 20191070047273/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1 de fecha seis de mayo de 2019 dirigido al Segundo Comandante del Ejército, Jefes de Estado Mayor del Comando del Ejército y otras cabezas del Ejército Nacional, con el fin de orientarlos sobre la graduación y dosificación de la sanción disciplinaria, en la que se hace mención de los aspectos generales de la Ley 1862 de 2017 en cuanto a las sanciones disciplinarias y la graduación y dosificación de las sanciones. Es pertinente al momento de adecuar la responsabilidad disciplinaria acoger lo dispuesto por el artículo 6 del artículo 241 de la Ley 1862 de 2017 sobre los criterios de la graduación proporcional a la sanción. El operador disciplinario al momento de tomar la decisión debe analizar las circunstancias de atenuación o agravación, las cuales eliminan la subjetividad al momento de impartir las sanciones (Ministerio de Defensa, 2019).

Frente a los criterios para determinar las sanciones, La Ley 1862 de 2017 determinó como circunstancias de atenuación las dispuestas en el artículo 84 la confesión de la falta antes del inicio de la audiencia; se haya inducido por un superior; por iniciativa propia procurar resarcir el daño o compensar el perjuicio causado antes de imponerse alguna sanción; que en el servicio haya demostrado diligencia y buen desempeño; si se cometió la falta por motivos altruistas o de nobleza; no contar con antecedentes disciplinarios; y desempeñar funciones de un militar de un grado superior, siempre que el incumplimiento sea inherente a esas funciones (Congreso de la República, 2017).

Las circunstancias de atenuación constituyen una garantía para el disciplinado en el momento de graduarse la sanción, ya que estas de alguna manera son consideradas como circunstancias que indican parte de la probidad que se espera de un miembro de las Fuerzas Militares, y que por una acción u omisión fue incurso en una conducta que se adecuó como disciplinaria, siendo así uno de

los criterios para adecuar la sanción.

Asimismo, el artículo 85 de la Ley 1862 de 2017 pondera tácitamente circunstancias de agravación, entre ellas el cometer la falta cuando se planea, desarrolla y ejecuta en una operación militar; cuando se comete en una calamidad pública o desastre; con el concurso de otras personas; una evidente preparación de la falta; cuando se aprovecha la confianza dada; se comete para ocultar otra; la reincidencia que está anteriormente consignada en la hoja de vida; la antigüedad, jerarquía o mando del militar; cuando se comete la falta en comisión en el extranjero; cuando se afecten los servicios esenciales producto de sus obligaciones; cuando se comete usando uniformes, distintivos o insignias de las Fuerza Pública; la transcendencia institucional o social de la conducta; si se afectan derechos fundamentales; y cuando se responsabiliza a un tercero (Congreso de la República, 2017).

En este tipo de circunstancias de agravación, a diferencia de las de atenuación, el comportamiento del militar tiene como aspectos relevantes el conocimiento de la conducta antijurídica o se actuó con dolo; también se considera el rango del militar o la antigüedad; la afectación a derechos fundamentales, es decir, situaciones que llevan a que la conducta tenga elementos que lleven al operador disciplinario a determinar que más allá de lo cometido, el disciplinado actuó aprovechándose de los hechos o acontecimientos.

Para la graduación y dosificación de la sanción disciplinaria de acuerdo con las disposiciones del Código Disciplinario Militar se acude a la aplicación del sistema de cuartos como lo dispone la Ley 599 de 2000 o Código Penal, esto con el fin de tener un lineamiento a nivel institucional para imponer las sanciones de carácter disciplinario (Ministerio de Defensa Nacional, 2019). Esto implica que se tiene en cuenta un aspecto que hace parte del derecho penal, ya que el derecho disciplinario no lo tiene como propio, por ende este sistema es funcional para adecuar las sanciones a imponer.

La primera sanción que existe por su gravedad es la separación absoluta de las Fuerzas Militares con inhabilidad general, dependiendo si se trata de oficiales, suboficiales o soldados profesionales, imponiendo una sanción entre cinco (5) a veinte (20) años de inhabilidad general, y en el caso de los soldados que prestan el servicio militar obligatorio, la sanción será de dos (2) a cinco (5) años. En el caso de la inhabilidad general para que el sistema mencionado sea aplicado se parte de dieciséis (16) años entre el mínimo y el máximo, teniendo una división en cuatro partes iguales, es decir, el rango es de cuatro años. Para cuantificar la dosificación se tienen en cuenta dos variables, la primera es el rango de movilidad de cada cuarto dividido entre las circunstancias de atenuación; de otra parte, el rango de movilidad de cada cuarto dividido entre las circunstancias de agravación (Ministerio de Defensa Nacional, 2019).

El Ministerio de Defensa hace una distinción de las sanciones teniendo en cuenta el sistema de cuartos en la inhabilidad general, en el que está dispuesto que en el primer cuarto, la inhabilidad general de Cinco (5) a ocho (8) años solo cuando se prueban y evalúan las circunstancias de atenuación; el segundo cuarto, una inhabilidad general de nueve (9) a doce (12) años cuando se pruebe en el proceso y se evalúen mayor cantidad de circunstancias de atenuación y menor de agravación; el tercer cuarto, una inhabilidad general de trece (13) a dieciséis (16) años cuando se pruebe y evalúe en el proceso circunstancias mayores de agravación y menores de atenuación; en

el cuarto, una inhabilidad general de diecisiete (17) a veinte (20) años, cuando se prueba y evalúan solo circunstancias de agravación. Es posible que en el proceso se existan probadas igual cantidad de circunstancias de agravación y atenuación, o no existan, en ese sentido la inhabilidad general será de punto medio entre el término dado como mínimo, esto es cinco (5) años y el término máximo veinte (20) años, que corresponde al rango de movilidad que es permitida la sanción dada en la ley, que equivale a doce (12) años (Ministerio de Defensa Nacional, 2019).

Las circunstancias en las que se presenta la inhabilidad general o la separación absoluta de las Fuerzas Militares por el sistema cuartos están claramente delimitadas para adecuar la graduación y dosificación de la sanción, en ellas se visualiza que cuando se presentan circunstancias de atenuación o agravación la sanción se adecua en un cuarto determinado, y esto hace parte de los criterios para adecuar la sanción en este caso.

De la misma manera, de acuerdo con el escenario planteado con la inhabilidad general en cuanto al sistema de cuartos, en el caso de los soldados como la sanción es entre dos (2) a cinco (5) años, el rango de movilidad es del lapso de un (1) año, para ello se tendrán en cuenta las circunstancias de agravación o atenuación. En cuanto a la Suspensión e inhabilidad especial el rango se encuentra entre los tres (3) meses a seis (6) meses, entonces serán cuatro (4) meses la movilidad entre el mínimo y el máximo de suspensión e inhabilidad especial, teniendo en el primero cuarto tres (3) meses luego de probadas y evaluadas solo con circunstancias de atenuación. En el segundo cuarto cuando son cuatro (4) meses al probarse y evaluarse mayor cantidad de circunstancias de atenuación y menor cantidad de agravación. El tercer cuarto con cinco (5) meses cuando se prueben y evalúen mayor cantidad de circunstancias de agravación y menor de atenuación. En el cuarto son seis (6) meses cuando se prueben y evalúen solo circunstancias de agravación. En el evento de existir iguales circunstancias de atenuación y agravación en este caso el punto medio es cuatro meses (Ministerio de Defensa Nacional, 2019).

En el caso de la suspensión el mínimo es treinta (30) días y máximo ochenta y nueve (89) días, el rango de movilidad son sesenta (60) días entre el mínimo y el máximo. En este escenario, la suspensión se establece cuando se prueba y evalúa en el primer cuarto será de treinta (30) a cuarenta y cuatro (44) días solo en circunstancias de atenuación, el segundo cuarto la suspensión es de cuarenta y cinco (45) a cincuenta y nueve (59) días cuando hay mayor cantidad de circunstancias de atenuación y menor de agravación. En el tercer cuarto la suspensión de sesenta (60) a setenta y cuatro (74) días cuando hay mayor circunstancia de agravación y menos de atenuación. En el cuarto la suspensión es de sesenta y cinco (75) a ochenta y nueve (89) días solo cuando se prueben circunstancias de agravación. En el caso que se prueben y evalúen igual cantidad circunstancias de agravación y atenuación, el punto medio es cincuenta y nueve (59) días (Ministerio de Defensa Nacional, 2019).

Por último, la sanción correspondiente a la multa se estima entre dieciséis (16) días a treinta (30) días de salario básico. El rango de movilidad es quince (15) días de salario básico. Al aplicarse el sistema de cuartos, el primer cuarto la multa es entre 16 a 18,75 días de salario cuando solo hay circunstancias de atenuación. En el segundo cuarto la multa va de 18,76 a 22,5 días de salario básico cuando hay mayor cantidad de circunstancias de atenuación y menor de agravación. En el tercer

cuarto la multa está entre 22,6 a 26,25 días de salario básico cuando hay mayor cantidad de circunstancias de agravación y menos de atenuación. En el cuarto la multa se encuentra entre 26,26 a 30 días de salario básico solo en circunstancias de agravación. Cuando las circunstancias de agravación y atenuación son iguales el punto medio son 26,25 días de salario básico. En la represión simple, formal y severa no hay método de graduación y dosificación cualitativo y cuantitativo, simplemente se tienen dos aspectos: a) la cualificación del destinatario, y b) el grado de culpabilidad en el que se califica la conducta (Ministerio de Defensa Nacional, 2019).

Este sistema permite delimitar de forma concreta los criterios para graduar la sanción disciplinaria, cumpliendo con la naturaleza del derecho disciplinario de acuerdo al marco constitucional; la ley específica las conductas sancionables, establece las sanciones a imponer, realiza la individualización de los destinatarios del régimen punitivo y determina el proceso específico para investigar y juzgar, todo ello de acuerdo a las disposiciones de la Constitución Política (Guerrero, 2008). Para que los criterios de la graduación de la sanción disciplinaria sean realmente aplicados, deben ser tenidas en cuenta las circunstancias particulares de cada caso, con el fin de ponderar los bienes jurídicos afectados y determinar si el valor de la disciplina fue menoscabado (Fernández, 2015).

Una vez establecido el sistema de cuartos aplicado en el derechos disciplinario, el claro que para la aplicación de los criterios para adecuar la sanción teniendo presente las circunstancias de agravación o atenuación de la sanción descritas en los artículos 83, 84 y 85 de la Ley 1862 de 2017, todo debe estar supeditado al cumplimiento de la Constitución Política y los principios y derechos que consagra el Derecho Disciplinario Militar.

Es notable la delimitación dada por el legislador nacional para definir los criterios para graduar las sanciones en las que incurren los militares, considerando a su vez las pautas aplicadas en el sistema de cuartos utilizados en el sistema penal para dosificar las sanciones. En ese sentido podría decirse que el sistema disciplinario militar colombiano existe desde la norma y las directrices institucionales las orientaciones para el operador disciplinario.

Los criterios para adecuar las sanciones se adecuan a lo indicado por Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2002) en el Informe sobre Terrorismo y Derechos humanos que menciona que los tribunales militares pueden crear tribunales imparciales e independientes con el fin de procesar a los integrantes de la fuerza pública por conductas desplegadas en el servicio en lo penal y lo disciplinario, y que la naturaleza de sus funciones pueden quebrantar intereses jurídicos de las Fuerzas Militares, sin embargo en los procesos deben respetarse las garantías procesales, como se cita en (Comisión Colombiana de Juristas, 2011).

El sistema jurídico colombiano en materia disciplinaria militar contiene todos los elementos para que el proceso se lleve a cabo cumpliendo todas las garantías procesales, incluso en el momento en el que se está graduando la sanción, porque trata de evitar el criterio subjetivo del operador disciplinario militar a través de las circunstancias de atenuación o agravación como aquellos aspectos que son la esencia de los criterios para graduar la sanción, sin embargo, es importante destacar que para cada caso los hechos o acontecimientos de la conducta son

diferentes.

En consecuencia, la importancia de las normas para fijar la pulcritud y extensión de la sanción a imponer deben advertir las circunstancias de agravación y atenuación, el non bis in ídem en el ámbito disciplinario, la unidad de juzgador, la inexistencia de una rigurosidad injustificada o de sancionar de manera incongruente con el Reglamento, así como la debida reserva o discreción de las actuaciones y las prohibiciones en el procedimiento (Van de Wyngard, 2017); todo ello es indispensable para adecuar la graduación de las sanciones disciplinarias.

Las conductas de los seres humanos desde el ámbito jurídico se tipifican de diferente manera dependiendo del contexto; en el caso de las actuaciones que se relacionan con afectaciones al derecho disciplinario se estipula que se actúa por acción u omisión. El operador disciplinario tiene la potestad de establecer la manera en la que el servidor público falló a sus deberes; en el caso de los miembros de las Fuerzas Militares el Código Disciplinario Militar determina el protocolo a seguir para definir los criterios para graduar la sanción de los miembros de las Fuerzas Militares por medio de las circunstancias de agravación o atenuación como de ha comentado previamente.

Es importante tener en cuenta que, para delimitar un criterio para definir determinada sanción a los militares al ser autores, determinadores y la posición de garante, se debe aplicar el principio de proporcionalidad, el cual fue establecido en la Ley 1862 de 2017 en su artículo 59 que consagra de acuerdo con el principio de legalidad, la sanción disciplinaria corresponderá a la clasificación de la falta. En la graduación de la sanción se deben aplicar los criterios que fija esta ley (Congreso de la República, 2017). En las circunstancias de atenuación y agravación el principio de proporcionalidad es indispensable, porque es la forma ideal de establecer los límites de la sanción, dado que no puede ser ni excesiva ni tampoco dosificada por debajo de la sanción que debería darse.

Frente al principio de proporcionalidad indica Martínez (1999) este se relaciona con la existencia de criterios graduadores de la sanción y las limitaciones en la actuación discrecional en el ámbito administrativo militar, como se cita en (Sodi, 2017). Frente a esta situación, León Villalba (2006) menciona que es importante un mandato de proporcionalidad o que se prohíba el exceso en las sanciones que se imponen, debiéndose establecer los criterios que deber ser tenidos en cuenta al momento de individualizar la pena, los cuales permiten establecer la presencia de la respectiva motivación fundamentada en sentencias y en decisiones disciplinarias, como se cita en (Sodi, 2017).

En todos los ordenamientos legales en los que se establecen pautas para ejercer la potestad disciplinaria, entre ellas el Derecho Disciplinario Militar, se evidencia que el legislador propone la concreción de limitaciones a la potestad sancionadora del Estado de cara sus funcionarios, pretendiendo con ello que la misma ley indicara los criterios taxativos para la graduación de la sanción disciplinaria y que esta sea correspondiente con la falta cometida (López, Paba, & González, 2018).

El marco legal vigente en materia disciplinaria en Colombia aplicado a los miembros de la Fuerza Pública tiene como fin que se cumplan los principios y se aplique de manera correcta en este régimen especial, por tanto los criterios deben ser aplicados de forma correcta ya que los operadores disciplinarios tienen unos límites que deben ser cumplidos, de lo contrario el acto

administrativo que sancione sería ilegal.

Es claro que el Código Disciplinario Militar delimita la conducta de los militares, los deberes, obligaciones y la manera como son sancionados. Es importante aclarar que las actuaciones no corresponden a delitos, sino son faltas a la conducta, por tal motivo la sanción se establece entre inhabilitar, suspender, multar y reprender (Díaz, 2018). Para delimitar la actuación del militar, es necesario tener en cuenta solamente que serán imputados cargos en caso que estos fueren hechos con ocasión de su investidura como funcionario público, debido a los márgenes de competencia de la jurisdicción militar, ya que su investidura lo lleva a cumplir una doble función, una como servidor público vinculado a las Fuerzas Armadas, siendo parte de ellas y sus actividades cotidianas como ciudadano; esto implica que no todas las actuaciones son conocidas por el derecho castrense, sino solo aquellas que integran la actuación militar, lo que se asocia al principio de excepcionalidad y a la especialidad disciplinaria militar (Rentería & Torres, 2015).

Los hechos que posiblemente son imputados a miembros de las Fuerzas Militares en materia disciplinaria solamente pueden serlo por ostentar dicha calidad en servicio activo, de lo contrario, la naturaleza jurídica sería de conocimiento de la jurisdicción ordinaria. De esa manera la Corte Constitucional en la sentencia C-358 de 1997 indica que, en un Estado de Derecho, las funciones de los servidores públicos de las Fuerzas Militares y policivas se sujetan al principio de legalidad. El Estado al ejercer el monopolio de la fuerza solamente legitima sus actuaciones cuando son acordes con la Constitución y a la ley (Corte Constitucional, 1997).

Es muy importante tener en cuenta que solamente son objeto de reproche disciplinario aquellas conductas que solo se realizan dentro del marco de las funciones públicas como militar, de ningún modo pueden investigarse conductas que se hagan por fuera de la prestación del servicio. Como ya se indicó, el militar desarrolla una doble función, una dentro de la obediencia a la disciplina militar al interior de la institución, y la otra en el marco de las operaciones que conlleve al contacto con personal externo, debiendo tener presente la regulación del Derecho Internacional Humanitario y de los Derechos Humanos, así como el derecho interno. Pero también el militar que se encuentra por fuera de su servicio, por ejemplo en vacaciones o un permiso, tiene deberes como ciudadano que deben ser cumplidos.

Asimismo, el legislador ha establecido que para que los criterios de la sanción sean los ajustados a la conducta, es necesario que la conducta sea investigada y sancionada por competencia, ya que, en el caso de los militares, por causa de las funciones que desempeñan, es comprensible que lo natural y justo es que sean juzgados por sus iguales, por los superiores jerárquicos y dada su experiencia, se llegue a proferir fallos imparciales y justos (Cermeño, 2004). El régimen disciplinario militar es especial por las características del servicio público que se presta, por tanto los competentes para asumir la investigación debe ser por parte de otro militar, que entiende lo que significa prestar dicho servicio al Estado, pero esto de ningún modo implica impunidad, todo lo contrario, es el análisis completo de una situación que involucra a un miembro de la Fuerza Militar, y si los medios de prueba así lo demuestran, es objeto de sanción o no.

Es allí donde debe prevalecer el principio de proporcionalidad, dado el conocimiento del juez

natural del asunto, como lo menciona López (2013) se trata de una ecuación perfecta, corresponde a la aritmética simetría entre la conducta realizada por el transgresor y la calidad y cantidad de sanción a imponer, suponiendo que corresponde a la formulación de un juicio de proporcionalidad en concreto, como se cita en (López, Paba, & González, 2018). Es allí donde los criterios para graduar la sanción son fundamentales, ya que las circunstancias de agravación o atenuación llevan al operador disciplinario a adecuar de una mejor forma la decisión a impartir, y que sea lo más justa posible.

En este escenario, vale la pena traer a colación lo mencionado por Sodi Cuellar en su tesis doctoral titulada “Configuración constitucional de la jurisdicción penal militar en tiempo de paz. El caso de México”. En ella menciona que hacen parte del régimen sancionador disciplinario militar algunos principios, destacando entre ellos el principio de adecuación, en el que se debe guardar proporción a los fines buscados, que en el caso de los militares es la salvaguarda de la disciplina y el respeto por la escala de mando. Este principio busca que el militar cumpla con todos los deberes que hacen parte su labor, como el hecho de ser puntuales, presentación personal, cumplimiento a las órdenes de los superiores (Sodi, 2017).

La disciplina es un elemento esencial de la carrera militar, ya que sin ella no se podrían cumplir muchos de los propósitos y objetivos que se requieren para proteger al Estado, autoridades y ciudadanos. El orden constitucional y legal requiere de esta investidura y determinación por parte de los militares, porque desde allí parte su esencia, y si esto no se cumple algún presupuesto que haga parte de la disciplina, definitivamente es un indicador negativo frente al cumplimiento de los demás deberes, pero esto solo podrá ser verificado y constatado en un proceso disciplinario.

Entre tanto, otros de los principios fundamentales para efectuar de manera integral los criterios para la sanción disciplinaria militar se encuentran en la inmediatez de cumplir las órdenes impartidas ya que ello se relaciona con la efectividad del trabajo, y su incumplimiento daría lugar a sanciones disciplinarias. La ejemplaridad se relaciona con aquellas sanciones disciplinarias que son ejemplo para los demás militares de abstenerse de realizar determinadas acciones u omisiones, por ello los correctivos disciplinarios que se imponen oportunamente evitan el decaimiento del espíritu militar. El respeto a la escala de mando es la esencia de la vida militar, esto implica que el obedecer al superior muchas veces representa el preservar la propia vida, pero para ello es necesario crear relaciones de confianza entre superiores y subalternos. También la taxatividad es importante, ya que debe estar normado en leyes, reglamentos y documentos militares la distinción clara que corresponde a faltas disciplinarias y que corresponde a delitos (Sodi, 2017)

Vale la pena aclarar que, respecto a la inmediatez, no todas las órdenes deben ser obedecidas, aquellas que vayan en contra del sistema jurídico nacional no tienen por qué ser acatadas, ni son objeto de sanción disciplinaria y las que impliquen vulneraciones a la integridad de los militares. En ese sentido la disciplina requiere obediencia, lo que debe ser aplicado en las Fuerzas Militares en distintas vertientes, como sucede de los militares al poder civil, de los subalternos a los superiores, de los militares al Estado, lo que implica que la disciplina es un bien jurídico protegido por el Estado, al identificar la relación jerárquica del derecho administrativo, respecto a los deberes de los servidores públicos, quienes deben actuar de acuerdo con el cumplimiento de sus obligaciones.

Existe una supremacía del poder civil sobre el militar dada la relación jerárquica, generando una situación especial, ya que dentro de la estructura del Estado dependen del poder Ejecutivo; hace parte una relación jerárquica funcional, al ser parte de la orden central del Estado (Vásquez & Gil, 2016). Vale la pena recordar lo analizado en la sentencia C-570 de 2019 frente a la obediencia debida, que si bien hace parte del régimen militar y es de obligatorio cumplimiento, esta obediencia tiene sus límites, ya que el militar subordinado no puede obedecer una orden del superior si está es contraria a los derechos humanos o a las normas vigentes.

En las Fuerzas Militares se antepone la disciplina para tomar cualquier tipo de decisión, por ello la Ley 1862 de 2017 dispone en su artículo 21 los medios para encauzar la disciplina, sin embargo, cuando el militar mediante su conducta infringe el Código Disciplinario Militar por cualquier causa, tiene la posibilidad de ser sancionado si así se comprueba, sin distinguir el rango en el que se encuentre (Congreso de la República, 2017). Es por ello que se concreta que en el caso de las faltas gravísimas estas se constituyen como un eje importante en la lealtad que se tiene hacia el país y hacia la institucionalidad.

Puede suceder por ejemplo que un miembro de las Fuerzas Militares ultraje símbolos patrios o no respete su uniforme, esto se considera como faltas gravísimas, es decir, se sustraen a que lo más importante para el fuero militar es el respeto a su esencia, entonces, resulta aún más complejo o inexplicable que pueda ocurrir que un militar divulgue información sensible a personas o entidades no autorizadas sobre operaciones militares, o se cause daño a las instalaciones o equipos militares, tienen relación con la honradez, el pundonor, la rectitud, la legalidad, entre otros adjetivos que debe tener el militar para cumplir con los fines esenciales del Estado, dado que su trabajo reviste de exigencias mayores a las de cualquier servidor público.

En el caso de las faltas graves, vale la pena analizar el alcance del numeral 18 que trata sobre la omisión o extralimitación deliberada en el ejercicio de sus funciones o atribuciones, por cuanto, a pesar de considerarse como una falta grave, también la extralimitación a las funciones de manera deliberada puede considerarse como una falta gravísima; sin embargo, el legislador consideró que es una falta grave (Congreso de la República, 2017).

De allí parte la necesidad que estos criterios basados en la tipicidad por parte del agente disciplinario se consideren otras circunstancias de hecho y de derecho para determinar con certeza el criterio para la graduación de una sanción disciplinaria bajo ese numeral, ya que puede considerarse de tipo abierto y tener un criterio subjetivo en el momento de decidir la conducta al realizarse de manera deliberada y hasta qué punto llegó tal conducta a causar el daño como falta disciplinaria.

Las faltas graves son situaciones que también se relacionan con atentar contra la disciplina militar, de hecho, se pueden relacionar con la operatividad y falta de compromiso hacia las labores encomendadas, lo que perjudica el quehacer normal de esta institución, por tal motivo para el Código Disciplinario Militar estas conductas se constituyen como graves, por cuanto alteran la prestación del servicio como militares, tanto interna como externamente, e incluso, se tiene como falta disciplinaria grave el permitir el vencimiento de términos en actuación disciplinaria (Artículo

77, numeral 22). Esto quiere decir que las faltas graves disciernen de la eficacia y la probidad hacia las Fuerzas Militares en situaciones que revisten de delicadeza.

Por último, para conocer los elementos taxativamente incorporados a la norma para graduar la sanción disciplinaria militar, el Código Disciplinario Militar menciona se relacionan con temas netamente internos y de las funciones encomendadas como el realizar reclamos sin fundamento o la inducción a cometerlos; no dar cumplimiento a los medios existentes de corrección; no usar el uniforme militar debidamente como lo establece el reglamento; incumplir reglas dadas por la policía militar. Las faltas leves son en materia disciplinaria son menos complejas, pero sin duda causan un perjuicio a la institucionalidad de las Fuerzas Militares (Congreso de la República, 2017). Al ser de menor gravedad su sanción es menor, sin embargo también les son aplicables los criterios de graduación como a las faltas graves y gravísimas.

El operador disciplinario tiene muchas herramientas consagradas en la Ley 1862 de 2017 para ponderar la conducta, si se constituye como gravísima, grave o leve, además de ello, los criterios mencionados definen la esencia del actuar de la persona, en cuanto permite definirse en concreto los móviles de la conducta, por ello, en esencia, estos criterios se establecen como orientadores para delimitar el incumplimiento a los deberes, o si existió extralimitación o abuso de sus funciones y demás prohibiciones que hacen parte de las delimitaciones que tienen los miembros de las Fuerzas Militares en el ejercicio de sus funciones.

El artículo 81 de la Ley 1862 de 2017 dispone que las sanciones disciplinarias son la separación absoluta de las Fuerzas Militares e inhabilidad general, la Suspensión e inhabilidad especial; la suspensión, la multa y la Reprensión simple, formal y severa (Congreso de la República, 2017). En definitiva, el Código Disciplinario Militar vigente consagra cinco (5) tipos de sanciones, y para ello es necesario se determinen claramente los criterios para definir en cuál de ellos se adecua la conducta del militar.

CONCLUSIONES

El trabajo de investigación permitió realizar un estudio de algunos aspectos que hacen parte del Derecho Disciplinario Militar en Colombia, así como las garantías que otorga la Constitución y como estas se integran a dicho régimen. En dicha disertación se pudo constatar que los servidores públicos tienen una investidura especial que ostentan en el desarrollo de sus funciones, sin embargo en el caso de los militares no solamente cumplen una función pública, sino, a su vez, cuentan con un régimen único que establece como actuar acorde a la disciplina con el fin de salvaguardar la seguridad nacional y la preservación de la institucionalidad. Los militares dentro del proceso cuentan con la protección constitucional de garantizárseles los principios y derechos fundamentales y procesales, lo cual es un requisito indispensable al momento de proferirse un fallo sancionatorio o no.

Definitivamente puede establecerse que el hecho que exista un régimen disciplinario especial para los militares, no indica que esto se asocie a fenómenos de impunidad, ya que por la naturaleza de su servicio requieren que los operadores disciplinarios sean también militares, y esta es una explicación válida que debería tenerse en cuenta por los opositores a estos tipos de regímenes excepcionales.

De otro lado, esta investigación permitió describir los principales aspectos del Régimen Disciplinario en Colombia, ya que pudo entenderse de forma adecuada que dentro de las Fuerzas Militares existe un contexto de disciplina que debe respetarse por todos sus integrantes, ya sean superiores o subalternos. A su vez, entre los deberes de los militares se encuentran aquellos que se asocian con la protección del Estado, las instituciones, autoridades y los ciudadanos en general, por eso deben tener en cuenta que el marco de sus obligaciones siempre deben tener presente el respeto por los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario. Es claro que si bien los militares desarrollan una actividad peligrosa, es posible que se vean inmersos en distintas investigaciones disciplinarias, por ello en el proceso tienen la posibilidad de presentar sus pruebas y aplicarse alguna de las causales eximentes de responsabilidad, dentro del marco del debido proceso y demás garantías, y que en caso de comprobarse que existió una conducta reprochable, en contravía de norma vigente y la ética (conducta intachable), correspondería su actuar u omisión a una falta gravísima, grave o leve.

Sobre el Régimen Disciplinario Militar las altas cortes como el Consejo de Estado, la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional han concluido que en todas las actuaciones administrativas se debe proteger a los sujetos procesales en la garantía de la justicia y el derecho de defensa. En claro que los servidores públicos que desarrollan funciones militares tienen un régimen especial, por ello, al endilgarse alguna responsabilidad disciplinaria se establecen tipos de faltas, sanciones y actuaciones por parte de los operadores disciplinarios que son particulares y que deben ser respetados por su propia naturaleza, sin que ello menoscabe las garantías ni principios fundamentales que corresponden a cualquier proceso judicial o administrativo. Además, se constató que la disciplina militar no es absoluta, y esto lo confirma la Sentencia C-570 de 2019 relacionada con la obediencia debida, ya que este principio tiene sus límites, como sucede cuando

se desobedece una orden que viola los derechos humanos.

Por otro lado, en lo que respecta a los criterios para graduar las sanciones disciplinarias por parte de los miembros de las Fuerzas Militares, el Código Disciplinario Militar prevé que existen unas faltas gravísimas, graves o leves, dependiendo de los hechos y circunstancias que se prueben dentro del proceso los criterios para graduar la sanción se establecen en los artículos 83 a 85 de la Ley 1862 de 2017 relacionadas con las circunstancias de atenuación y agravación que deben ser analizados y adecuados a la conducta desplegada. De tal modo, el alcance de los criterios para graduar las sanciones está claramente definidos por el Código Disciplinario Militar y estos deben ser acatados en las actuaciones disciplinarias como parte de las garantías procesales de las partes.

En suma, la manera en la que se interpretan los criterios para graduar las sanciones disciplinarias de los miembros de las Fuerzas Militares de Colombia se circunscribe a que las circunstancias de atenuación o agravación son definidas por el operador disciplinario dependiendo de las pruebas practicadas dentro del proceso. Estos criterios deben ser interpretados acorde a las circunstancias de hecho y derecho para así llegar a la graduación de las sanciones disciplinarias, como corresponda en justicia.

Respecto al grado de culpabilidad permite adecuar el título de imputación de forma subjetiva por el incumplimiento a los deberes funcionales del militar, al objetivo propio de su cargo y desde luego la prestación del servicio, esto es, las manifestaciones personales y la incidencia de su voluntad en la comisión de la conducta disciplinaria, lo que determina la gravedad de la falta disciplinaria, al constituirse como elemento subjetivo de la conducta y esto permite realizar una calificación de la falta, al evaluar la comisión con dolo o culpa, y la respectiva graduación de la sanción.

Trabajos citados

- Asamblea Nacional Constituyente. (1991). *Constitución Política de Colombia*. Bogotá D.C. Obtenido de <https://bit.ly/2YBk5Tj>
- Bautista, K., & Bayona, Y. (2011). *La ilicitud sustancial y la tipicidad en el derecho disciplinario*. Obtenido de <https://bit.ly/31oMIC8>
- Bayona, y., & Arévalo, P. (2018). *Conducta antisocial delictiva e impulsividad al inicio y término del servicio militar obligatorio en una unidad militar*.
- Cajiao, C. A. (2018). *La aplicación de la Ley Disciplinaria Militar. La Geopolítica de las emociones*. (Vols. Vol XCI - Edición 243.). Fuerzas Armadas. Publicación militar especializada de la escuela superior de guerra de Colombia. Vol XCI - Edición 243. Obtenido de <https://bit.ly/35j2McN>
- Caviedes, P. I. (2016). *Naturaleza jurídica del derecho disciplinario en el derecho comparado: Colombia, España y Chile*. Obtenido de <https://bit.ly/2FbeXKh>
- Cermeño, J. (2004). *El fuero penal militar en Colombia*. Obtenido de <https://bit.ly/2x5Ly0y>
- Comisión Colombiana de Juristas. (2011). *Tribunales militares y graves violaciones de derechos humanos*. Bogotá D.C. Obtenido de <https://bit.ly/2KpVL5h>
- Congreso de la República. (2017). *Ley 1862 de 2017*. Bogotá D.C. Obtenido de <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=70406#252>
- Consejo de Estado. (2016). *Sentencia 0631*. Bogotá D.C.: Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A. Obtenido de <https://bit.ly/2USHAXf>
- Corte Constitucional. (1997). *Sentencia C- 358*. Bogotá D.C.: M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Obtenido de <https://bit.ly/2WMuua8>
- Corte Constitucional. (2005a). *Sentencia C-818*. Bogotá D.C.: M.P. Rodrigo Escobar Gil. Obtenido de <https://bit.ly/2SINasj>
- Corte Constitucional. (2005b). *Sentencia T-561*. Bogotá D.C.: M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. Obtenido de <https://bit.ly/2zm0KL2>
- Corte Constitucional. (2018). *Sentencia C-053*. Bogotá D.C.: M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Obtenido de <https://bit.ly/2Vo9eL9>
- Corte Constitucional. (2018). *Sentencia C-053*. Bogotá D.C.: M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Obtenido de <https://bit.ly/2Vo9eL9>
- Corte Constitucional. (2019a). *Sentencia C-570 de 2019*. Referencia: Expediente D-13210. Magistrada Ponente: Diana Fajardo Rivera. Obtenido de <https://bit.ly/3wroer5>
- Corte Constitucional. (2019b). *Sentencia C-430 de 2019*. Referencia: Expediente D-13077. Magistrado sustanciador: Antonio José Lizarazo Ocampo. Obtenido de <https://bit.ly/3iGYH9d>

- Corte Constitucional. (2020). Sentencia C-452/20. Referencia: Expedientes D-13569 y D-13570 AC. Magistrado sustanciador: Antonio José Lizarazo Ocampo. Obtenido de <https://bit.ly/3zqYihe>
- Corte Suprema de Justicia. (2017). *Sentencia STC12822*. Bogotá D.C. Obtenido de <https://bit.ly/2XEtvtp>
- Departamento Administrativo de la Función Pública. (2019). Concepto 61531 de 2019. Radicado No.: 20196000061531. Obtenido de https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma_pdf.php?i=90910
- Díaz, J. (2018). La responsabilidad de mando aplicada al modelo de justicia transicional del acuerdo final para la terminación del conflicto. *Revista Ciencias Jurídicas*, 31-38. Obtenido de <https://bit.ly/2WADsME>
- Fernández, I. (2015). *Los derechos fundamentales de los militares*. Obtenido de <https://bit.ly/2FnyqsF>
- Giraldo, L. M. (2018). *El derecho al debido proceso en los procesos sancionatorios adelantados y fallados por la personería de Bogotá D.C.* Bogotá D.C.
- Gómez, P. C. (2008). *Asuntos Disciplinarios: Praxis y jurisprudencia* (Vol. Tomo I). Ediciones Jurídicas AXEL.
- Gómez, P. C. (2012). Derecho Disciplinario como Disciplina Jurídica Autónoma. *Derecho Penal y Criminología*, 33-51. Obtenido de <https://bit.ly/2yw9uyc>
- Grajales, R., Taimal, A., & Valencia, L. (2018). *El debido proceso: garantía constitucional en las investigaciones disciplinarias en el batallón de infantería No. 12 "BG. Manosalva Flórez" (2014-2017)*. Obtenido de <https://bit.ly/2KyZKa3>
- Guerrero, P. (2008). *Los derechos de las víctimas en el proceso disciplinario ley 734 de 2002*. Obtenido de <https://bit.ly/2L1VKPy>
- Gutiérrez, N. L. (2017). Garantías constitucionales y regionales en el proceso disciplinario para las fuerzas militares según la Ley 1862 de 2017 y la Ley 836 de 2003. Obtenido de <https://bit.ly/2WcU0Zj>
- Jaimes, L., & Reyes, K. (2010). *Bienes jurídicos protegidos y régimen disciplinario de las fuerzas militares de Colombia*. Obtenido de <https://bit.ly/2KAssaC>
- Jiménez, E., & Tazza, A. (2000). *Sistema Jurídico Militar*. Ediar. Obtenido de <https://bit.ly/2K9MoBG>
- Krause, M. (1995). La investigación cualitativa: un campo de posibilidades y desafíos. *Revista temas de educación*, 19-40. Obtenido de <https://bit.ly/2LbzAcy>
- López, S., Paba, K., & González, A. (2018). Aplicación de los principios de proporcionalidad y legalidad en el derecho disciplinario al momento de la tasación de la sanción disciplinaria para los funcionarios de la rama judicial. *Via Inveniendi Et Iudicandi*, 129-161. Obtenido de <https://bit.ly/2WYsS2d>

- Millán Monsalve, W. (2018). *Séptimo Congreso Internacional de Derecho Disciplinario y Contratación Estatal*. Obtenido de <https://bit.ly/3dnuSo6>
- Ministerio de Defensa. (2017). *Informe de Rendición de Cuentas Ministerio de Defensa Nacional Secretaría de Gabinete Vigencia: 1° de enero-31 de octubre de 2017*. Bogotá D.C. Obtenido de <https://bit.ly/2wIUl8e>
- Ministerio de Defensa. (2019). Oficio con radicado 20191070047273/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1 de fecha seis de mayo de 2019. Dirección de control de investigaciones del Ejército.
- Montero, P. D. (2017). Derecho disciplinario militar y derechos humanos en Colombia. *Via Inveniendi Et Iudicandi*, 37-65. Obtenido de <https://revistas.usantotomas.edu.co/index.php/viei/article/view/3563>
- Procuraduría General de la Nación. (2007). *Lecciones de derecho disciplinario*. Bogotá D.C.: PGN. Obtenido de <https://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/Lecciones3.pdf>
- Ramírez, F., & Zwerg, A. (2012). *Metodología de la investigación: más que una receta*. AD-minister. Obtenido de <https://bit.ly/2xJrV2f>
- Ramírez, F., Carrillo, G., & Sánchez, M. (2019). Régimen disciplinario de las fuerzas militares y de la policía nacional: su aplicación frente a los soldados que presta el servicio militar obligatorio y los auxiliares de policía. Obtenido de <https://bit.ly/2Oa4keT>
- Rentería, D., & Torres, J. (2015). *El debido proceso en las actuaciones disciplinarias militares: un estudio de caso: la Tercera Brigada del Ejército Nacional*. Obtenido de <https://bit.ly/2L1wHw6>
- Rincón, A. D. (2015). *La investigación integral como garantía del cumplimiento de la finalidad del proceso disciplinario*.
- Sodi, R. (2017). *Configuración constitucional de la jurisdicción penal militar en tiempo de paz. El caso de México*. Madrid: Universidad Complutense de Madrid. Obtenido de <https://eprints.ucm.es/43205/1/T38901.pdf>
- Van de Wyngard, J. (2017). La potestad disciplinaria de las Fuerzas Armadas y Carabineros: Un análisis constitucional. *Ars Boni et Aequi*, 27-79. Obtenido de <https://bit.ly/35CmtdM>
- Vásquez, D., & Arroyave, M. (2017). La participación del ejército nacional de Colombia en las operaciones de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas; consonancia y pertinencia con la Doctrina Damasco. En *Los ejércitos y el sistema internacional contemporáneo: nuevas amenazas, tendencias y desafíos* (págs. 181-204). Bogotá D.C.: Escuela Superior de Guerra.
- Vásquez, D., & Gil, L. (2016). Las conductas punibles y faltas contra la disciplina y el servicio en la justicia penal militar y en el Reglamento de Régimen Disciplinario. *Revista Científica General José María Córdova*, 27-46. Obtenido de <http://www.scielo.org.co/pdf/recig/v14n18/v14n18a04.pdf>