

**IV. EXPEDIENTE D-11040 - SENTENCIA C-205/16 (Abril 27)**  
M.P. Alejandro Linares Cantillo

**1. Norma acusada**

**LEY 1407 DE 2010**  
(Agosto 7)

*Por la cual se expide el Código Penal Militar*

**ARTÍCULO 499. SOLICITUDES PROBATORIAS.** Durante la audiencia el juez penal militar dará la palabra a la Fiscalía y luego a la defensa para que soliciten las pruebas que requieran para sustentar su pretensión.

El juez decretará la práctica de pruebas solicitadas cuando ellas se refieran a los hechos de la acusación que requieran prueba, de acuerdo, con las reglas de pertinencia y admisibilidad previstas en este Código.

Las partes pueden probar sus pretensiones a través de los medios lícitos que libremente decidan para que sean aducidos al proceso.

**Excepcionalmente, agotadas las solicitudes probatorias de las partes, si el juez penal militar considera que se hace necesaria la práctica de otras pruebas no pedidas por estas que pudieren tener esencial influencia para el resultado del juicio, ordenará su práctica.**

Si el Ministerio Público tuviere conocimiento de la existencia de una prueba no pedida por las partes y que pudiere incidir en los resultados del juicio, solicitará su práctica ante el juez penal militar.

## 2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLE**, por los cargos analizados, el inciso cuarto del artículo 499 de la Ley 1407 de 2010, por la cual se expide el Código Penal Militar.

## 3. Síntesis de los fundamentos

La Corte Constitucional debía establecer si la atribución legal al juez penal militar de la posibilidad de decretar pruebas de oficio, agotadas las solicitudes probatorias de las partes, desconoce la imparcialidad del juez y la igualdad de armas en el procedimiento acusatorio, como garantías del debido proceso.

Para resolver el problema jurídico planteado, la Corte procedió a realizar en primer término, un recuento de la jurisprudencia que ha adoptado en relación con la constitucionalidad de las pruebas de oficio en distintos escenarios procesales, del cual concluyó que la posibilidad del decreto de pruebas de oficio por parte del juez, no es en sí misma una situación que pueda afectar su imparcialidad. También, extrajo de estos precedentes, que la prohibición al juez de decretar la práctica de pruebas de oficio, propende por garantizar la imparcialidad del juez, sin que se pueda sostener que el sistema contrario necesariamente la afecte.

De igual modo, la corporación reiteró que en la configuración de los procesos judiciales, el legislador goza de un amplio margen que, en todo caso, debe respetar los principios, valores y derechos constitucionales, en particular, el debido proceso. Así mismo, precisó que en materia penal ordinaria, la Constitución no impone un determinado modelo acusatorio - considerado por la doctrina como puro- sino que el diseño del modelo procesal corresponde al legislador, dentro del respeto de los imperativos constitucionales, en concreto, las funciones constitucionales de la Fiscalía General de la Nación. Observó, que no existe una prohibición constitucional ni una orden respecto de las pruebas de oficio. Tampoco, la Constitución exige que el proceso penal militar deba ser idéntico al proceso penal ordinario, habida cuenta que se trata de jurisdicciones constitucionalmente distintas. Esto significa que si bien el legislador consideró que en materia penal ordinaria, el juez no debe decretar pruebas de oficio, nada limita al legislador al configurar de manera distinta el proceso penal militar.

Efectuado el examen de constitucionalidad de la facultad otorgada al juez penal militar de decretar pruebas de oficio, a la luz del principio de imparcialidad y la garantía de igualdad de armas, la Corte concluyó que esta prerrogativa legal no afecta su imparcialidad, en su componente institucional y procesal, ya que no lo pone en situación de prejuzgar el asunto y no lo involucra en la etapa de investigación. De igual modo, no existe vulneración de la igualdad de armas, garantía del debido proceso, porque la labor probatoria del juez no le otorga un poder especial a una de las partes o no le concede un trato distinto, toda vez que no va dirigida a favorecer a una de las partes, fiscal penal militar o defensa, sino a garantizar la verdad y justicia del proceso y de su decisión. En este sentido, esta facultad contribuye a generar confianza en la Justicia Penal Militar.

## 4. Salvamentos y aclaración de voto

Los magistrados **Luis Guillermo Guerrero Pérez** y **Gloria Stella Ortiz Delgado** se apartaron de la decisión anterior, por considerar que la facultad atribuida en el artículo 499 de la Ley 1407 de 2010 al juez penal militar para decretar pruebas de oficio, contraviene el principio de imparcialidad del juez y la garantía de igualdad de armas.

Si bien existe un amplio margen de configuración de legislador en materia procesal, los magistrados **Guerrero Pérez** y **Ortiz Delgado** observaron que en el presente caso, no se encuentra la justificación para establecer un trato distinto, una facultad de la que carece el juez penal ordinario, no obstante que en ambos procedimientos debe garantizarse la imparcialidad del juez y la igualdad de armas entre las partes. Consideran que las mismas razones expuestas por la Corte Constitucional en la sentencia C-396 de 2007 al declarar exequible el artículo 361 de la Ley 906 de 1991 que prohíbe al juez penal decretar pruebas de oficio, se predicán, con mayor razón, en el proceso penal militar donde el juez se asocia a la institucionalidad de la fuerza pública, dentro del poder ejecutivo, regida por una jerarquía de mando y que por lo tanto, debe reforzar la garantía de imparcialidad del juez penal militar, al igual que la prevista en la ley para el juez penal ordinario.

Advirtieron, que el sistema penal acusatorio concebido en la Constitución, se caracteriza por la pasividad probatoria del juez, por cuanto no sólo está impedido para practicar pruebas sino que está obligado a decidir con base en las que las partes le presentan a su consideración. Lo anterior significa que si la parte acusadora no logra desvirtuar la presunción de inocencia del acusado, o existen dudas sobre la ocurrencia de los hechos o sobre su responsabilidad penal, el juez debe proceder a absolverlo porque no puede solicitar pruebas diferentes a las aportadas por las partes en el juicio. Como lo ha señalado la Corte, la pasividad probatoria del juez penal favorece la igualdad jurídica de los sujetos procesales y configura una garantía para el acusado, que hace parte de la estructura del sistema penal de rasgos acusatorios establecido mediante Acto Legislativo 3 de 2002. De esta forma, está concebida, de un lado, "como un principio procesal dirigido a determinar el rol de los intervinientes en el proceso penal y, de otro, como una garantía sustancial de eficacia del deber del Estado de aproximarse a la verdad de lo sucedido dentro de los parámetros señalados por las garantías y libertades individuales de orden Constitucional y legal" (Sentencia C-396/07).

Sostuvieron que de acuerdo con la jurisprudencia en el diseño del proceso penal militar, el legislador está obligado a tener en cuenta que la búsqueda de la verdad está condicionada al respeto de las garantías mínimas que deben ser protegidas por el juez y se exigen de todas las autoridades y en todas las situaciones, entre ellas, preservar el equilibrio entre las partes y con ello, la imparcialidad del juez y el debido proceso. En consecuencia, la atribución conferida al juez penal militar para decretar pruebas de oficio ha debido ser declarada inexecutable.

**LA AUSENCIA DE CLARIDAD, ESPECIFICIDAD Y SUFICIENCIA DE LOS CARGOS DE INCONSTITUCIONALIDAD FORMULADOS CONTRA LA CUANTÍA MÍNIMA PARA RECURRIR EN CASACIÓN, IMPIDIERON QUE LA CORTE PROFIRIERA UN FALLO DE FONDO**