

**EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD DE CARA A LOS NUEVOS RETOS DE LA
JUSTICIA PENAL MILITAR**

SONIA PATRICIA CRUZ JIMÉNEZ

**UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL
BOGOTÁ D.C.
2015**

EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD DE CARA A LOS NUEVOS RETOS DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR¹

SONIA PATRICIA CRUZ JIMÉNEZ²

RESUMEN

En el estudio y análisis de la reforma de la ley 1407 de 2010, se incluyó el principio de oportunidad mediante la Ley 1765 del 23 de julio de 2015, en el artículo 111 “Principio de oportunidad y política criminal” y dentro de los artículos N°s. 112, 113 y 114 dan la pautas de procedibilidad y en los delitos y las causales por las cuales se le dará aplicabilidad; es así como el vacío dejado en la Ley 1407 de 2010 se cubrió con la expedición de la precitada norma.

El principio de oportunidad le había limitado a los miembros de las fuerzas militares y la policía nacional las garantías procesales que si contemplaba la ley 906 de 2004 en el artículo 321 y ss, ignorando los principios de igualdad y legalidad que rigen a los asociados en la jurisdicción ordinaria. El yerro técnico jurídico fue corregido mediante la expedición de la Ley 1765 de 2015, acorde con los principios constitucionales y legales que en la jurisdicción ordinaria es fundamento principal y obligatorio de efectuar la persecución de los autores o partícipes de un hecho punible en concordancia con los casos previstos en el artículo 114 de la Ley 1765 de 2015

¹ Artículo requisito para optar al título de Magíster en Derecho Procesal Penal de la Universidad Militar “Nueva Granada” de Bogotá D.C.

² Abogada de la universidad la Gran Colombia, Secretaria Judicial - Fiscalía 26 Penal Militar – Ejército Nacional de Colombia - soniapacruzjimenez@hotmail.com

que regula las excepciones al principio de legalidad y de esta manera dar aplicabilidad al principio de oportunidad.

En armonía con instrumentos internacionales parágrafo segundo se incluye “no se podrá aplicar el principio de oportunidad en investigaciones o acusaciones por delitos contra el derecho internacional humanitario, ni cuando tratándose de conductas dolosas la víctima sea un menor de dieciocho (18) años”. Como quedo consagrado el principio de oportunidad en la nueva Ley 1765 de 2015 es muy limitado, conllevando a que se le dé una verdadera aplicabilidad del mismo como esta reglado en la jurisdicción ordinaria y ante la perspectiva de entrar en vigencia el sistema penal acusatorio en la jurisdicción castrense y con ello la puesta en marcha y reglamentación de la nueva ley se limita de plano a la acción del principio de oportunidad y con ello no se va a descongestionar y ayudar los despachos judiciales de la justicia penal militar, dejando de lado los conceptos de la comisión de política criminal la cual afirmó “La política criminal de un Estado Social de Derecho, como es Colombia desde el punto de vista Constitucional debe fundarse no solo en unos principios normativos, tanto Constitucionales como de derechos humanos sino también en un diagnostico apropiado de la realidad emperica de la sociedad para la cual dicha policita ha sido elaborada”.

La justicia penal militar tiene un gran reto, en demostrar que la nueva ley dinamizará la actividad judicial, armonizando, investigación, fiscales y jueces, en pro de la jurisdicción castrense y la imagen institucional que irradia a la sociedad en general.

Palabras claves. Principio de oportunidad, sistema acusatorio, instrumentos internacionales, política criminal, imagen institucional.

ABSTRACT

The study and analysis of the reform of the law 1407 of 2010, the opportunity principle was included by Law 1765 of July 23, 2015, article 111 "Principle of opportunity and criminal policy" and within articles N ° s. 112, 113 and 114 give guidelines and procedural crime and the grounds on which it will give applicability; this is how the void left by Law 1407 of 2010 was covered by the issuance of the aforesaid law.

The opportunity principle had limited him to members of the military and the national police procedural guarantees that if contemplating the law 906 of 2004 in article 321 et seq, ignoring the principles of equality and legality that govern partners ordinary courts. The legal technical mistake was corrected by the issuance of Law 1765 of 2015, according to the constitutional and legal principles in the jurisdiction is the main and mandatory basis to make the prosecution of perpetrators or participants in a punishable act in accordance with the cases provided for in Article 114 of Law 1765 of 2015 which regulates exceptions to the principle of legality and thus the applicability to the principle of opportunity.

In keeping with international instruments second paragraph is included "will not apply the principle of opportunity in investigations or indictments for crimes against international humanitarian law, or in the case of intentional conduct when the victim is under eighteen (18)

years." As was enshrined the principle of opportunity in the new Law 1765 of 2015 is very limited, leading to that given a real applicability thereof as is regulated in the ordinary courts and the prospect of entering into force the adversarial criminal justice system in the military jurisdiction and thus the implementation and regulation of the new law is limited in the action plan to the principle of opportunity and thus will not contribute to congestion in the judicial offices of the military justice system, leaving aside concepts commission of criminal policy which stated "The criminal policy of a social state of law, such as Colombia from the point of view constitutional must be based not only on a few guiding principles, both constitutional and human rights but also a proper diagnosis empirical of the reality of the society for which such political has been prepared."

The military justice system has major challenge, to show that the new law will boost the judicial activity, harmonizing, research, prosecutors and judges in favor of the military courts and the institutional image that radiates to society in general.

Key words. Opportunity principle, adversarial system, international instruments, criminal policy, institutional image.

PROBLEMA A INVESTIGAR

El principio de oportunidad normado en la jurisdicción castrense mediante la ley 1765 de 2015, debe responder a los grandes retos que se imponen en este momento crucial de la historia, momento histórico en el cual le corresponde a la Justicia Penal Militar incluirlo, implementarlo,

desarrollarlo y aplicarlo a la par con la modificación y adición de lo reglado en la ley anteriormente descrita que retome y refleje claridad judicial y aplique los principios de transparencia y objetividad alejada de la influencia subliminal e indirecta de los mandos militares, el gran desafío que tiene la justicia penal militar de generar credibilidad al interior de su órbita e irradiar verdadera independencia en su actuar y decisión, analizare los grandes retos relativos a la implementación y aplicación del principio de oportunidad en el juzgamiento de los miembros de las fuerzas militares y la policía nacional, frente a las políticas del estado, la presión de las ONG, las decisiones imperativas de la justicia transicional, y el proceso de paz.

METODOLOGÍA

Se trata de una investigación método análisis – síntesis normativa y jurisprudencial que se rige por un análisis jurídico y luego de un estudio minucioso se aclara como el principio de oportunidad si es esencial a toda luz en el un sistema de administración de justicia especialmente en la Justicia Penal Militar y así asegurar el cumplimiento cabal de la justicia castrense de forma rápida y eficaz.

INTRODUCCIÓN

El Estado colombiano ha impulsado varias reformas legales que contribuyen al respeto y la promoción de los derechos humanos; durante los últimos dos años se ha presentado al menos siete propuestas legislativas desde el 2012 hasta el año 2014 que pretendían ampliar el alcance constitucional del fuero penal militar y policial. En contravía del espíritu y el contenido de los derechos y las garantías de la protección judicial efectiva consagrados en la Constitución Política de Colombia, causando gran controversia y discusión sobre si estas ponencias violaban

los principales tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia y desconocía la jurisprudencia de la Corte Constitucional y los estándares internacionales sobre la materia.

Desde la primera iniciativa que se puso en consideración del Congreso de la República, en 2012, órganos y expertos del Sistema de las Naciones Unidas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, realizaron un seguimiento al proceso de reforma constitucional orientado a la ampliación del alcance de la justicia penal militar (en adelante, JPM). La Oficina en Colombia presentó, adicionalmente, observaciones al proyecto de ley estatutaria que lo reglamentaba y manifestó en varias ocasiones que esta reforma representaba un riesgo en relación con el cumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado colombiano en materia de derechos humanos.

La Comisión advierte que la historia de los países del continente americano ha demostrado que el ejercicio de la jurisdicción militar para el juzgamiento de casos de violaciones de derechos humanos ha llevado a la impunidad, y que, en este caso, una reforma como la planteada en Colombia no ofrecía garantías suficientes para evitar que ese fenómeno se repita.

Debe recordarse que la separación de poderes es un principio básico que tiene consecuencias profundas en cómo se estructuran los órganos que están facultados para administrar justicia. Si el principio no tiene reflejo en la estructura del Estado y no se garantiza la independencia y autonomía de las instituciones que pueden administrar justicia, nada de lo que

se haga para garantizar la independencia y autonomía del personal que conforma la institución puede remediar la falta de independencia y autonomía institucional. La naturaleza de la Justicia Penal Militar como órgano subordinado del Ministerio de Defensa Nacional impide que esos valores se materialicen en garantías institucionales. En efecto como lo señaló la Corte Constitucional:

*"(...) la justicia penal militar y la jurisdicción indígena se encuentran autorizadas constitucional y legalmente para **administrar justicia de manera excepcional**, pero, como ha señalado insistentemente la jurisprudencia, dichas autoridades no hacen parte de la estructura orgánica de la Rama Judicial del Poder Público (...) la (justicia) penal militar y la indígena ejercen función jurisdiccional pero no hacen parte de la rama judicial [10].* (Negrillas fuera del texto original)

El principio de oportunidad enfrenta al principio la legalidad en el sentido de la aplicación del derecho desigualdad en la aplicación del derecho, las normas procesales penales empleadas de manera selectiva no significan impunidad, son un instrumento que conduce a la fiscalía a que mediante este instrumento jurídico los procesos investigativos se dinamicen de una manera más ágil y rápida en razón de establecer la génesis del delito investigado y establecer al máximo responsable de tal acción, procedimiento inevitable tendiente a buscar acuerdos utilizando la vía del principio de oportunidad recientemente incluido.

Es pertinente recordar que el principio de oportunidad es producto involucra en su aplicación de la política criminal del Estado, pues el aparato de la justicia de cualesquier país no alcanza a perseguir, investigar y castigar todos los delitos que se cometen y denuncian en un determinado

territorio, generándose de esta manera una creciente cifra de impunidad, frente a la cual las políticas públicas del Estado deben adoptar mecanismos legales que propendan por su reducción de los índices de criminalidad y delito, en pro de la convivencia pacífica de sus conciudadanos.

En el ámbito jurídico colombiano el principio de obligatoriedad y el carácter indisponible de la acción penal, son el común devenir en las acciones cotidianas de la Fiscalía. Con la aprobación aplicación del principio de oportunidad e impulsada por la Ley 1765 de 2015 Ley 1312 de 2009 teniendo como fin primordial cuyo objeto fue el fomentar el desarrollo, avance des judicialización del conflicto, reparación a las víctimas, eficacia de la justicia y descongestión de los despachos judiciales, dicha figura jurídica, reglamentándose los casos, en el entendido que no es una norma absoluta de la cual puede predicarse impunidad su inaplicación por parte del fiscal, así como sumar su acción punitiva cuando afecte levemente a la sociedad, es facultativa del operador jurídico.

Es evidente que de lo anteriormente expuesto surge la siguiente pregunta de investigación; ¿Cuáles son los retos que asume la Justicia Penal Militar al incluir en su catálogo normativo el principio de oportunidad, ante la aplicación de este principio dejando varios delitos por fuera del marco normativo y porque después de múltiples y variadas reformas hasta ahora se hace efectivo? traerá beneficios al cuerpo castrense o por el contrario se generara una eventual y posible impunidad? impunidad fueron los argumentos de orden jurídico para no ser incluido el principio de oportunidad en el nuevo Código Penal Militar (Ley 1407 de 2010) a sabiendas que sería una gran herramienta cuando se dé tramite al sistema acusatorio y sea ponga un funcionamiento la Fiscalía General Penal Militar y Policial y al darse cuenta del yerro técnico

jurídico que se había cometido en la nueva reestructuración con la Ley 1765 de 2015 es incluido el principio de oportunidad muy somero dejando por fuera investigaciones o acusaciones que podrían llevarse por este hilo conductor.

Así mismo, con el fin de evitar una colisión con el principio de legalidad, se prefirió en los países de tradición jurídica continental europea instaurar el principio de oportunidad como excepción al de legalidad. La regla general es la persecución de todos los delitos; los casos en que puede aplicarse el principio de oportunidad están taxativamente consagrados en la ley.

En consideración al tema como nueva propuesta en el ordenamiento jurídico (aplicación en la justicia penal militar) son pocos los estudios o trabajos investigativos que se han realizado en Colombia y a la luz de entrada en vigencia de la ley 1407 de 2010 nuevo código castrense, no se han realizado pronunciamientos por parte de los señores Magistrados Tribunal Superior Militar con respecto a la exclusión del principio de oportunidad en el nuevo ordenamiento dejando de lado el principio de igualdad material ante la ley penal por parte de sus aforados, la cual “deber ser aplicada sin tener en cuenta circunstancias diferentes a las establecidas en la Constitución y en la ley”, artículo 10 del C.P.M.

Y con fundamento en lo normado y especialmente en la Ley 1312 de 2009, en el inciso segundo efectúa modificación al artículo 323 que consagra: *“El principio de oportunidad es la facultad constitucional que le permite a la Fiscalía General de la Nación, no obstante que existe fundamento para adelantar la persecución penal, suspenderla, interrumpirla o renunciar a ella, por razones de política criminal, según las causales taxativamente definidas en la ley, con*

sujeción a la reglamentación expedida por el Fiscal General de la Nación y sometido al control de legalidad ante el juez de control de garantías” lo que deja entrever es que la naturaleza jurídica del principio de oportunidad; se establece como un mecanismo que es reglado y discrecional que se estableció en la Constitución Nacional y mediante el cual se le otorgó a la Fiscalía General de la Nación la capacidad de interrumpir, renunciar o suspender la persecución penal, de acuerdo a los parámetros o lineamientos establecidos por la comisión de política criminal del Estado colombiano, sin dejar de lado la base fundamental del principio de legalidad.

Con observancia en algunos tipos penales descritos en la Ley 1407 de 2010 y de acuerdo a la Ley 1765 de 2015 “Por la cual se reestructura la Justicia Penal Militar y Policial, se establecen requisitos para el desempeño de sus cargos, se implementa su Fiscalía General Penal Militar y Policial, se organiza su cuerpo técnico de investigación, se señalan disposiciones sobre competencia para el tránsito al sistema penal acusatorio y para garantizar su plena operatividad en la Jurisdicción Especializada aprobada recientemente”, y se adopta el principio de oportunidad, como ya quedo consagrado en el artículo 111 de ésta nuevo Ley 1765/15 se aprobó el principio de oportunidad y al entrar a regir lo más pronto en la jurisdicción castrense se dará celeridad a los sumarios que en muchos despachos judiciales por omisión de una verdadera investigación prescriben los casos y/o nunca llegan a una verdadera o real investigación, como quedo descrito en el artículo 114 en el parágrafo 1 causales : en los delitos descrito en él, Titulo VII Delitos contra la Administración Pública, Capítulo I del Peculado en todas sus extensiones.

1. EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO

El principio de oportunidad aparece en Colombia con el Acto Legislativo 03 del 2002, reformativo de los artículos 250 y 251 de la Constitución³, que trae el Sistema Penal Mixto, con tendencia acusatoria. Concretamente y al tenor de la ley el principio de oportunidad es la facultad que tiene el titular de la acción penal (Fiscalía General de la Nación Art. 249) de renunciar, suspender o interrumpir el ejercicio de la acción penal, en los casos expresamente señalados en el artículo 327; por cuanto la política criminal del Estado le permite al ente acusador brindar este beneficio a las personas, bien como una forma de descongestión de los despachos judiciales, para establecer inmunidades para llegar a acuerdos o por falta de interés en el ejercicio de la acción penal. Entonces, el principio de oportunidad es una facultad reglada que tiene la Fiscalía General de la Nación para interrumpir o suspender la acción penal, regulada para que proceda en los casos expresamente señalados en la ley, no lo puede hacer facultativamente.

Ahora bien, la Ley 1312 de 2009, por medio de la cual se reforma la Ley 906 de 2004 con lo relacionado al principio de oportunidad, consagró el sometimiento de dicha institución a la política contra el crimen, con lo cual se pretendió dar un giro en materia de enjuiciamiento penal, acorde con el modelo constitucional que reclama la materialización de los derechos en cabeza de los sujetos procesales y porque no decirlo, con la política internacional que reclama dicho

³ **ARTICULO 250.** “La Fiscalía General de la Nación está obligada a adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o de oficio, siempre y cuando medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo. No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir, ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para la aplicación del principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del juez que ejerza las funciones de control de garantías. Se exceptúan los delitos cometidos por Miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio”.

cambio; podríamos entonces afirmar que en teoría, la reforma procedimental penal que hoy nos ocupa responde a razones internas y externas, estas últimas, producto de la “globalización”.

Lo anterior no sería censurable si junto con la expedición del nuevo código de procedimiento penal, se implementaran igualmente reformas en el ámbito social para prevenir el fenómeno de la violencia, pues de nada sirve tener un aparato penal eficiente y efectivo para llevar a cabo el proceso de criminalización, cuando la mayoría de los individuos a los que se les va a aplicar, siguen en “la tierra del olvido”, allí donde el Estado ha sido incapaz de proporcionar los medios de subsistencia; suena paradójico que la institucionalidad se muestre generosa para castigar y muy ahorrativa para evitar. Entonces a nuestro parecer, la política criminal, es incoherente, coyuntural y de mediano alcance.

Se puede evidenciar que el gobierno nacional carece de una política criminal coherente y que las medidas penales son tan contradictorias que más parecen un esfuerzo por cambiar más la imagen de la realidad, antes que incidir sobre la realidad misma. Por lo tanto, la política criminal semeja más una escena del espectáculo de la política general; política criminal que sacrifica las funciones instrumentales que la ciudadanía espera de la intervención del Estado por medio de la justicia penal, dando prioridad a las funciones simbólicas para tranquilizarla y garantizar su apoyo político. Y de acuerdo a la noción de política criminal” expuesta por la Corte en sentencia C-936 de 2010:

Es el conjunto de respuestas que un Estado estima necesario adoptar para hacerle frente a conductas consideradas reprochables o causantes de perjuicio social con el fin de garantizar la protección de los intereses esenciales del Estado y de los derechos

de los residentes en el territorio bajo su jurisdicción”. La jurisprudencia constitucional ha reconocido así mismo que la política criminal puede ser articulada por el Legislador a través de la expedición de normas. En este sentido indicó que: “la legislación penal es manifestación concreta de la política criminal del Estado”, y que “la decisión política que determina los objetivos del sistema penal y la adecuada aplicación de los medios legales para luchar contra el crimen y alcanzar los mejores resultados, se plasma en el texto de la ley penal”. Así mismo, se precisó que “la norma penal, una vez promulgada, se independiza de la decisión política que le da origen, conservando la finalidad buscada por su redactor en el elemento teleológico de la norma.

De acuerdo a lo anterior en el informe la comisión de política criminal expresa en el numeral 128: *“La prevención y la lucha contra la criminalidad no pueden basarse exclusivamente en el sistema penal. Los factores que inciden en la delincuencia tienen mucha relación con las condiciones de desigualdad, discriminación y exclusión que rigen en las sociedades modernas. Por ello, es indispensable que al lado de las medidas de estricta política penal, se establezcan otras estrategias y acciones dirigidas a eliminar los factores mencionados y a mejorar las condiciones de vida de quienes están más expuestos a las situaciones favorables al crimen”.*

El principio de oportunidad está relacionado con la política criminal del Estado en Colombia mediante el artículo 321, el cual reza: *“Principio de oportunidad y política criminal. La aplicación del principio de oportunidad deberá hacerse con sujeción a la política criminal del Estado.”* Así las cosas el principio de oportunidad como innovación dentro del procedimiento penal requería como medidas previas a su inclusión, la definición de la postura estatal frente al

fenómeno de la criminalidad por un lado, y la valoración de las consecuencias sociales favorables o desfavorables que la aplicación de dicho principio puede traer consigo; sin embargo, nada se sabe al respecto y el tema sólo puede ser dilucidado por vía de interpretación. Un tema tan importante como la disposición de la acción penal a cargo de la Fiscalía General de la Nación, ameritaba un debate más profundo, pero al parecer el interés del legislador en este caso estuvo centrado en aspectos más formales, aunque no menos importantes, como la consecución de los recursos y la puesta en marcha del modelo acusatorio.

2. EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD EN EL SISTEMA JURÍDICO COLOMBIANO

Frente a los límites del artículo 250 de la Carta Política, la Fiscalía General de la Nación, en los casos que establece la ley, puede aplicar el principio de oportunidad reglado dentro del marco de la política criminal del Estado, porque a pesar de existir la facultad de adelantar una investigación penal para hallar la verdad de los hechos, se estructura una necesidad basada en “la carencia de importancia de la sanción”, entre otros, el derecho penal mínimo y el carácter fragmentario del derecho penal.

De acuerdo a los llamados delitos de bagatela, la Corte constitucional en sentencia C-095/07 con magistrado ponente Marco Gerardo Monroy Cabra consideró en la aplicación del principio de oportunidad:

“En cuanto al cargo formulado en contra del numeral 12, respecto del cual se afirma que la expresión “mermada significación jurídica y social” no es clara ni precisa, la Corte observa lo siguiente: justamente la mermada significación social de una conducta punible es la causal que en el Derecho comparado resulta ser más común

como motivo de aplicación del principio de oportunidad penal. Se trata de los llamados por la doctrina “delitos bagatela”⁴.

La causal de aplicación del principio de oportunidad penal “cuando la persecución penal de un delito comporte problemas sociales más significativos” descansa en el principio de proporcionalidad, que llama a no sancionar penalmente sino aquellas conductas que realmente constituyan una amenaza para la convivencia pacífica, y no un reclamo social justificado.

Ahora bien, en la aplicación del numeral bajo examen el fiscal debe motivar específicamente la decisión, tener en cuenta los supuestos fácticos y exponer por qué la persecución penal produciría mayores problemas sociales que la falta de ejercicio de la acción penal. En todo caso, esta decisión del fiscal siempre estará sujeta a la revisión del juez de control de garantías y a la intervención del Ministerio Público. (Sentencia C-095 de 2007)

⁴ Corte Suprema de Justicia en sentencia de fecha 18 de noviembre de 2008, radicación 29183, ha señalado: “En lo que respecta a las implicaciones procesales que acarrea la afectación irrelevante del bien jurídico, el máximo Tribunal en sede de control constitucional ha señalado en fallos como C-591 y C-673 de 2005, C-098 de 2006 y C-095 de 2007, que el modelo acusatorio del acto legislativo 03 de 2002 contempla la aplicación del principio de oportunidad no sólo como un instrumento para enfrentar el crimen organizado, sino esencialmente para excluir del ejercicio de la acción penal a los delitos de resultado de bagatela, tal como lo reiteró la Sala en la sentencia de 18 de noviembre de 2008:

“Consultadas las actas correspondientes, se observa que el propósito del constituyente era dar a la Fiscalía la posibilidad de desbrozarse de la cantidad de asuntos menores que desgastaban su actividad, para que pudiera concentrarse en lo que verdaderamente ponía en peligro nuestra convivencia y por ello se concibió, entre otros mecanismos, el del principio de oportunidad.

‘Este principio pretenderá resolver los conflictos menores que se presentan con gran frecuencia, que a pesar de que muchas veces no alcanzan a vulnerar materialmente los bienes jurídicos protegidos por el legislador, aumentan las cifras de congestión judicial e implican un desgaste innecesario del sistema’.

”La filosofía del principio de oportunidad radica pues, en la necesidad de simplificar, acelerar y hacer más eficiente la administración de justicia penal, descongestionándola de la criminalidad de poca monta”.

Es preciso señalar, que en Colombia la política criminal oficial corresponde al “modelo liberal”: un modelo autoritario, que ha servido para recortar los principios clásicos del derecho penal liberal para lo cual se recurre a la trampa de “normalizar” o transformar en permanente lo que ha venido naciendo como legislación anormal, provisional o de excepción.

Al entrar en vigencia la ley 906 de 2004, se pretendió dar un giro en materia de enjuiciamiento penal, dando un salto cualitativo representado en el paso del sistema inquisitivo al sistema acusatorio, acorde con el modelo constitucional que reclama la materialización de los derechos en cabeza de los sujetos procesales y porque no decirlo, con la política internacional que reclama dicho cambio; podríamos entonces afirmar que en teoría, la reforma procedimental penal que hoy nos ocupa responde a razones internas y externas, estas últimas, producto de la “globalización”.

Toda esta referencia crítica a la política criminal colombiana, está relacionada con nuestro objeto de análisis, en concreto el principio de oportunidad, como quiera que en la misma ley 906 de 2004, se ha consagrado el sometimiento de dicha institución a la política contra el crimen: “Artículo 321. Principio de oportunidad y política criminal. La aplicación del principio de oportunidad deberá hacerse con sujeción a la política criminal del Estado. Por eso, el principio de oportunidad es ante todo una herramienta de política criminal (Roxin, 1992, p. 9), cuya aplicación debe responder a unos lineamientos generales del Estado en materia de aplicación de justicia. Es una figura que se traduce en la decisión de no procesar penalmente a algunas personas por razones de conveniencia general, y eso hace que su aplicación sea ante todo de

naturaleza política (dentro del marco de la política criminal del Estado) y no estrictamente jurídica.

3. DERECHO COMPARADO PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD

Se pretende así mismo con su aplicación, (el principio de oportunidad en la Justicia Penal Militar) favorecer al imputado sin dilaciones indebidas, esto es, bajo el imperio de los principios de eficacia y celeridad procesal, tratándose de buscar una pronta solución a un conflicto penal en la jurisdicción militar que no tiene mayor relevancia, habida cuenta que la justicia que tarda no es justicia. Aunado a lo anterior, se tiene como ventaja del referido postulado la economía procesal, puesto que el interés común exige que el proceso se realice rápidamente.

El principio de oportunidad que se aplicaría en el sistema oral cuando se implante definitivamente este sistema, se constituirá en un mecanismo idóneo para la mejora en la administración de justicia del País, descongestionando los despachos judiciales, auxiliando de forma rápida y eficaz a la víctima del delito, evitando la estigmatización de quien, por hechos culposos pero sin intención o de menor gravedad, incurre en comportamientos prohibidos por el Código Penal Militar, significando un ahorro para el Estado y para los justiciables, haciendo efectivo a su vez el de celeridad, entre otras ventajas.

Al respecto se ha señalado las ventajas que han surtido en la justicia penal ordinaria, las mismas, aún más notorias, se pueden prever en la inclusión y aplicación en la jurisdicción especial de la Justicia Penal Militar. Ordoñez (2008) dice:

Las ventajas son muchas menos en cantidad que los posibles riesgos, aunque se pueden catalogar como muchas más en calidad por su entidad e importancia para el Estado Social de Derecho. Estas ventajas pueden resumirse en dos: por una parte, la economía y eficiencia en la ejecución de la política criminal y, por la otra, la búsqueda de intereses públicos legítimos y prácticos no previstos por el legislador, pero, igualmente importantes para la realización de los fines del Estado Social de Derecho.

Como manifestación del principio dispositivo dentro del proceso penal, los procedimientos especiales concretan también su finalidad en la economía procesal, bajo el entendido que sea compatible con los principios de legalidad e igualdad, puesto que tienden a la aceleración del rito⁵.

La criminalidad en el mundo cada día va en aumento, en particular con lo que tiene que ver con los delitos menos graves, por eso en Europa desde la primera guerra mundial y luego de la segunda confrontación armada, a raíz de las circunstancias socioeconómicas reinantes en el momento, las cuales acarrearón un significativo aumento de delitos patrimoniales y económicos siendo por lo general de menor cuantía, volviéndose costumbre para las personas esta clase de delitos. Es allí donde los Estados empezaron a buscar la manera de poder contrarrestar esta clase de delitos y entrar a resolver sin retrasos este gran número de casos y así evitar la congestión de los despachos judiciales.

⁵ Como ejemplo de esta característica se puede citar: En las reformas legislativas europeas en el tema de los procedimientos de abreviación, comúnmente se encuentra apoyo en la recomendación N° 12 R(87) 18 del Consejo de Europa en la cual se promueve la inclusión del principio de oportunidad como remedio a la lentitud de la justicia penal, adoptando instrumentos de agilización de conformidad con las Constituciones de cada Estado.

Esta situación, es resaltada por los autores, en cuanto tiene que ver con los ordenamientos jurídicos de las sociedades avanzadas en lo concerniente con el fenómeno común de no poder hacer jurídicamente a todas y cada una de la situaciones ilícitas existentes, por eso los diferentes Estados han hecho grandes esfuerzos por crear un sistemas judicial capaz de hacer frente a una problemática social con relación de los delitos que se dan a diario y buscan las más diversas soluciones.

Encontrándose entre las soluciones más evidentes la introducción del principio de oportunidad en los ordenamientos jurídicos de varios Estados, en menor o gran escala en el sistema judicial y llegando a conseguir una negociación con el imputado sin necesidad de llegar a culminar con un proceso. Ruiz Vadillo hace referencia al “principio de oportunidad como un mecanismo que ha surgido para agilizar la justicia penal y de esta forma descongestionar los despachos judiciales. Muy distinto es que a través de la experiencia y de la utilización del principio de oportunidad de han encontrado en él valores superiores con los que se puede mejorar el derecho penal, como es una adecuada y fácil prevención, la satisfacción de la víctimas y la disminución de la estigmatización que produce el proceso.

En Europa la coyuntura de factores y circunstancias que los caracterizan hace que el sistema anglosajón sea introducido el principio de oportunidad en los ordenamientos jurídicos de Italia, Alemania y Portugal.

Se debe de primero precisar sobre el concepto de oportunidad, partiendo en el derecho comparado que se explica de la Europa continental; es importante que hay autores que atribuyen

a determinadas corrientes penales o procesales que para perseguir el delito se hace necesario la denuncia como un requisito previo y la ejecución de la penas, pero dejan de entrever que el principio de oportunidad constituye una exagerada dilatación de un principio que se trata de criterios asumidos por varios legisladores con la serie de reformas que se hacen a los sistemas jurídicos.

A la vez que el derecho continental europeo, en el tema objeto de análisis permite advertir la concurrencia de orientaciones que sostienen una legalidad más estricta junto con otros sistemas legislativos que admiten, en mayor o menor grado, la introducción de criterios de oportunidad como excepción a aquella. Entre los primeros, esto es, los que sostienen la legalidad como principio, sin otorgar una mayor relevancia a la oportunidad- se menciona los casos de España e Italia. La aplicación del principio de oportunidad, sin embargo, también tiene, y desde hace bastante tiempo, concretas manifestaciones en los sistemas jurídicas de aquel ámbito cultural, por ejemplo, Alemania y Francia.

3.1 Alemania

La fiscalía está obligada, en tanto que no haya sido determinada otra cosa diferente, a proceder judicialmente respecto a todos los delitos, en tanto que Tengan suficientes elementos que permitan deducir la posible comisión de un Comportamiento al margen de la ley. Se ha establecido entonces, como principio, La legalidad. Sin embargo, como lo precisa Claus Roxin (2000), "el principio mencionado Es quebrantado por tantas excepciones que en el ámbito de la criminalidad más leve y, en gran parte, también en el de la criminalidad media, rige, en la

práctica, el principio de oportunidad” de forma reglada siendo introducidos mediante los artículos 153 y 154 del StPO (Strafprozeßordnung). En efecto El legislador alemán ha previsto un grupo de criterios de oportunidad que debilitan, en alto grado la fuerza de la legalidad procesal, proclamada como principio. Estos criterios, que dependen de la Fiscalía se pueden sintetizar de la siguiente manera:

- Cuando el reproche por el hecho es insignificante y no existe ningún interés en la persecución penal.
- Cuando el interés en la persecución penal puede ser satisfecho de otro modo.
- Cuando a la persecución penal se le opone intereses estatales prioritarios.
- Cuando el ofendido puede llevar adelante por sí mismo la persecución penal.

Esto conlleva a que se produzca una eminente descongestión judicial al eliminar las infracciones menores o faltas que suelen terminar con una suspensión de la ejecución de las penas impuestas, el Ministerio Público goza de potestades y funciones con base a la absoluta confianza político-jurídico en la institución a pesar que depende del poder ejecutivo y está constituido bajo los principios de unidad y jerarquía

3.2 Italia

Por su parte, no existe consagración expresa del principio de oportunidad, pues simplemente se cuentan con algunos criterios legales en algunas normas jurídicas, por ejemplo, en el literal A del artículo 159 del Código Penal se establece que “cuando el procesado sea un menor de edad se le aplicará el perdón judicial” y asimismo, en el canon 529 del Código de Procedimiento Penal que hace referencia a las circunstancias para proferir sentencia de

sobreseimiento y finalmente en el artículo 560 del mismo estatuto el cual contempla que “el Imputado puede formular solicitud de juicio abreviado”.

Con relación a los efectos criminógenos para la penas cortas privativas de la libertad, se instituyó el llamado “pateggiamento”, y se consagro en el artículo 444 del (*Códice de Procedura Penale*) del 22-sept-88, promulgado por la ley 24 de noviembre de 1981, mediante el cual estipula que si el imputado no reincidente previo acuerdo con el Ministerio Fiscal, solicitud ante el juez el cual mediante la aplicación de una pena sustituta como; semi-prisión, multa a la de privación de la libertad, ampliándose con la nueva regulación a todos los supuestos de criminalidad medio-graves, dándose aplicabilidad en gran parte de los procesos penales. Ésta solicitud también la puede hacer también el Ministerio Fiscal o conjuntamente los dos, teniendo en cuenta la duración y naturaleza de la sanción aplicable bien sea mediante una libertad controlada o semidetención (sanciones sustitutivas); las penas privativas y penas pecuniarias siendo muy limitadas las cuales no pueden superar los dos años de prisión o de arresto. Siendo el Ministerio Fiscal quien monopoliza el ejercicio de la acción penal dependiendo del principio de legalidad, siendo cierto que la estructura orgánica está basada en el marco de la Magistratura, independiente del poder ejecutivo, con una autonomía de cualquier otro poder y sin que esté sujeta a los principios de jerarquía y de unidad de la actuación penal .

3.3 Portugal

En Portugal al hacer alusión en lo concerniente al principio de oportunidad se entiende por una suspensión provisional del proceso y del proceso sumarísimo refiriéndose a manifestaciones

existenciales que carecen del rigor, como explicado por Costa Andrade “las dos expresiones paradigmáticas de la búsqueda del consenso como ambiente de pacificación y de reafirmación intersubjetiva y estabilizadora de las normas” y debiendo sujetarse a unas reglas comunes:

- Estas dos figuras se presentan como mecanismo de innovación que no tiene precedentes históricos en el ámbito jurídico portugués. Pero que se podría llegar a ser una alternativa muy importante del principio de legalidad y con esos dos modelos jurídicos se daría trámite más rápido a la persecución penal en los delitos menos graves.
- Con la inclusión de estas dos instituciones la legislación Portuguesa se suma a los países que han tenido avances en el sistema procesal penal en los últimos años, dándole un manejo a los delitos menores. Anótese por otro lado con relación al proceso sumarísimo y en menor proporción con la suspensión provisional del proceso (para que surta efecto la operatividad se reviste de varios y exigentes presupuestos procesales), el legislador Portugués dentro de los términos de celeridad y eficacia ha depositado toda su confianza en la descongestión judicial para dar trámite a la pequeña y mediana criminalidad y evitando de llegar a un desgaste innecesario del aparato judicial del país.
- Estas soluciones político-criminal predominan ideas de eficacia, celeridad, no publicidad, informalidad, resocialización, consenso y cooperación se traduce en “principio de oportunidad reglada y principio de legalidad” utilizados para ser una forma de simplificación del proceso penal.

En este orden de cosas, es importante destacar que se ha jugado un papel importante en el modelo procesal portugués resultante de la reforma, precedida de un estudio más profundo del derecho penal sustantivo⁶. Este estudio y revisión aportó a una verdadera unificación de criterios, convirtiéndose altamente en una reforma positivo del Código Procesal Penal portugués, principalmente, en lo concerniente al principio acusatorio aunado con la celeridad y eficacia de la justicia penal, sin dejar de lado los derechos fundamentales de las personas.

Es significativo señalar que los objetivos expuestos en el Código Penal Portugués en lo concerniente al sistema de enjuiciamiento penal, se resalta que se le da un manejo a la pena partiendo del concepto moderno del derecho penal mediante cual se refiere a darle una proporcionalidad entre el delito y la pena, buscando que sea una pena de resocialización del individuo dejando excluida la pena cadena perpetuo o pena de muerte. De igual forma en algunos países se trabaja en la búsqueda de la prevención general y especial de los delitos.

Ahora bien se puede observar que el procedimiento de enjuiciamiento portugués se puede identificar aspectos de bastante relevancia como es la preocupación por crear elementos con el fin de descongestionar la justicia penal, partiendo con modificaciones con relación a competencias de acuerdo a la levedad del delito, creando procedimientos especiales para dar trámite con más celeridad a la tutela judicial. Así mismo es donde se le da integración al sistema

⁶ El Código de Proceso Penal portugués (C.P.P.P.), aprobado por el Decreto Ley n.º 78/87, de 17 de febrero, entró en vigor el 1 de junio de 1987, mientras el Código Penal es de 1982. Al respecto, destaca ROGRÍGUEZ GARCÍA, N., El consenso en el proceso penal español, op.cit., p. 26, nota 22, que «para reforzar más aún estos propósitos, con el Decreto Ley n.º 48/95, de 15 de marzo, se ha modificado el Código Penal, pero manteniendo la esencia del Código de 1982 como un Código de raíz democrática, insertado dentro de los parámetros de un Estado de Derecho. No obstante, una de las principales innovaciones que se han introducido ha sido la reorganización del sistema global de las penas para la pequeña y mediana criminalidad con vistas a permitir, por un lado, un adecuado recurso a las medidas alternativas a las penas cortas de prisión, cuyos efectos criminógenos están pacíficamente reconocidos, y por otro, concentrar los esfuerzos en la lucha contra la gran criminalidad».

penal portugués, al principio de oportunidad⁷ de la mano del principio de legalidad se crea un principio de oportunidad reglado obligatorio en la acción penal.

Es de observarse que el interés del legislador portugués fue el de normalizar la aplicación del principio de legalidad con el objeto de optimizarlo y darle mayor legitimidad al sistema de enjuiciamiento penal portugués (Rodríguez, 2003 Citado por Ferrero, 2005, p. 380)⁸, al hacer el consenso de mecanismos como el principio de oportunidad reglado en derecho penal portugués, lo que conlleva a realizar una suspensión provisional del proceso bajo ciertas condiciones, el cual ha demostrado por medio de la doctrina y la jurisprudencia portuguesa que no se ha presentado vulneración a los derechos y garantías (Teixeira, 2000)⁹, y a su vez dando aplicación al principio de la economía procesal el cual conlleva a la suspensión provisional de la celebración del juicio oral, a su vez favorecer la resolución rápida de los procesos.

3.4 Argentina

El sistema político - Estatal que posee la República de Argentina, cada una de sus provincias cuenta con su propia organización judicial y pese a que existe un Código Penal Único,

⁷ Al respecto, CONDE-PUMPIDO, C.F., El impacto de la victimología en el proceso penal..., op.cit., pp. 126-127, señala que «el principio del consenso se ha hecho tan trascendente para el proceso penal moderno, que el «Código de proceso penal» portugués lo invoca, en su Exposición de Motivos como uno de los dos ejes en que se asienta el proceso penal que regula: “El segundo eje – dice – establece la frontera entre espacios de consenso y espacios de conflicto en el proceso penal. Abundan en el proceso penal situaciones en que la búsqueda del consenso, de la pacificación y de la reafirmación estabilizadora de las normas asentadas en la reconciliación se impone como un imperativo ético-jurídico».

⁸ El consenso en el proceso penal español, la flexibilización del principio de legalidad se da por razones de política criminal. Por tanto, «son medidas, que además de luchar contra el colapso de los Tribunales, pretenden introducir en el proceso penal ideas como descriminalización (con toda la reducción posible del ámbito de intervención del derecho penal), desjudicialización o diversión (con la máxima disminución, compatibles con la legalidad e igualdad, de las reacciones formales a favor de las reacciones informales, descentralización (con acceso de la pequeña y mediana criminalidad en la realización de tareas político criminalmente definidas) y participación (de las personas individuales en la reacción formal y sobre todo en la informal, principalmente de la persona de la víctima).

⁹ Tres cuestiones han sido planteadas en sede de compatibilización constitucional del instituto de la suspensión provisional del proceso: a) admisibilidad; b) competencia para decidir sobre la suspensión; c) competencia para imponer las injunciones y reglas de conducta. De estos tres aspectos, el primero ha sido el único que no ha planteado en el TC un verdadero problema de constitucionalidad.

no ocurre lo propio respecto a las normas penales de carácter procedimental y tampoco existe como tal el principio de oportunidad de manera taxativa en dicha normatividad. La aplicación del principio de oportunidad en dicho país se puede vincular a propósitos políticos - criminales, como la descriminalización y criminalización de comportamientos, o el intento de derivar comportamientos punibles hacia formas de tratamiento de conflictos y soluciones extrapenales. Uno de los institutos incorporados al Código Penal Argentino es la llamada "Suspensión del juicio a prueba". El mismo fue introducido por la Ley 24.316 promulgada el 13 de mayo de 1994 y publicado en el boletín oficial, el 19 de mayo de 1994.

Cafferata Nores (1996), manifiesta que el principio de oportunidad es:

La atribución que tienen los órganos encargados de la promoción de la persecución penal, fundada en razones diversas de política criminal y procesal, de no iniciar la acción, o de suspender provisionalmente la acción iniciada, o de limitarla en su extensión objetiva y subjetiva, o de hacerla cesar definitivamente antes de la sentencia, aun cuando concurren las condiciones ordinarias para perseguir y castigar.

La naturaleza del instituto, está encaminado a tener un doble objetivo. En primer Lugar, eliminar del sistema penal, por su poca importancia, ciertos delitos para los que se establece una pena privativa de la libertad determinada; y en segundo término, descongestionar la administración de justicia, cuyos órganos jurisdiccionales se encuentran saturados de expedientes, muchos de los cuales carecen de relevancia político - criminal, permitiendo de tal modo la redistribución más racional de los recursos disponibles y de esa manera dotar al sistema de mayor eficiencia y eficacia. Se tuvieron en cuenta dos institutos distintos para establecer la

"suspensión del Juicio a prueba". Uno de ellos es la "*divertion*" y el otro la "*probation*".
(Cafferata, 1996)

La "*divertion*" o "*diversio*" implica la suspensión de la persecución penal a través de la desestimación de los cargos por parte del Ministerio Público Fiscal, siempre que el imputado acepte someterse por un tiempo determinado a un programa específico de rehabilitación y de estricto cumplimiento de las obligaciones que se le impartan; realizar trabajos comunitarios, finalizar estudios secundarios, entre Otros. Por su parte, la "*probation*" involucra un acuerdo entre el Estado y el acusado, por el cual aquél se compromete a mantener en suspenso un pronunciamiento jurisdiccional condenatorio, a cambio de que éste cumpla con ciertas y determinadas condiciones impuestas por la ley.

Para su procedencia es menester la concurrencia de diversos presupuestos:

- Que se trate de un delito de acción pública.
- Que esté reprimido con pena de prisión o reclusión cuyo máximo no exceda de tres años.
- La conformidad del imputado.
- La reparación del daño.
- El consentimiento del fiscal
- El pago de la multa.
- El abandono de bienes.
- Condena condicional.

3.5 Costa Rica

El principio de oportunidad fue introducido a través de la ley N°. 7594 del 4 de julio de 1996 que entró en vigencia el 1º de enero de 1998, en cuyo artículo 22 se establece que le corresponde al Ministerio Público y de conformidad con la ley ejercer la acción penal, no obstante, y con fundamento en un acto jurídico administrativo podrá prescindir total o parcialmente de la persecución penal, o limitarse a alguna o varias de las infracciones o algunas de las personas que hubiesen participado en el comportamiento delictivo, previa autorización de su superior jerárquico y cuando se trate entre otros, de un hecho significativo, de asuntos de delincuencia organizada en que el imputado colabore con la investigación o cuando haya sufrido un daño físico o moral grave que torne se desproporcionada la imposición de una sanción. En la legislación de Costa Rica es viable solicitar criterios de oportunidad hasta antes de que se formule la acusación por parte del Ministerio Público y si la instancia respectiva (Tribunal) admite su solicitud de aplicación, la acción penal resulta extinguida con relación al autor o partícipe en cuya actuación se hubiese dispuesto.

Las ventajas de la adopción y aplicación del principio de oportunidad en éste ordenamiento legal residen en el ámbito de la efectividad de la administración de justicia. Entre éstas se destacan el buscar la eficacia del Sistema a través de una selectividad controlada de los casos, favorecer el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, la búsqueda de la celeridad procesal, el nuevo impulso de los objetivos de la pena (prevención y resocialización), la ratificación del principio de Igualdad, la finalidad de obtenerla rápida indemnización de la

víctima, evitar los efectos criminógenos de los antecedentes judiciales, penas cortas privativas de libertad y contribuir a la consecución de una justicia material que supere la formal.

El catedrático Sendran (2005, Citado por Sánchez 2012), refiriéndose al tema expone que:

Un proceso presidido por el mencionado principio significa que las partes son enteramente dueñas de la incoación, continuación y terminación del proceso.” Y continúa el autor explicando que “debido al carácter necesario de la acción penal, el Ministerio Público puede verse dentro del sumario ante una acción delictiva que, ello no obstante, por razones de política criminal no interesa su persecución. En tal caso, si la Ley se lo permite, puede sobreseer por razones de oportunidad. (p. 8)

Como puede apreciarse, sobresale la amplitud del alcance que el autor le otorga al principio de oportunidad; pues por un lado, ofrece actuación libre al Fiscal para decidir sobre el proceso penal al amparo de este principio, en cualquiera de las fases en que se encuentre, y por otra parte, vincula su aplicación a razones de política criminal; lo que quiere decir, que solo se detendrá o no se iniciará el proceso cuando convenga al Estado o de manera particular al propio sistema de justicia.

Evaluado el tema desde los diferentes puntos de vistas en que lo hemos tratado, no cabe dudas que la aplicación del Principio de oportunidad tributa agilidad al proceso, contribuye a la más rápida retribución de las víctimas o perjudicados cuando ello sea posible, excluye la necesidad de someter al proceso penal a personas que por sus características merecen atención diferenciada, evitando someterlos a recorrer un camino generalmente traumatizante y en muchos

casos hasta estigmatizarle como resulta para la mayoría de los procesados, dado esto fundamentalmente por lo poco garantista que resultan los sistemas de justicia penal en muchos países.

En el orden metodológico, al definir el principio de oportunidad, no tendría cabida, no hacer al menos una breve referencia en este trabajo, sobre algunas cuestiones teóricas que fundamentan la acción penal, que es sobre la que se erige, fundamentalmente, el referido principio, pues hay que tener presente que la pretensión es el contenido de la acción. Para una parte de la doctrina, la acción es un derecho abstracto de obrar que, en el caso de recaer la titularidad sobre el órgano requirente del Estado (Ministerio Público), adiciona el correlativo deber, siendo además un poder jurídico de derecho público, a veces de ejercicio privado, para excitar la jurisdicción, solicitando un pronunciamiento definitivo sobre el fundamento de la pretensión deducida.

4. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD FRENTE AL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD

Según Pérez (2004) “iniciado el proceso, no puede ser suspendido, interrumpido, modificado ni suprimido, salvo los casos que permiten querrela o petición de parte, y los criterios vinculados al principio de oportunidad; es decir solo puede ser interrumpido o terminado de acuerdo a lo preceptuado en el código procesal penal”.

La obligación legal de acusar si hubiere fundamento ante los jueces y tribunales competentes, e impulsar la acusación en la fase del juicio, lo prevé el artículo 66 de la ley 906 de

2004, es decir, ratifica la prevalencia del principio de legalidad y la excepcionalidad del de oportunidad “titularidad y obligatoriedad”. El Estado, por intermedio de la Fiscalía General de la Nación, está se obliga a ejercer la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o cualquier otro medio, salvo excepciones contempladas en la Constitución Política y en este código, para el caso objeto de estudio es la Fiscalía Penal Militar y el Código Penal Militar, lo cual armonizaría esta base fundamental que podríamos decir se manifiesta en un triángulo base pilar fundamental de la aplicación del principio de oportunidad; Constitución Política, Código de Procedimiento Penal y Código Penal Militar.

No podrá en consecuencia, suspender, interrumpir ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para aplicar el principio de oportunidad regulada dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del Juez Penal Militar de control de garantías.

En la última década del siglo XXI, algunos países, entre ellos Colombia, han incorporado reformas sustanciales a sus sistemas procesales penales, y como rasgo característico de las mismas, se ha conceptualizado el principio de oportunidad reglado que naturalmente implica una excepción al de legalidad, la jurisdicción especial Penal Militar no puede quedarse atrás en la modernización y actualización normativa acorde con el avance y posición jurídica globalizada.

Es importante recordar, que el ordenamiento procesal penal colombiano aún Se encuentra regido por el postulado de legalidad, no obstante, con la inserción del instituto de la oportunidad

desde el año 2004 con la entrada en vigencia de la Ley 906, en la jurisdicción Penal Militar específicamente con las causales que determinan en qué casos es procedente su aplicación, algunas de las manifestaciones de aquél se verían alteradas, por cuanto conforme a la obligatoriedad estricta el Fiscal Penal Militar está obligado a ejercitar la acción penal ante toda noticia criminal que llegara a su conocimiento.

4.1 Argumentos en razón al Principio de Legalidad

- Si el Derecho Penal material se aparta de la proporcionalidad de las normas que rigen en el funcionamiento del proceso penal (legalidad), puede ocurrir que se produzcan grandes perjuicios en el sistema operador. El Estado tiene la responsabilidad de observar en la realidad las normas del derecho sustantivo que se han promulgado y de su cumplimiento, además del deber de informar a los súbditos de la sociedad sobre la legalidad de las leyes. Consideran que en el proceso penal no tiene cabida la introducción de institutos que alteren el cumplimiento y respeto de las reglas de legalidad universalmente reconocidas.
- En sentido contrario, observan que el Principio de oportunidad en el procedimiento criminal, produce la imagen de desigualdad, inconsecuencia y engaño, sobre todo cuando sus presupuestos no han sido estrictamente definidos en la Ley. (Pérez, 2004, p. 29)
- El Principio de Legalidad garantiza al amparo del Principio de Igualdad que todos los ciudadanos reciban un trato igualitario ante las leyes penales. Contrario a este argumento exponen que el Principio de oportunidad no puede garantizar la igualdad de trato, pues el Estado sancionador cuenta con poderes discrecionales para no ejercer la acción penal o

interrumpirla cuando lo considere, sin que se pueda garantizar la justeza y racionalidad en todos los casos, partiendo del hecho de que todo pasaría por la conciencia y voluntad humana.

- El Principio de oportunidad en el proceso de investigación deprecia tendencialmente el Juicio Oral, pues reduce los debates para el control de la culpabilidad. Inculpatos que debían participar como acusados recibieron otro trato, con atentado al principio de Seguridad Jurídica.
- El Principio de oportunidad amenaza el Principio de Publicidad en el procedimiento criminal. Entre más decisiones normativas sobre la culpabilidad se tomen en el proceso de investigación, más sufre la publicidad de la Administración de la Justicia penal.
- En tanto el Principio de oportunidad sea justificado dentro del marco de un cálculo de beneficios, han de cuestionarse críticamente los conceptos de "beneficio" y "perjuicio". No se justifica desde una perspectiva político criminal tener en cuenta únicamente los aprovechamientos inmediatos que puedan hacerse con la aplicación de este principio, descuidando los daños que ello pudiera ocasionar al sistema de Justicia. (Pérez, 2004, p. 31)

4.2 Argumentos en razón al principio de oportunidad

- Los defensores de la Oportunidad critican que las nociones sobre los argumentos que se fundamentan para respaldar el Principio de Legalidad de manera estricta son falsas e idealistas. (Pérez, 2004, p. 32)

- Tales argumentos radican en que el Derecho Penal es irrealizable, aún con una aplicación de la Ley proporcionada y completa; en modo alguno ubican esta rama del derecho material en la realidad, sino mediante una aplicación estricta de la Ley, tanto y demás defienden que hay que recurrir a institutos discrecionales flexibles.
- Resulta incomprensible comprometer a las autoridades de la investigación para que a corto plazo económicamente, y a largo plazo políticamente, de un mismo modo e intensidad, persigan el esclarecimiento de la totalidad de los delitos, con la realidad presente de que las infraestructuras económicas están caracterizadas por carencia de recursos y no garantizan el cumplimiento de ambos fines. Si el legislador no permaneciera de una manera estricta al lado del Principio de Legalidad y abriera paso a la Oportunidad, los resultados favorecerían a todo el proceso.
- Por tratarse de una proyección del Derecho Penal material, se considera justificado y desde el punto de vista político criminal correcto, introducir facilidades desde el inicio del proceso penal que permitan la movilidad discrecional de los responsables con el monopolio de la acción penal. Bajo la supremacía del Principio de Legalidad se producen enormes dilaciones de los términos y recargas absurdas en los tribunales.
- Un moderno sistema jurídico penal, orientado hacia las consecuencias, no podría hacer evidente que llevará adelante un proceso si los perjuicios políticos son más altos que el provecho. Si nos acogiéramos a lo estricto de la filosofía legalista, el proceso haría posible aguardar pesadas consecuencias para el Estado.

- El Principio de oportunidad es un instituto conciliatorio del Derecho Penal Moderno, que ofrece a las partes la posibilidad de evitar verse involucradas en un proceso judicial penal engorroso y largo, con altos costos económicos como emocionales.
- El Principio de oportunidad tiene una gran importancia para la sociedad y para la resocialización del inculpado, puesto que permite a éste no sólo reconocer la comisión del delito, sino que además le permite reparar el daño ocasionado y poder reintegrarse nuevamente a la sociedad, al haberse hecho beneficiario de la conclusión de la investigación o del proceso judicial, promoviéndose, así, a través de la víctima y el agresor la paz social por haberse resuelto el conflicto. (Pérez, 2004, p. 32)
- El Principio de Legalidad que cumple función de garantía, no favorece la mediación, ni a otros institutos reparadores, cuestión que sí lo hace el Principio de oportunidad. (Mesas & González, 1995, p. 3)

En ello toma relevancia jurídica el proceso de selección de las diferentes infracciones de las normas penales, pues resulta imposible perseguir todas las que surjan en el campo del desarrollo de la sociedad.

- Según el pensamiento de Maier (2004), se considera que la limitación de la persecución penal, por intermedio de criterios de Oportunidad, puede brindar una contribución útil a la solución de problemas actuales del sistema penal. Genéricamente expresado, dos son los objetivos principales para los que la aplicación de criterios de Oportunidad se pueden

convertir en un auxilio eficaz: la descriminalización de hechos punibles, en un intento de evitar la aplicación del poder penal allí donde otras formas de reacción frente al comportamiento desviado pueden alcanzar mejores resultados, o donde resulte innecesaria su aplicación; la eficiencia del sistema penal en aquellas áreas o para aquellos hechos en los que resulta indispensable su actuación como método de control social, en procura del descongestionamiento de una justicia penal sobrecargada de casos, que no permite, precisamente, el tratamiento preferencial de aquellos que deben ser solucionados indiscutiblemente por el sistema, y como intento válido de revertir la desigualdad que, por selección natural, provoca la afirmación rígida del Principio de Legalidad. (p. 837-838)

Resulta claro que no se pueden establecer fórmulas iguales para todos los casos, por constituir una cuestión que debe ser discutida y definida a nivel político, según la tradición jurídica y social de cada país; no obstante, a modo de facilitar un mejor entendimiento de la temática abordada, ofreceré los supuestos referenciales considerados por el magistrado Daniel González Álvarez (1992), en los que se puede prescindir de la acusación y en consecuencia de la pena; son ellos:

- **“Frente a conductas socialmente adecuadas.** Aquellas en que la comunidad acepta como legítimas aun siendo típicas, para lo cual no es necesario esperar la absolución con el proceso”.
- **“Frente a los delitos de bagatela y de culpabilidad mínima del autor:** Los cuales por su escasa significación, no merecen que sean perseguidos.”
- **“Aquellos que impliquen una pena natural:** Nos referimos a los casos en los cuales el autor del hecho recibió un castigo natural por la realización del mismo,

como el del ladrón que perdió un pie o un brazo a consecuencia del balazo que recibió cuando pretendía consumir la sustracción; o el caso contado del conductor ebrio que ocasionó la muerte de su hijo al perder el control del vehículo”.

- **“Cuando lo justifique la persecución de delitos más graves”:** Una manera de manifestarse es en el supuesto de las víctimas que con su actuación cometen delitos para obtener un fin, involucrándose personas que por la posición que tienen ante los hechos y/o sociedad, convierten su actuar más peligroso y perseguible por el Estado, siempre que no corran el riesgo de ser igualmente encausados y sancionados penalmente”.
- **“Frente al arrepentimiento activo, o el desistimiento voluntario:** Se trata de aquellos casos en los cuales, no obstante el cambio de actitud del autor del hecho, que resultó idóneo para no producir el resultado, pero permanecen algunos hechos que por sí solos son constitutivos de delitos menores”.
- **“Frente a sujetos solicitados en extradición:** Desde luego cuando el delito que se les atribuya en el país origen sea de poca gravedad y en todo caso de gravedad inferior al hecho que motiva la solicitud de extradición”.

En este trabajo se ha abordado hasta ahora, el principio de oportunidad en su sentido amplio, sin hacer distinciones en cuanto a los diferentes sistemas de regulación legal que la doctrina distingue. Así entonces, señalamos dos, que se presentan entre los fundamentales:

- **Sistema de Oportunidad libre o discrecional.** Característico del sistema de Derecho Norteamericano y Anglosajón. Mediante este sistema el funcionario encargado de la acción penal (Fiscal) ejerce la acusación luego de negociar con el acusado o su representante legal,

sin sujetarse a ninguna regla preexistente; el Juez penal se sustrae del conocimiento de los hechos, limitándose a decidir sobre los términos de una negociación libre que no ha controlado.

Significa la libre disponibilidad de la persecución penal por su titular (el Fiscal), quien puede iniciarla o no hacerlo, desistirla una vez iniciada, acordar con el imputado la reducción de los cargos y disminuir su pedido de pena en la medida que acepte su responsabilidad en el hecho, y en fin, negociaciones que incluso permiten la impunidad de delitos, cuando ello sea útil para el descubrimiento de otros graves; sin necesidad de la existencia de parámetros previos taxativamente señalados en la Ley, y sin existir ninguna clase de control por parte de un Tribunal. (Garzón & Londoño, 2006, p. 59-560)

- **Sistema de Oportunidad reglada o tasado.** Se aplica en muchos ordenamientos penales del sistema de Derecho Europeo Continental o romano – germánico, tales como: Alemania, Italia, Francia, Holanda, Portugal y España. Este aparece como un sistema de transacción intra-procesal, para obtener la celeridad procesal, siendo el que se halla más difundido, y en el que los supuestos de aplicación son también más diversos. La característica principal de este sistema es que la legalidad es la norma, admitiéndose excepciones a la misma, fundadas en motivos de Oportunidad, que la propia Ley establece; es decir, la Ley prevé los supuestos sobre los cuales el Fiscal puede declinar la persecución penal y decidirse por no continuar el curso del proceso, y por regla general, está sujeto a la aprobación de un Tribunal para que adquieran carácter de cosa juzgada material. Consiste en que sobre la base de la vigencia del principio de legalidad, se admitan excepciones por razones de oportunidad, que se

encuentran previstas en la Ley penal y cuya aplicación se realiza bajo la responsabilidad de funcionarios judiciales predeterminados.

Dado el alcance con que se mira el principio de oportunidad, la doctrina lo clasifica en rígido, que se refiere a cuando en la legislación se estipulan una serie de condicionamientos para su aplicación y además se articula expresamente los tipos penales que pueden ser materia de este principio, de tal forma que la norma prescribe la forma, modo, circunstancias y tipo penal aplicable, y la oportunidad Flexible, cuando en la Ley se disponen los condicionamientos para su aplicación, pero estos son de carácter general y no coartan la deliberación y decisión de la autoridad encargada de aplicarla; además, la norma determina, no tipos penales aplicables, sino supuestos de carácter interpretativo y ambos pueden manifestarse extra proceso, que corresponde a la fase del Fiscal y en la etapa judicial, requiriéndose un supuesto previsto en la Ley . (Torres, 1994)

Por su parte, el profesor Gimeno Sendra (2005, p. 62), sugiere que el Principio de oportunidad puede expresarse de forma pura o bajo condición; encontrándonos en presencia de la primera fórmula cuando las partes son absolutamente dueñas de provocar la finalización anormal del procedimiento (*guilty plea*), y de la segunda, cuando el sobreseimiento permanece bajo la suspensiva condición de que el imputado cumpla determinadas prestaciones. (Citado por Sánchez, 2012, p. 10)

Resulta necesario destacar, además, que existen países como Colombia, que distinguen otro tipo de sistema de Oportunidad como la facultativa. Según sus seguidores, estamos ante ésta

cuando en la legislación se presentan condicionamientos para la aplicación de criterios de Oportunidad de carácter general, sin que coarten la deliberación de la entidad estatal; sigue existiendo un amplio margen de decisión para la interpretación, basado en parámetros del legislador, para optar o no por el ejercicio de la acción penal. (Sendra, 2005, p. 60-61 Citado por Sánchez, 2012, p. 10)

4.2.1 Los principios de oportunidad y legalidad. Su armónica coexistencia en el procedimiento penal. El principio de oportunidad, a lo largo de la historia ha sido objeto de innumerables polémicas, a partir de su surgimiento y reconocimiento como tal. El tema fundamental en el que se centra la controversia, es sobre la conveniencia o no de la instauración del principio de oportunidad en cualquiera de sus formas, aparejado al de legalidad, para lo cual cada sistema de justicia defiende sus razones de aplicación o lo contrario; pero lo real es que el desarrollo alcanzado en el análisis del fenómeno discutido se inclina por su mezcla procesal.

Se requiere recordar, para una mejor comprensión del tema, que el fundamento del principio de legalidad se encuentra en el positivismo legal científico y en el movimiento codificador del siglo XIX, que redujeron el papel del Juez a la de un mero autómatas aplicador de la Ley. Por el contrario, el fundamento del Principio de oportunidad, como se ha dicho, se encuentra en razones de utilidad pública o interés social.

La sumisión del Derecho Penal a la Ley, como única fuente creadora de delitos y penas, se conoce generalmente con el nombre de "principio de legalidad", este consiste en no admitir otras infracciones penales ni sanciones de tal carácter que las previamente previstas por la Ley, lo que vale tanto como la consagración del

monopolio de la Ley como fuente del Derecho Penal. A la Ley y nada más que a la Ley se puede acudir cuando se requiere sancionar un hecho que estimamos susceptible de sanción penal. Por ello, sus valores principales residen en la pretensión de igualdad de tratamiento de los habitantes ante la Ley, y de tomar realidad que la solución de los conflictos suscitados en la sociedad se desarrollen en el ámbito de la equidad de la Administración de Justicia penal.

Concretamente, se dice que al amparo del principio de legalidad se postula la obligatoriedad del órgano investigador de perseguir el hecho, siempre que la norma sustantiva penal lo recoja como delito; imposibilidad de ese órgano de poder decidir sobre el conocimiento de un hecho que reúna características de delitos e imposibilidad de detener por sí mismo la investigación una vez iniciada.

Pese al auge que ha alcanzado la aplicación del principio de oportunidad, fortalecido en la actualidad por movimientos de reformas procesales que se desarrollan en diferentes naciones, lo que se tratará posteriormente en nuestro trabajo, existe un segmento importante de la doctrina que está en contra de la oportunidad, por considerar que se viola la propia naturaleza y esencia del principio de legalidad y por constituir un grave peligro por las desviaciones y distorsiones que pueden producirse por parte de los operadores del Derecho. El principio de oportunidad, dicho de otro modo, constituye para una parte de la doctrina, una abierta contraposición con el principio más antiguo y reconocido desde la antigüedad, defendido por el sistema estatal, el “principio de legalidad”; por lo que al primero lo denominan la antítesis de este último.

Quiroga advierte, que es obvio que en los debates que incursionan la contraposición del principio de oportunidad con el de legalidad, este último marca una fortaleza; por lo intocable que ha sido, por la visión retributiva que se tiene de la pena, que ha empezado a ser cuestionada en ciertos aspectos, especialmente, en relación a derechos individuales anteriores al Estado, entre ellos, el derecho a un proceso debido. (López, 2002)

Independientemente a toda consideración o reconocimiento doctrinal, lo cierto es que las corrientes más modernas del pensamiento jurídico penal, brindan la posibilidad de reflexionar y abren espacio para los debates más serios relacionados con la formulación del principio de legalidad, de manera que permita su coexistencia con el de Oportunidad, dentro de un mismo ordenamiento penal.

En defensa de la fusión que debe existir entre los principios de legalidad y oportunidad, Salas retoma opiniones de otros catedráticos al respecto, las que se exponen a continuación: por otra se indica que *la oportunidad no arbitraria, sino “reglada”* (esto es, concebida no como una facultad libre del Fiscal, sino sujeta a normas preestablecidas cuyo acatamiento puede ser controlado por el órgano jurisdiccional), *no supone contradicción alguna con la Legalidad.*

Razón aceptada inspira lo afirmado por Gargallo, al decir que si legalidad y oportunidad no se oponen y cabe admitir la oportunidad como manifestación de la legalidad, cuando dicho principio esté regulado legalmente, entonces tanto la oportunidad tasada como la discrecional son legalidad, cualquiera que sea su amplitud, con tal de que el principio se encuentre legalmente previsto. (Ferreiro B., 2005)

No en vano le asiste razón a Hassemer (1989), al considerar que con independencia de la trascendencia teórico jurídico que identifica la relación entre Legalidad y Oportunidad como necesario para resguardar la igualdad y el Estado de Derecho, el problema además radica en la implementación del derecho por parte de los funcionarios y operadores, que no han logrado a partir de la realidad existente hacer las reformas ajustadas y después garantizar su instrumentación, control, exigencia y su funcionamiento en general con perspectivas de desarrollo. (p. 2)

Son varias las tesis que justifican los peligros y beneficios en oposición o a favor de ambos principios, pero para mejor entendimiento se esbozan algunos de los fundamentos que se han tenido en cuenta, tomando como pinceladas referenciales ideas del pensamiento más avanzado que ha tratado el tema.

A manera de conclusión, aseveramos que la defensa del Principio de Legalidad yuxtapone la de los derechos de los ciudadanos y el interés social, pero constituye una necesidad política y criminal darle preponderancia de igual manera al Principio de oportunidad, para que incidan de conjunto y eficazmente en la Administración de Justicia. La aplicación indiscriminada del principio de legalidad produciría una vulneración del derecho de tutela y del interés público protegido por la Ley, derechos e intereses que también son amparados por la norma fundamental y entonces se convertiría en contradictorio.

Reafirmo mi inclinación a favor de la introducción del Principio de oportunidad, pero de forma controlada; es decir, previendo en la propia Ley los presupuestos legales que deben estar

presentes, para que pueda hacerse uso de tal facultad discrecional en aquellos casos que en realidad lo ameriten.

Por tanto, de lo que se trata es de retomar lo mejor de cada principio, para diseñar el modelo de sistema procesal penal en correspondencia a las características de cada Estado, que sea capaz de enfrentar con éxito la situación imperante y garantizar una justicia penal pronta y eficaz.

Atendiendo a lo expuesto en este epígrafe y fundamentalmente en los 3 últimos párrafos, queda claro que en modo alguno existe contradicción entre el principio de legalidad y el de oportunidad; simplemente: el de legalidad es la “*regla*” y el de oportunidad la “*excepción*”.

Es así como surge, en el contexto jurídico según el cual el principio de legalidad se mantiene como regla general, empero, con la implementación de los criterios de oportunidad que se aplicarían en el proceso penal militar y debiéndose realizar las respectivas modificaciones a la Constitución Política y a la vez reglar los eventos en los cuales se puedan dar aplicabilidad al principio de oportunidad en la jurisdicción castrense debiendo de entenderse su aplicación en forma estricta, sin admitir excepciones y la viabilidad de la aplicación; entonces, circunscribir la iniciación o no de la acción penal considerando límites como: delitos de escaso impacto social, colaboración con la administración de justicia, reparación de las víctimas, reprochabilidad mínima, baja criminalidad, y en general, en los casos en que el interés de la persecución penal puede ser satisfecho de otro modo en el ámbito de la jurisdicción especial penal militar en Colombia .

Por tanto, el instituto de la oportunidad tendría una vigencia parcial en el nuevo sistema de la justicia penal militar, puesto que sólo se puede operar en forma restringida teniendo como punto de referencia el de legalidad, además, de las implicaciones y garantías propias de un esquema procesal penal de corte acusatorio.

El principio de oportunidad en la jurisdicción especial penal militar nacería, para la consecución, entre otros, de los siguientes objetivos:

- a. Dar respuesta de manera rápida a la mayoría de los procesos que ingresan a los Juzgados de Instrucción Penal Militar.
- b. Tramitar mejor los casos que presenten mayor complejidad y relevancia Jurídico - penal Militar y Social.
- c. Atención prioritaria a los delitos más graves, como aquellos cometidos por Oficiales que por su posición y cargo atentan contra los bienes jurídicos más valiosos dentro de la jurisdicción especial como: la vida.
- d. Encontrar modos de satisfacer los intereses de quienes han resultado ser víctimas de delito contemplados en el Código Penal Militar.
- e. Aplicar racionalmente el ius puniendi, en tanto, no atribuirle importancia a ciertas conductas que contempla el Código Penal Militar no merecen una persecución del aparato punitivo por razones de desgaste económico del Estado, en cuanto, a la identificación de los sujetos activos y la historia de la materialización del ilícito, además, de que hay que racionalizar, administrar eficientemente, la carencia de recursos materiales apropiados para llevar a cabo la persecución debida.

Con la Constitución Política de 1991, no se concibe un proceso penal militar que esté al servicio de la comunidad antes que del individuo, por cuanto la prevalencia del interés individual respecto al colectivo constituye el motivo más relevante para variar la concepción que se había manejado hasta entonces del principio de legalidad. Por el contrario, la institución de la oportunidad en la justicia penal militar tiene su punto de partida en reconocer el interés resarcitorio de la víctima, la procura de la celeridad procesal, garantía que hace parte del derecho fundamental al debido proceso y la necesidad de economizar el esfuerzo del aparato judicial para dirigirlo a la lucha de la criminalidad más grave dentro de la jurisdicción especial. Se infiere de lo analizado en precedencia que la oportunidad reglada que se incluya en el ordenamiento jurídico especial no quebranta la legalidad, puesto que se trata de una faceta de este último, pues al aplicarse se materializa lo que la ley dispone y se actúa dentro de su ámbito y al mismo tiempo se presenta una atenuación del principio de la obligatoriedad en la persecución penal militar.

Los Estados parte (entre ellos Colombia) la obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en el trato a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción especial; lo cual supone a su vez no sólo que exista un orden jurídico que propenda por la realización de este mandato, sino además, que el Estado se organice de tal modo que pueda asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Si se admitiera la aplicación del principio de oportunidad frente a delitos como la desaparición forzada o el genocidio, el Estado violaría este mandato e incumpliría su obligación de prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos fundamentales. A este respecto, la Corte Interamericana se ha sostenido que:

El Estado está (...) obligado a investigar toda situación en la que se hayan violado Los derechos humanos protegidos por la Convención. Si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha Incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 26 de junio de 1987)

La introducción del postulado de oportunidad al ordenamiento jurídico colombiano implica una flexibilización del principio de legalidad, que permite un mayor acercamiento a uno de los objetivos que orientan el proceso penal militar moderno, esto es, la realización de la justicia material, en este sentido, su aplicación conlleva una alternativa para el logro de los fines constitucionales propios de esta clase de actuaciones a un menor costo político – criminal.

5. INCLUSIÓN DEL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD EN LA JUSTICIA PENAL MILITAR Y POLICIAL

Es indispensable tener en cuenta que el carácter dinámico del derecho, hace que una norma sea válida en la medida en que ha sido creada de forma determinada por otra norma, con el propósito de describir la correspondencia que implanta así entre dos normas, una de las cuales es el fundamento de validez de la otra.

Teniendo como fundamento los varios pronunciamiento de la Corte Constitucional con lo relacionado a la importancia del principio de legalidad penal como un logro de alta importancia en el constitucionalismo, y con el objeto de resguardar la seguridad jurídica de los individuos,

quienes deben tener claro cuáles son las conductas prohibidas y sus penas aplicables en caso de incurrir en un hecho punible, siendo de esta manera como se protege la libertad de los ciudadanos, con el fin de evitar la arbitrariedad judicial y asegurando la igualdad de todas las personas ante el poder punitivo del estado, por eso de la importancia que los tratados de derecho humanos y la Constitución deban incorporar tácitamente que nadie puede ser juzgado sino conforme a la ley preexistente al acto que se le investiga . (Sentencia C- 238 de 2005)

En la jurisdicción penal militar y policial sólo se encuentra un pronunciamiento del Tribunal Superior Militar en el cual hacen una connotación muy sucinta con respecto al principio de oportunidad consagrado en la jurisdicción ordinaria, indicando que no es viable darle aplicabilidad en esta jurisdicción castrense por las condiciones que ostentan los sujetos activos (fuero militar) – radicado N°. 154566 – 6081 – PONAL – PROVIDENCIA – N°. 022 – 16-ABRIL-2008 - M.P. T.C. ISMAEL ENRIQUE LOPEZ CRIOLLO, y por ser el principio de oportunidad una figura que se aplica dentro de la justicia ordinaria pero no tiene asidero jurídico toda vez que la ley 1407 de 2010 fue creada para dar trámite a un sistema acusatorio el cual a la fecha no ha podido entrar en vigencia la parte procedimental.

De acuerdo a lo manifestado por el Doctor M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz en sentencia C-358 de 1997, expresa:

El Código Penal Militar contiene un régimen completo, tanto sustantivo como procesal, que debe respetar y desarrollar los principios y valores constitucionales, y además, estar acorde con los mismos principios y valores que se aplican para el

régimen penal ordinario. Por ello, las diferencias existentes deben estar debidamente justificadas.

Determinando algunos de los aspectos la comisión redactora del nuevo código penal militar y más reciente reforma a la jurisdicción especializada se deja entrever que dejaron de lado algunas disposiciones muy importantes del derecho penal y los esquemas internacionales, planteando una teoría o concepto de algunos delitos con su respectiva pena que deberían llevarse por la corriente del principio de oportunidad; la cual permitiera la edificación de una dogmática más concisa y clara de la jurisdicción penal militar implementando un sistema penal acusatorio fortalecido por los principios de celeridad, contradicción, concentración, economía procesal, inmediación y publicidad; pero sin dejar de lado otros principios de legalidad e igualdad con los cuales debe ser juzgados también lo miembros de la fuerzas militares y la policía nacional.

Es pertinente advertir que a pesar que ya fue incluido el principio de oportunidad en la jurisdicción castrense mediante la Ley 1765 de 2015 en el artículo 111 y limitándose mediante el artículo 114 – los causales para dar aplicabilidad:

1. Cuando se trate de delitos sancionados con pena privativa de la libertad cuyo máximo señalado en la ley no exceda de seis (6) años o con pena principal de multa, siempre que se haya reparado integralmente a la víctima conocida o individualizada; si esto último no sucediere, el funcionario competente fijará la caución pertinente a título de garantía de la reparación, una vez oído el concepto del Ministerio Público.

Esta causal es aplicable igualmente en los eventos de concurso de conductas punibles siempre y cuando de forma individual, se cumpla con los límites y las calidades señaladas en el inciso anterior.

2. Cuando el imputado haya sufrido a consecuencia de la conducta culposa, daño físico o moral grave que haga desproporcionada la aplicación de una sanción o implique desconocimiento del principio de humanización de la sanción punitiva.
3. Cuando el ejercicio de la acción penal implique riesgo o amenaza grave a la seguridad del Estado.
4. Cuando en delitos contra el patrimonio económico, el objeto material se encuentre en tan alto grado de deterioro respecto de su titular, que la genérica protección brindada por la ley haga más costosa su persecución penal y comporte un reducido y aleatorio beneficio.
5. Cuando el juicio de reproche de culpabilidad sea de tan secundaria consideración que haga de la sanción penal una respuesta innecesaria y sin utilidad social.
6. Cuando se afecten mínimamente bienes colectivos, siempre y cuando que se dé la reparación integral y pueda deducirse que el hecho no volverá a presentarse.
7. En los casos de atentados contra bienes jurídicos de la administración pública, cuando la afectación al bien jurídico funcional resulte poco significativa y la infracción al deber funcional tenga o haya tenido como respuesta adecuada el reproche institucional y la sanción disciplinaria correspondientes.
8. Cuando la conducta se realice excediendo una causal de justificación, si la desproporción significa un menor valor jurídico y social explicable en el ámbito de la culpabilidad.

Y en el párrafo segundo del artículo 114 restringe su aplicabilidad dejando de lado otros delitos:

"Párrafo 2. No se podrá aplicar el principio de oportunidad en investigaciones o acusaciones por delitos contra la disciplina, el servicio, intereses de la Fuerza Pública, la

seguridad de la Fuerza Pública, el honor, los delitos contra el derecho internacional humanitario, ni cuando tratándose de conductas dolosas la víctima sea un menor de dieciocho (18) años.”

A la luz del derecho penal es un grave error por parte de la comisión redactora haber limitado tanto el principio de oportunidad, dejando de lado el verdadero concepto de una correcta administración de justicia, acogiendo un sistema acusatorio a medias y sosteniéndose los yerros técnicos – jurídicos que al momento de entrar en vigencia el código penal militar en la parte procedimental y con creación de la Fiscalía Penal Militar y Policial la cual tendría la misma jerarquía de la Fiscalía General de la Nación en el sistema ordinario que contempla la Constitución Política en su artículo 250.

Con observancia en los delitos que fueron dejados por fuera y que no podrá dar aplicación al principio de oportunidad en las investigaciones que se lleven en el ordenamiento castrense y que se encuentran descritos en el Título IV delitos contra el honor; capítulo II comercio con el enemigo, si se tiene en cuenta que cuando se realiza esta conducta el sujeto activo da cabida o participación a toda una cadena delictiva interna como lo han demostrado los hechos es decir esta un agente determinante ,un agente que suministra los elementos (llámense armas municiones o explosivos, material de intendencia o elementos propios de la labor de las Instituciones castrenses) y otro agente que es el encargado de negociar vender o buscar el lucro de la actividad ilícita descrita ; luego no se encuentra justificación Jurídica para excluir este delito así como los demás delitos excluyéndolos de los reglados e incluidos en dar aplicación al principio de oportunidad. Sucede lo mismo con el Título V delitos contra la Seguridad de la

Fuerza Pública – Capítulo V de la revelación de secretos, capítulo V de la Fabricación, Posesión y Tráfico de Armas, Municiones y Explosivos; que al ser infringidos por los aforados y al contar con el principio de oportunidad se podría dar celeridad a los procesos que se demoran en tramitar en los despachos judiciales de la Justicia Penal Militar, dando cabida al principio de economía procesal, teniendo en cuenta que el tiempo que hoy en día se gasta para una investigación de esta índole es muy prolongado y en la mayoría de los casos no se llega a establecer los verdaderos autores y partícipes de la conducta punible, dejando vencer los términos, insistido en la aplicación de estas figuras, teniendo en cuenta el principio de integración establecido en el artículo 14 del código penal militar, pero han fracasado los esfuerzos en dicho sentido, imperando el principio de la especialidad de la justicia penal militar.

Naturalmente partiendo de la idea que se debe tener en cuenta el principio de igualdad material ante la ley, con fundamento en el artículo 13 de la Constitución Política que clama por una igualdad real, reza:

Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. /El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. /El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

(Gómez, 2014, Art. 13)

No podrá hacerse excepción en la Justicia Penal Militar de no darse aplicación diferente a las establecidas en el anterior artículo de la Carta Magna.

La política criminal en Colombia es concebida como el conjunto armónico de medidas que le corresponde al Estado adoptar para hacer frente a conductas consideradas como punibles o que promueve perjuicio social con el fin de garantizar la protección de los intereses del Estado y de los derechos de los residentes en el territorio bajo su jurisdicción. (Sentencia C-646 de 2001. Competencia del Fiscal General de la Nación en materia de diseño de la Política Criminal del Estado no es exclusiva, pero si es expresa y suficiente para presentar proyectos de ley al respecto)

En el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, contempla:

Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”, de igual forma el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), consagra en el artículo 24. “Igualdad ante la Ley “Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

Con observancia en lo ya esbozado se puede llegar afirmar que el concepto constitucional de “igualdad” permite tres conceptos: es *un valor*, es una *obligación constitucionalmente impuesta a las ramas y órganos del poder público*, como se establece en el inciso 1° del artículo 1° del artículo 13 de la Carta Fundamental y por ultimo es un *limite a la actuación del poder público*, como sucede en el inciso 2° del artículo 13 constitucional y en el artículo 10 del código penal militar.

Se puede señalar como se establece en el artículo 13 en el inciso 2° de la Constitución Política, que los poderes públicos promuevan las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, obligando al interprete a realizar un tratamiento diferenciado – no discriminación – a situaciones distintas, a condiciones de que tenga base objetiva y razonable.

De conformidad con el artículo 221 de la Constitución Política, existe un régimen penal especial para el juzgamiento de delitos cometidos por los miembros de la fuerza pública en servicio activo y en razón de los actos cometidos en el mismo servicio. Habiendo sido desarrollados mediante sentencia C-228 de 2.003, MP. Alfredo Beltrán Sierra, esta Corporación manifestó que: “En materia penal, la regla constitucional general es la jurisdicción penal ordinaria, y la excepción, la jurisdicción penal militar; para delimitar el ámbito de aplicación de esta última, se aplican los dos criterios concurrentes señalados en el artículo 221 de la Carta Magna”.

De acuerdo con lo manifestado por ésta Corporación el Código Penal Militar se fundamente en una regulación autónoma, en lo relacionado con materia sustantiva como en

materia procesal, siendo diferente a lo contenido en los Códigos Penal y de Procedimiento Penal, sin que por la sola diferencia sea contraria a la Constitución Política, en los siguientes términos:

(...) existe un Código Penal Militar, que contiene una regulación especial, y diferente, en atención a los sujetos, a los bienes jurídicos protegidos y a las condiciones especiales que se derivan de la función que conforme a la Constitución corresponde cumplir a las fuerzas armadas, tanto en cuanto al señalamiento de las conductas punibles y las sanciones, como del procedimiento aplicable.

“Dado que la propia Constitución contempla la existencia de un código penal especial para el juzgamiento de los militares en servicio activo y en razón de los actos cometidos en relación con el mismo servicio, y que por la naturaleza misma de los códigos, estos buscan regular de manera completa una materia, el Código Penal Militar contiene un régimen completo, tanto sustantivo como procesal, que si bien debe respetar y desarrollar los principios y valores constitucionales, y responde por consiguiente a los mismos principios y valores que se aplican para el régimen penal ordinario, puede diferenciarse del mismo, cuando así lo exijan las especiales condiciones para las cuales está previsto, o cuando de tal diferencia no se derive detrimento de la Constitución. (Sentencia C-1068 de 2001)

Es de anotar la importancia de la Comisión redactora del Código Penal Militar (Ley 1407 de 2010 y ley 1765 de 2015) para que oriente y analice mediante un estudio profundo los futuros cambios que se deben introducir en proyecto de reforma del código Castrense.

CONCLUSIONES

En Colombia el principio de oportunidad tiene su origen en el Acto Legislativo N° 003 de 2002 que reformó el artículo 250 de la Constitución Nacional, modificó las funciones de la Fiscalía General de la Nación y ordenó implementar el sistema acusatorio en el país el cual deberá hacerse con sujeción a la política criminal del Estado dando con ello agilidad en las investigaciones que se adelantan.

Al incorporar el principio de oportunidad se empieza a reconocer que en la práctica se efectúa tal selección, resaltando la importancia de su normalización por parte del y que es mejor que la misma la realice el legislador y no arbitrariamente el sistema judicial. De la mano con lo anterior, dicho El principio de Oportunidad en la jurisdicción especial Penal Militar propenderá por la celeridad procesal, al abstenerse de investigar hechos de mínima lesividad, asimismo se esgrime que en el caso de delitos de escasa relevancia social o de mínima culpabilidad, debe otorgarse al fiscal la posibilidad de suspender un proceso para no exponer al imputado a una reacción penal injustificada, dado los efectos criminógenos de las penas cortas privativas de libertad.

En Colombia con los albores de la aplicación de la Ley 906 de 2004, tiene impresas aplicaciones sui generis lo cual la convierte en punto de quiebre en el sistema de procedimiento penal colombiano, el objetivo de la aplicación del principio de oportunidad tiene énfasis en la disminución de las estadísticas de la congestión de procesos judiciales, con sus consecuentes desgastes, es por ello que con su aplicación se pretende la resolución de conflictos menores que

sucedan a diario y que generalmente por su poca relevancia no vulnerarían el bien jurídico protegido por el legislador en el caso objeto de estudio de la jurisdicción especial.

Indudablemente, el espíritu del principio de oportunidad está constituido sobre la necesidad de simplificar, aumentar y prestar eficientemente la aplicación de justicia en Colombia. Como se logra; despenalizando algunos comportamientos y practicas denominadas “actos criminales de poca monta”. Se hace de especial interés para la comunidad académica docente y profesional del área de derecho tener a mano un documento expositivo, explicativo y demostrativo y que de manera confiable profundice en una posible y futura aplicación del principio de oportunidad en la Justicia Penal Militar. Hablar de principio de oportunidad y de Legalidad hace necesario hablar de la relación derecho penal-Estado, Sistema jurídico- Sistema político, en el cual tiene cabida el principio de oportunidad en la jurisdicción penal militar.

La configuración a través de una formula política de un Estado, en teoría, delimita sus actuación y las dirige; las formulas políticas determinan las formas jurídicas, y viceversa, de lo cual no se puede cercenar de tajo el derecho legal que le asiste como ciudadano al militar de la posibilidad de acceder a la figura del principio de oportunidad, que cumple una función especial y esencial dentro de sus conciudadanos.

Con la reestructuración de la Justicia Penal Militar y Policial se da paso al Sistema Penal Acusatorio y la implementación del mecanismo del principio de oportunidad con la promulgación de la Ley 1765 de 2015 debiéndose desarrollar de tal forma que garantice la independencia y eficacia de los procesos que se adelantan, previamente avalado por el superior inmediato de quien pretenda llevarlo ante el juez de control de garantías, una vez cumpla los requisitos que deberán ser reglamentados por el fiscal general penal militar, tal y como opera en

la justicia ordinaria. Respecto del cual partes e intervinientes ante el juez de control de garantías puedan presentar sus oposiciones de ser necesarias y ser controvertidas las razones ante el competente para darle transparencia al mismo.

Con la implementación del principio de oportunidad mediante la Ley 1765/15 se encuentra que la Justicia Penal Militar se visualiza como una justicia autónoma, equitativa y por ende imparcial desligándose del mando superior; lo cual proyectará a que se mire a la jurisdicción especializada de manera transparente y dinámica en sus decisiones ante los aforados, la sociedad colombiana y la comunidad Internacional.

Como uno de los principales retos la jurisdicción castrense en el momento de entrar a regir el sistema penal acusatorio y con el objeto de garantizar una plena operatividad en la jurisdicción especializada es desarrollar el principio de oportunidad mediante cierto grado de discrecionalidad, razonabilidad y ponderación por cada uno de los operadores judiciales bajo la dirección de la Fiscalía General Penal Militar y Policial con la evacuación de los sumarios que estén activos y de acuerdos a las causales plasmados en el artículo 114 y en los párrafos 1° y 2° de la Ley 1765 de 2015 y con observancia en el informe de gestión de la Justicia Penal Militar a 31-dic-14 en donde se tenía un total de 17.702 investigaciones activas y de acuerdo a los tipos penales a los cuales se daría aplicabilidad al principio de oportunidad a 1.212 investigaciones distribuidas en cada una de las fuerzas y policía nacional.

Con fundamento en lo concerniente en materia penal la ley es permisiva o favorable aun cuando haya sido posterior debe aplicarse de preferencia a la restrictiva se tiene en el principio constitucional de favorabilidad, consagrado como un principio rector del derecho punitivo, forma parte integral del debido proceso penal y se contempla como derecho fundamental intangible y en el momento de empezar a regir el sistema acusatorio en la justicia penal militar y policial deberá darse aplicación inmediatamente al principio de oportunidad de acuerdo a lo consagrado en la Ley 1765 de 2015. pueda ser aplicable por favorabilidad, pues en la ordinaria por ejemplo eso no sucede. Pues el procedimiento no puede modificarse y lo que se entra es en un proceso de transición, es decir que lo que se inició bajo el procedimiento de la ley 522 o 1058, deba culminarse por este, pues traer figuras propias del nuevo sistema sería inaplicable por el

momento procesal en el cual se pueda encontrar la investigación y como lo dijo la Corte Suprema en alguna de sus sentencias, se desquebrajaría el sistema, siendo necesario ponderar entre dos derechos fundamentales que serían el debido proceso y la favorabilidad. En mi sentir inaplicable, por lo menos en lo que atañe al principio de oportunidad.

Una política criminal reactiva sin adecuada fundamentación empírica, con incoherencia y falta de perspectiva clara de los derechos humanos es decir la decisiones se han adoptado de forma apresurada respondiendo a situaciones mediáticas y de opinión pública o a los deseos del gobierno nacional de mostrar que se está actuando frente a la criminalidad en nuestro caso raramente se hace basada en estudios e investigaciones sólidas que demuestren verdadera utilidad como por ejemplo el aumento o disminución de penas para un cierto comportamiento.

Con lo esbozado anteriormente se puede afirmar que el reto de la jurisdicción penal militar en términos legislativos será lograr que los miembros de la Fuerzas Militares y la Policía Nacional tengan garantías en sus procesos judiciales sin que se incurra en la impunidad de la mano de los principios de favorabilidad, igualdad y legalidad sin llegar a vulnerar los derechos humanos y el derecho internacional humanitario.

Delitos que se daría aplicabilidad al principio de oportunidad de acuerdo a la Ley 1765 de 2015*

DELITOS	EJERCITO NACIONAL	ARMADA NACIONAL	FUERZA AEREA	POLICIA NACIONAL	TOTAL
ABUSO DE AUTORIDAD	22	3	42	0	67
PECULADO	361	26	17	271	675
HURTO DE ARMAS	25	2	3	0	30
FALSEDAD IDEOLOGICA	32	7	3	33	75
OTROS DELITOS	86	15	19	34	154
CONCUSION	0	10	0	21	31
FALSEDAD EN DOCUMENTO	0	6	7	25	38
COHECHO	0	3	0	0	3
FABRICACION, POSESIÓN Y TRAFICO	0	0	3	0	3

DE ARMAS					
HURTO	0	0	2	14	16
PREVARICATO	0	0	0	61	61
FAVORECIMIENTO EN LA FUGA	0	0	0	35	35
PRIVACION ILEGAL	0	0	0	24	24
TOTAL	526	72	96	518	1212

*Fuente: Información suministrada de acuerdo al informe de Gestión a 31-dic-14 - Dirección Ejecutiva de la Justicia Penal Militar – con fines académicos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Caffarella N., José (1996). *I. El principio de oportunidad en el derecho argentino, teoría Realidad y perspectiva en nueva doctrina penal*. Editorial del puerto FRL
- Bazzani M., Darío. (2006) *El principio de oportunidad y la terminación anticipada del proceso*, Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla.
- Bedoya S., Luis Fernando y Guzmán D., Claudia Patricia. *Principio de Oportunidad – Bases Conceptuales – Fiscalía General de la Nacional*, p. 227.
- Bernal C., Jaime y Montealegre L., Eduardo. (2004) *El Proceso Penal – Fundamentos Constitucionales del Nuevo Sistema Acusatorio – Tomo I*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, Quinta Edición.
- Ferreiro B., X. (2005). *La víctima en el proceso penal*. Madrid: Editorial la Ley Actualizada S.A.
- Fiscalía General de la Nación. El Principio de Oportunidad, Valderrama, Jaime, Fiscal Ante Tribunal de Cundinamarca, Agosto de 2010, presentación para funcionarios, Bogotá D.C. 35.
- Fiscalía General de la Nación. Resolución 0-6657 del 30 de diciembre de 2004. “por medio de la cual se reglamenta la aplicación del Principio de Oportunidad” publicada por el diario oficial 45.781 el 4 de enero de 2005. Artículo 6.
- Forero Ramírez, Juan Carlos. Aproximación al Estudio del Principio de Oportunidad, Segunda Edición, editorial Ibáñez, p.p139 Capitulo VII.
- Garzón M., Alejandro & Londoño A., Cesar A. (2006). “*El principio de oportunidad*”. Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica. p 59-60.

- Gómez S., Francisco. (2014). *Constitución Política de Colombia de 1991*. Bogotá: Editorial Leyer.
- Gómez P., Carlos Arturo. (2007). *La oportunidad como principio complementario de la acción penal*. Segunda edición. Universidad Externado de Colombia. Bogotá.
- González Á., Daniel. (1992). “*El principio de oportunidad en el ejercicio de la acción penal*”, *tomado del resumen de la conferencia pronunciada en el Seminario "Perspectivas del Proceso Penal Costarricense, el camino hacia la reforma"*. Colegio de Abogados, Facultad de Derecho U.C.R.
- Garzón Marín, Alejandro y Londoño Ayala, César Augusto. (2006) *Principio de Oportunidad*. Ediciones Nueva Jurídica. Bogotá D.C.
- Hassemer, (1989). “*La Persecución Penal: Legalidad y Oportunidad*”. *Symposium Internacional sobre la transformación de la justicia penal en Argentina*. Tomo I. Buenos Aires: Presidencia de la Nación, Consejo para la Consolidación de la Democracia.
- Hernández, E., Moreno, M. (2011). *Análisis de los principios rectores en el procedimiento penal militar frente a los principios del procedimiento penal ordinario*
- Mesas, L. F. & González V., F. (1995). “*La mediación. 1ª experiencia de adultos en España*”. En: *Revista del Poder Judicial* No. 39–40, 2ª Época.
- Maier, Julio. (2004). “*Derecho Procesal Penal*”. Tomo I. 2ª Ed. Buenos Aires: Editorial Del Puerto.
- Mestre O., José F. (2008). *La disponibilidad discrecional de la pretensión en el sistema de persecución penal colombiano*. En: *Revista Universitas*: Bogotá, N° 116:201-221.

- Perdomo T., Jorge Fernando (2005) “*Los Principios de legalidad y Oportunidad.*” Universidad Externado de Colombia, Bogotá, Colombia.
- Pérez P., Álvaro O. (2004). *Los principios generales del proceso penal.* Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Roxin, C. (2000). *La evolución de la Política Criminal, el Derecho penal y el Proceso penal.* Valencia: Tirant lo Blanch.
- Roxin, Claus. (1992). *Gunter artz; Klaus tiedemann.* Madrid: Editorial Ariel, Derecho.
- Sánchez F., E. (2012). *Ideas para una implementación efectiva del principio de oportunidad en el procedimiento penal cubano.* En: Contribuciones a las Ciencias Sociales.
- Teixeira, Carlos A. (2000). *Principio de Oportunidad.* Coimbra.
- Velásquez V., (2009) *Derecho Penal, Parte General, cuarta edición, Bogotá D.C., editorial Librería Jurídica COMLIBROS, pág. 33, 68.*
- Velásquez V., Fernando. (2013). La renuncia de la persecución penal en casos específicos: el principio de oportunidad.
- Sanchez H., Esiquío Manuel, (2008) *La constitucionalización del proceso penal y principio de oportunidad, primera edición, Bogotá D.C., editado Procuraduría General de la Nación – Instituto de Estudios del Ministerio Público, pág. 80, 85.*
- Informe final – (2012) Diagnóstico y propuestas de lineamientos de política criminal para el Estado colombiano.

Normatividad

- Congreso de la República de Colombia. *Acto Legislativo 03 del 2002.* “Por el cual se reforma la Constitución Nacional”. En: Diario Oficial N° 45.040 de diciembre 19 de 2002.

Congreso de la República de Colombia. *Ley 1407 de 2010*. “Por la cual se expide el Código Penal Militar”. En: Diario Oficial N° 47.804 de 17 de agosto de 2010.

Congreso de la República de Colombia. *Ley 1765 de 2015*. “Por la cual se reestructura la Justicia Penal Militar”. En: Diario Oficial N° 49.582 de 23 de julio de 2015.

Congreso de la República. *Ley 906 de 2004*. “Por la cual se expide el Código de procedimiento Penal”. En: Diario Oficial N° 45.658 de 1 de septiembre de 2004.

Jurisprudencial

Corte Constitucional. Sentencia C-936 de 2010. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional. Sentencia C-095 de 2007. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Corete Constitucional. Sentencia C-228 de 2003. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

Corte Constitucional. Sentencia C- 238 de 2005. M.P. Jaime Araujo Rentería.

Corte Constitucional. Sentencia C-646 de 2001. MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

Corte Constitucional. Sentencia C-1068 de 2001. M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil

Corte Constitucional. Sentencia C-358 de 1997. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Páginas Web

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de 26 de junio de 1987- Caso Godíz Cruz Vs. Honduras. Consultado el 13 de mayo de 2015. Extraíble en:

http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_03_esp.pdf

López B., J. (2002). “El principio de oportunidad”, Consejo General del Poder Judicial, Proceso penal y actuación de oficio de jueces y Tribunales. Consultado el 8 de mayo de 2015. Extraíble en: www.poderjudicial.es.

Naciones Unidas Derechos Humanos. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 a (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Consultado el 18 mayo de 2015. Extraíble en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>

Torres C., Carlos. (1994). El Principio de oportunidad: Un Criterio de Justicia y Simplificación Procesal. Lima: Editorial Gráfica Horizonte En: Revistas Jurídicas. Consultado el 5 de mayo de 2015. Extraíble en: Internet <http://www.ofdnews.com>