



CONCEPTOS

DIRECCIÓN DE CONTROL DE INVESTIGACIONES
2019



SALUDO DEL COMANDANTE DEL EJÉRCITO NACIONAL



El Comando del Ejército Nacional a través de la Dirección de Control de Investigaciones del Ejército Nacional (DICOI), se encarga de la emisión de lineamientos y políticas institucionales en materia Disciplinaria y Administrativa, con el fin de lograr la unificación de criterios jurídicos en dichas materias al interior de la Fuerza; por ello, es un placer presentar en la fecha el compendio de "Circulares" emitidas durante las vigencias 2018 y 2019, a través de las cuales se ha logrado emitir y promulgar doctrina institucional respecto de ciertos presupuestos legales contenidos en la Leyes 1862 de 2017 "Por la cual se establecen Normas de Conducta del Militar Colombiano y se expide el Código Disciplinario Militar" y 1476 de 2011 "Por la cual se expide el Régimen de Responsabilidad Administrativa por Pérdida o Daño de Bienes de Propiedad o al Servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus Entidades Adscritas o Vinculadas o la Fuerza Pública", sobre los cuales existen serios vacíos o indebidas interpretaciones que afectan la correcta aplicación de la norma.

El presente trabajo consultivo pretende el fortalecimiento de la Acción Disciplinaria y de Responsabilidad Administrativa Castrense, procurando que el personal militar en todos los ámbitos del ejercicio de las potestades Disciplinaria y Administrativa conferidas por la Constitución y la Ley, actúen con apego a las mismas y orientados por los desarrollos jurisprudenciales y doctrinales que sobre el particular se han publicado al interior de la institución.



GENERAL
NICACIO DE JESÚS MARTÍNEZ ESPINEL
COMANDANTE DEL EJÉRCITO NACIONAL



AGRADECIMIENTOS



BG. Javier Alberto Ayala Amaya
Jefe Departamento Jurídico Integral

PARTICIPANTES



My. Luis Alfredo Vásquez Rueda
Director Dirección de Control de Investigaciones

Ct. Angélica María Patiño Zuluaga
Oficial Doctrina Promoción y Difusión DICOI

ÍNDICE

Conceptos Julio 2018	
Concepto inasistencia FURON	11
Conceptos Agosto 2018	19
Concepto unidades- transitoriedad y favorabilidad	
Respuesta concepto dispensario 1015 -Barranquilla	27
Conceptos Septiembre 2018	
Respuesta COPER - concepto ejecutoria abreviados - Ley de 836 de 2003	37
Conceptos Octubre 2018	
Concepto generales bienes Ley 418 de 1997	43
Concepto generales de agregaciones	45
Prescripción, caducidad acción administrativa-respuesta	52
Impedimentos y recusaciones fallador especial	55
Conceptos Noviembre 2018	
Revocatoria directa OAS	71
Conceptos Marzo 2019	
Auto inhibitorio en materia administrativa	81
Conceptos Abril 2019	
Competencias disciplinarias y administrativas BITER agregación operacional brigadas territoriales	169
Conceptos Mayo 2019	
Concepto CADCO-competencia a prevención	93
De la notificación del fallo primera instancia-FUDRA2	115
Devolución de concepto jurídico BR6	126
De la jerarquía y la antigüedad FF.MM.-BR6	131
Conceptos Junio 2019	
De la nulidad en el proceso disciplinario	145
Conceptos Julio 2019	
Competencias administrativas unidades DISAN	159

Conceptos Septiembre 2019	
Concepto informativos administrativos BATOT 2	177
Conceptos Octubre 2019	
Respuesta concepto BAEEV22	189
Conceptos Noviembre 2019	
Concepto inactividad procesal para BASAN	197
Concepto jurídico subalterno -subordinado	212



CONCEPTOS JULIO 2018

JULIO DE 2018

RESTRINGIDO



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCION DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO



Al contestar, cite este número
Radicado No. **20181074324283**:MDN-CGFM-COEJC-DICOI- 15-1

Bogotá, D.C., 31 de Julio de 2018

Señor Coronel
JUAN CARLOS MOJICA VEGA
Jefe de Estado Mayor Fuerza de Tarea C.I "Quirón"
Arauca (Arauca)

Asunto: Respuesta Concepto Jurídico

En atención a la solicitud radicada con el Número 4576 MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-JEMOP-DIV 8-FURON-CJM-41.8, en el cual requiere "concepto jurídico con el fin de unificar criterios con relación a las investigaciones disciplinarias adelantadas por inasistencia al servicio, procesos que fueron aperturados con Ley 836 de 2003 y que en la actualidad está pendiente por decisión; que acciones se deben desarrollar con relación a las que surgieron en vigencia de la Ley 1862 de 2017" respetuosamente me permito rendir postura sustancial dentro de los términos de la Ley 1862 de 2017, así:

I. Normas y conceptos a tener en cuenta.

A. Interpretación de la Ley disciplinaria y Faltas Disciplinarias

La Ley 1862 de 2017 "por la cual se establecen las normas de conducta del militar colombiano y se expide el código disciplinario militar", señala en sus artículos 63,76,77 y 251, las faltas gravísimas, graves en las cuales se puede incurrir y la transitoriedad de la misma, entre las cuales tenemos para el tema en consulta y que son de interés, como:

(...)

ARTÍCULO 63. INTERPRETACIÓN DE LA LEY DISCIPLINARIA. *En la interpretación y aplicación de este código el funcionario competente tendrá en cuenta que la finalidad del proceso es la prevalencia de la*

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad
"Dios en todas nuestras actuaciones"
Fe en la causa
Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN
Dirección página web. dicoi@ejercito.mil.co





Al contestar, cite este número
20181074324283 MDN-CGFM-COEJC-DICOI

Pág. 2 de 6
31 de Julio de 2018

justicia, la efectividad del derecho sustantivo, la búsqueda de la verdad material y el cumplimiento de los derechos y garantías debidos a las personas que en él intervienen. (Subrayado fuera de texto original)

ARTÍCULO 76. FALTAS GRAVÍSIMAS. *Son faltas gravísimas*

29. Presentarse al servicio pasados cinco días a partir de la fecha señalada en los reglamentos u órdenes superiores una vez finalizada la licencia, permiso, suspensión, incapacidad, vacaciones o comunicación de vacaciones legalmente canceladas.

Si la presentación se hace dentro de los cinco días siguientes, la falta será grave. Cuando la no presentación sea realizada por quien deba formar parte de una operación militar, la falta se configurará a partir de la fecha y hora dispuestos para tal fin

ARTÍCULO 77. FALTAS GRAVES. *Son faltas graves*

52. No presentarse al servicio sin justificación alguna, al término de licencia, permiso, suspensión, incapacidad, vacaciones o comunicación de vacaciones legalmente canceladas o comisión.

ARTÍCULO 79. OTRAS FALTAS. *Además de las definidas en los artículos anteriores, constituyen faltas disciplinarias gravísimas los comportamientos consagrados en la ley como causal de mala conducta o que tengan prevista la sanción de destitución o remoción del cargo y la violación al régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses, consagrados en la Constitución o en la ley.*

Serán faltas graves o leves, en tanto no estén previstas como falta gravísima: el incumplimiento de deberes, la extralimitación o abuso de derechos y funciones, la incursión en prohibiciones contemplados en este código de acuerdo con los siguientes criterios:

1. El grado de culpabilidad.
2. La naturaleza esencial del servicio.
3. El grado de perturbación del servicio.
4. La jerarquía y mando en la Institución.
5. La trascendencia social de la falta o el perjuicio causado.
6. Las modalidades y circunstancias en que se cometió la falta, que se apreciarán teniendo en cuenta el cuidado empleado en su preparación, el nivel de aprovechamiento de la confianza depositada en el investigado o de la que se derive de la naturaleza del cargo o función, el grado de participación en la comisión de la falta, si fue inducido por un superior a cometerla, o si la cometió en estado de ofuscación originado en circunstancias o condiciones de difícil prevención y gravedad extrema, debidamente comprobadas.
7. Los motivos determinantes del comportamiento.

ARTÍCULO 251. TRANSITORIEDAD. *Los procesos que se Encuentren con auto de cargos al entrar en vigencia la presente ley, continuarán tramitándose de conformidad con las ritualidades consagradas en el procedimiento anterior. En caso contrario, la actuación se adecuará al procedimiento previsto en esta ley*

(...)

Para el caso que nos ocupa, se puede afirmar que no está en discusión la aplicación del principio de favorabilidad, sin embargo, ello no implica que frente a la falta consagrada en el numeral 29 del artículo 76 de la ley 1862 de 2017 relacionada con la inasistencia al servicio, se deba, **en aplicación del principio de favorabilidad no sancionar** bajo el argumento de que la descripción típica no es idéntica con la falta que consagraba la ley 836 de 2003, la cual remitía al Código Penal Militar ley 1407 de 2010 por medio de la

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad
"Dios en todas nuestras actuaciones"
Fe en la causa
Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN
Dirección página web. dicoi@ejercito.mil.co



Al contestar, cite este número
20181074324283 MDN-CGFM-COEJC-DICOI

Pág. 3 de 6
31 de Julio de 2018

figura de las normas de "tipos abiertos", que se definen como aquellas infracciones disciplinarias que al no ser posible incluirlas en un catálogo detallado de comportamientos reprochables, remiten a un complemento normativo.

Al respecto, es importante tener en cuenta que el principio de tipicidad supone la necesidad de predeterminación normativa de las conductas infractoras y de las sanciones correspondientes, es decir, la existencia de preceptos jurídicos que permitan predecir con suficiente grado de certeza aquellas conductas y se sepa a qué atenerse en cuanto a la responsabilidad y a la eventual sanción, elementos que considero pueden alcanzar a ser sustentados si realizamos un análisis riguroso y sistemático tanto de la ley 836 de 2003 y 1862 de 2017.

Siendo así, es prudente indicar, que si bien es cierto desde el análisis exegético la descripción típica referente a las normas de inasistencia al servicio establecidas en las leyes 836 de 2003 y 1862 de 2017, no coincide, también lo es el hecho de que **la finalidad de la norma no es dejar de sancionar la conducta referente a la no presentación del personal militar**, al contrario el mismo numeral 29 del artículo 76 del Código Disciplinario Militar, lo consagró en su inciso segundo como falta gravísima al establecer:

*"Cuando **la no presentación** sea realizada por quien deba formar parte de una operación militar, la falta se configurará a partir de la fecha y hora dispuestos para tal fin". (Resaltado fuera del texto)*

Al respecto, es necesario precisar que el personal que se encuentra en el área de operaciones, inexorablemente se encuentra desarrollando una operación militar, es decir su misión se circunscribe a una orden de operaciones, en tal virtud, todo ese personal militar, al término de un permiso o vacaciones, forma parte de una operación militar y por lo tanto de no presentarse al término del mismo estaríamos frente a la configuración de la falta disciplinaria antes señalada. Así las cosas, es obligación del operador disciplinario establecer las situaciones administrativas adicionales contempladas en el decreto 1790 de 2000, como son la suspensión, incapacidad y licencias, frente a las cuales habrá necesidad de establecer a su término, qué destinación respecto del servicio le corresponde al personal para poder determinar la clase de falta a edilgar.

De igual manera, corresponde mencionar que el numeral 52 del artículo 77 ibídem, también consagra como falta disciplinaria grave la no presentación al servicio, en este sentido la norma describe:

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad
"Dios en todas nuestras actuaciones"
Fe en la causa
Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN
Dirección página web. dicoi@ejercito.mil.co





Al contestar, cite este número
20181074324283 MDN-CGFM-COEJC-DICOI

Pág. 4 de 6
31 de Julio de 2018

*“Artículo 52. No presentarse al servicio sin justificación alguna, al término de licencia, permiso, suspensión, incapacidad, vacaciones o comunicación de vacaciones legalmente canceladas o comisión.
Si la presentación se hace dentro de las ocho horas siguientes, la falta será leve”.*

En estas condiciones, como mínimo la conducta de no presentarse al servicio será falta grave, pero considerar que en aplicación del principio de legalidad y el de favorabilidad, no está consagrada la falta de inasistencia al servicio frente a la conducta de no hacer presentación, es ir en contra no solo del espíritu de la norma, sino también de los deberes y prohibiciones, consagrados en los artículos 70 y 71 de la ley 1862 de 2017 y que hacen referencia a lo dispuesto en el numeral 8º sobre el deber de “asistir con puntualidad a los actos del servicio” y el descrito en el numeral 9º del artículo 71 ibídem, referente a “incumplir, desatender o entorpecer el cumplimiento de las ordenes e instrucciones legalmente emitidas por sus superiores jerárquicos”.

II. CONCLUSIONES

PRIMERA. De acuerdo a lo anterior como primera medida es pertinente indicar que es el funcionario competente el llamado a interpretar y aplicar la norma dando aplicación a lo preceptuado en el artículo 63 de la Ley 1862 de 2017.¹

SEGUNDA: Frente a las investigaciones que se adelantaban bajo el procedimiento de la ley 836 de 2003 y que al entrar en vigencia la ley 1862 de 2017, NO se encontraban en etapa de auto de cargos, así como las que se iniciaron a partir del 5 de Febrero de 2018, es necesario que el operador disciplinario analice el caso concreto, para lo cual deberá adecuar la conducta desplegada por el investigado a alguna de las faltas antes referenciadas (numeral 29 del artículo 76, numeral 52 artículo 77 y artículo 79, referente a otras faltas.)ⁱⁱ, teniendo en cuenta que es evidente que la falta consagrada como “inasistencia al servicio” en la ley 836 de 2003, efectivamente desapareció de la ley disciplinaria (Ley 1862 de 2017); sin embargo la conducta desplegada por el presunto infractor, que no cumple con acudir a presentarse al término de un situación administrativa (Permiso, vacaciones, licencia, incapacidad, suspensión, etcétera) u operacional, no implica que ese actuar no sea objeto de reproche o desaprobación por parte de la ley en mención.

HÉROES MULTIMISIÓN NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad
“Dios en todas nuestras actuaciones”
Fe en la causa
Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN
Dirección página web. dicoi@ejercito.mil.co



Al contestar, cite este número
20181074324283 MDN-CGFM-COEJC-DICOI

Pág. 5 de 6
31 de Julio de 2018

TERCERA: Para el caso de las investigaciones que al entrar en vigencia la Ley 1862 de 2017, se encontraban en etapa de auto de cargos, deben proseguirse según la ritualidad establecida en la Ley 836 de 2003, tal y como lo establece el artículo 251 de la Ley 1862 de 2017.

No obstante lo expuesto, en aplicación del principio de favorabilidad, deberá como se ha dicho analizarse la situación fáctica específica y ajustarse a la descripción típica establecida en la ley 1862 de 2017 como falta disciplinaria, sea grave o gravísima según el caso, considerando que en el numeral 52 del artículo 77 ibídem, expresó “(...) No presentarse al servicio sin justificación alguna, al término de licencia, permiso, suspensión, incapacidad, vacaciones o comunicación de vacaciones legalmente canceladas o comisión (...)”; lo cual significa que si al término de alguna de la situaciones administrativas mencionadas, se presenta la conducta, es válido reconocer la favorabilidad de la norma, sin embargo, si la situación fáctica corresponde o se ajusta a la descripción señalada en el inciso segundo (2º) del numeral 29 del artículo 76 del Código Disciplinario, “(...) Cuando la no presentación sea realizada por quien deba formar parte de una operación militar, la falta se configurará a partir de la fecha y hora dispuestos para tal fin (...)”, no habrá lugar a reconocer favorabilidad, dado que la falta es considerada por la ley como gravísima.

Por último, cabe indicar que la Dirección Control de Investigaciones del Ejército es la dependencia constituida a nivel de la Fuerza para fijar criterios y lineamientos en materia disciplinaria y de responsabilidad administrativa a las unidades que la componen, de tal manera que en desarrollo de referida capacidad es que la misma dependencia emite conceptos en dichas materias a las unidades a efectos de lograr la correcta aplicación de los aspectos sustanciales y procesales de las leyes 836 de 2003, 1862 de 2017 y 1476 de 2011; aun así es de aclarar que tal capacidad no permite absolver casos particulares o concretos, por lo que las respuestas emitidas se deben limitar a suministrar elementos de juicio de carácter general y abstracto que sirvan para ilustrar el tema que interesa al consultante en virtud a que constituyen un criterio auxiliar de interpretación conforme lo dispuso el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que los conceptos de la Dirección Control de Investigaciones **no tienen efectos vinculantes** respecto de las decisiones que se emitan por parte de los funcionarios competentes de las diversas acciones disciplinarias o de responsabilidad administrativa, pues estas

HÉROES MULTIMISIÓN NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad
“Dios en todas nuestras actuaciones”
Fe en la causa
Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN
Dirección página web. dicoi@ejercito.mil.co





Al contestar, cite este número
20181074324283 MDN-CGFM-COEJC-DICOI

Pág. 6 de 6
31 de Julio de 2018

deben ser adoptadas de forma autónoma conforme a lo procesalmente obrante en cada plenario.

Respetuosamente,

Mayor Abogado **LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA**
Director Dirección de Control de Investigaciones del Ejército Nacional

Elaboró: CT. ADER. Sonia Milena Díaz – Doctrina DICO

Revisó: MY. ADER. John Ramirez – Asesor Jurídico DICOI

Vo Bo: MY. ADER. Luis Alfredo Vásquez Rueda – Director DICOI

ⁱ **ARTÍCULO 63. INTERPRETACIÓN DE LA LEY DISCIPLINARIA.** En la interpretación y aplicación de este código el funcionario competente tendrá en cuenta que la finalidad del proceso es la prevalencia de la justicia, la efectividad del derecho sustantivo, la búsqueda de la verdad material y el cumplimiento de los derechos y garantías debidos a las personas que en él intervienen. (Subrayado fuera de texto original)

ⁱⁱ **ARTÍCULO 76. FALTAS GRAVÍSIMAS.** Son faltas gravísimas

29. Presentarse al servicio pasados cinco días a partir de la fecha señalada en los reglamentos u órdenes superiores una vez finalizada la licencia, permiso, suspensión, incapacidad, vacaciones o comunicación de vacaciones legalmente canceladas.
Si la presentación se hace dentro de los cinco días siguientes, la falta será grave. Cuando la no presentación sea realizada por quien deba formar parte de una operación militar, la falta se configurará a partir de la fecha y hora dispuestos para tal fin

ARTÍCULO 77. FALTAS GRAVES. Son faltas graves

52. No presentarse al servicio sin justificación alguna, al término de licencia, permiso, suspensión, incapacidad, vacaciones o comunicación de vacaciones legalmente canceladas o comisión.

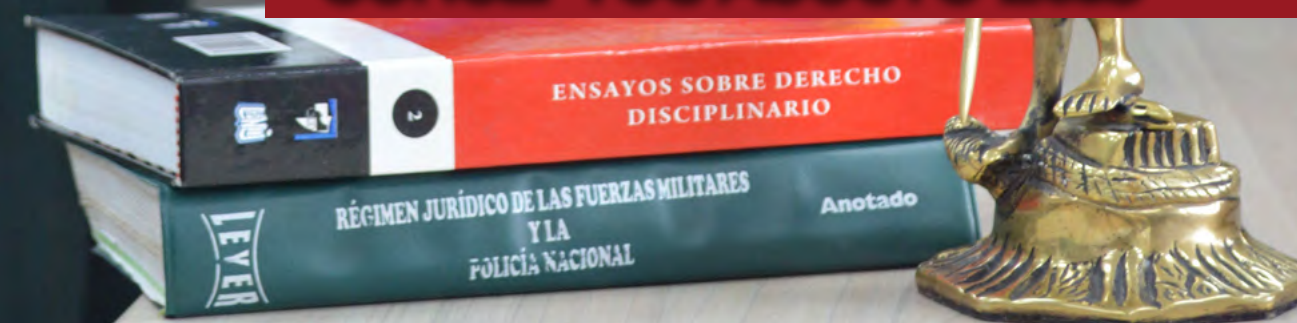
HÉROES MULTIMISIÓN

NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad
"Dios en todas nuestras actuaciones"
Fe en la causa
Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN
Dirección página web: dicoi@ejercito.mil.co



CONCEPTOS AGOSTO 2018



AGOSTO DE 2018

RESTRINGIDO



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCION DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181074515553:MDN-CGFM-COEJC-DICOI- 15-1

Bogotá D.C, 13 de Agosto de 2018

Señores

JEFES DE ESTADO MAYOR COMANDO EJÉRCITO – JEFES DE DEPARTAMENTO – COMANDANTES COMANDOS FUNCIONALES – DEPENDENCIAS ESTADO MAYOR – COMANDANTES UNIDADES OPERATIVAS MAYORES, MENORES – COMANDANTES COMANDOS OPERATIVOS – UNIDADES TÁCTICAS.

Asunto: Aplicación e Interpretación transitoriedad ley 836 de 2003 a Ley 1862 de 2017- Principio de favorabilidad

Teniendo de presente las reiteradas consultas realizadas por el personal de Coordinadores y Asesores Jurídicos de las Unidades Militares, con todo respeto me permito enviar el presente “concepto jurídico” mediante el cual se fija un criterio orientador respecto a la transitoriedad de la Ley 836 de 2003 a la Ley 1862 de 2017, y el principio de favorabilidad; y en consecuencia se pueda absolver de forma definitiva dichos cuestionamientos, así:

INTERROGANTES PARA ABSOLVER

Si bien es cierto, se ha indicado que, en el caso de las investigaciones que no tenían pliego de cargos, los comportamientos investigados deben adecuarse a las faltas contempladas en la Ley 1862 de 2017, argumentando el cambio de legislación, no tengo la suficiente claridad para establecer cual es fundamento jurídico, por lo siguiente:

1. *Acorde al principio de legalidad, nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa. En materia sancionatoria, el principio de que la ley rige las situaciones de hecho que surgen durante su vigencia se traduce en la máxima jurídica NULLUM CRIMEN, NULLA POENA SINE LEGE.*
2. *La regla general sobre la aplicación de la ley en el tiempo prescribe que las leyes rigen a partir de su promulgación, hacia el futuro y hasta su derogatoria.*

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad
"Dios en todas nuestras actuaciones"
Fe en la causa
Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN
Dirección página web. dicoi@ejercito.mil.co





Al contestar, cite este número
20181074515553 MDN-CGFM-COEJC-DICOI -15.1

Pág. 2 de 8
13 de Agosto de 2018

3. *Lo anterior significa que una ley posterior (1862) está impedida para regir una situación jurídica que ha surgido con anterioridad a su vigencia (836).*

4. *Las únicas excepciones serían cuando se recurra al principio de favorabilidad, ya sea a través de la retroactividad de la norma o la ultractividad.*

5. *La libertad de configuración legislativa, tiene límites en el principio de legalidad y favorabilidad.*

6. *Endilgar la comisión de una falta descrita en la Ley 1862 de 2017, ya sea en el pliego de cargos o en el fallo sancionatorio, por una conducta cometida en vigencia de la Ley 836 de 2003, no significaría un desconocimiento o violación al principio de legalidad, toda vez que la jurisprudencia ha referido que "el debido proceso comporta dos elementos, a saber: i) el principio de legalidad sustantivo, es decir el establecimiento previo del hecho ilícito" (Sentencia C-200/02), sin que baste para subsanar tal situación, hacer mención, como se ha explicado a la descripción de la falta como se encontraba en la Ley derogada, para luego endosar la falta como se describe en el Código Disciplinario vigente?*

Los anteriores interrogantes soportados en el artículo 2 y 29 de la Constitución Política, Sentencia C-328/2003, Sentencia C-692/2008, Consejo de Estado Rad. 2558-08

CONSIDERACIONES JURIDICAS AL RESPECTO

Sobre el particular, es necesario tener en cuenta dos aspectos importantes, uno el concerniente a las normas de transición legislativa y el principio de legalidad que imperan para el proceso disciplinario, lo que obliga, de una parte, a la aplicación en materia procedimental de las reglas establecidas de la Ley 1862 de 2017, si a la entrada en vigor de la misma no se había proferido pliego de cargos y, de otra, a la adopción en materia sustantiva de las normas vigentes para la época en que se produjeron los hechos. Conforme a ello y en relación con este último aspecto, surge el segundo punto a tratar, cual es la aplicación del **principio de favorabilidad** ante la coexistencia, por tránsito legislativo y frente a un caso particular, de las Leyes 836 de 2003 y 1862 de 2017.

En efecto, se tiene que de acuerdo con lo previsto en el artículo 251 de la Ley 1862 de 2017, los procesos disciplinarios que al entrar en vigencia dicha ley se

HÉROES MULTIMISIÓN NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad
"Dios en todas nuestras actuaciones"
Fe en la causa
Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN
Dirección página web. dicoi@ejercito.mil.co



Al contestar, cite este número
20181074515553 MDN-CGFM-COEJC-DICOI -15.1

Pág. 3 de 8
13 de Agosto de 2018

encontrarán en curso con auto de cargos, debían continuar el trámite hasta el fallo definitivo conforme a las reglas de procedimiento consagradas en la Ley 836 de 2003. A contrario sensu, si a esa fecha, 4 de febrero de 2018, no se había proferido pliego de cargos, entonces obligaba a adelantar el proceso según las reglas de procedimiento señaladas en el nuevo estatuto.

En lo que atañe a las **normas sustantivas**, relativas principalmente a las normas soporte de las conductas o presuntas irregularidades que son objeto de investigación disciplinaria, como **faltas leves, graves y gravísimas**, así como "**otras faltas**" identificadas como deberes, prohibiciones, inhabilidades, incompatibilidades, conflicto de intereses, etc., por lo tanto, las faltas y sanciones de quienes son sujetos disciplinables (miembros de las fuerzas militares), así como las relativas a los criterios para determinar la gravedad o levedad de unas y otras, es claro que éstas, en principio, **no pueden ser otras que aquellas que se encuentren vigentes al momento en que se produjeron los hechos**; aspecto conocido como principio de legalidad consagrado en la Constitución y en las Leyes 836 de 2003 y 1862 de 2017, y en virtud del cual nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se imputa (artículo 29 Carta Superior) y sólo por comportamientos descritos como falta en norma vigente al momento de su realización **-nullum crimen, nulla poena sine lege-** (artículos 3 de la Ley 836 de 2003 y 44 de la Ley 1862 de 2017).

En lo que se refiere al **principio de favorabilidad**, se tiene que tal como lo consagran los artículos 29 de la Constitución Política y 47 de la Ley 1862 de 2017, éste implica la aplicación de la ley permisiva o favorable, aún cuando sea posterior, sobre la restrictiva o desfavorable. Lo que referido a los estatutos disciplinarios impone que cualquiera sea su naturaleza se apliquen en favor del disciplinado las disposiciones que resulten más beneficiosas para él, bien porque representan mayores garantías o mejores condiciones para el ejercicio de sus derechos o bien porque hacen menos gravosa su situación frente a la existencia y naturaleza de faltas o sanciones. Circunstancias que deben analizarse frente al caso concreto debiendo enfrentarse las normas en conflicto y determinar lo que implicaría para el procesado la aplicación de una u otra.

La favorabilidad, excepción al principio de aplicación inmediata de la ley, admite, según sea lo que resulte favorable para el investigado, la aplicación **retroactiva** de la nueva ley (a hechos que ocurrieron en el pasado) o la aplicación **ultractiva** de la ley antigua (a hechos sucedidos durante la vigencia de la nueva ley). Por lo tanto y a pesar de que las disposiciones de cualquier naturaleza rigen para el futuro, es decir, que no cobijan conductas ejecutadas en el pasado, el principio

HÉROES MULTIMISIÓN NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad
"Dios en todas nuestras actuaciones"
Fe en la causa
Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN
Dirección página web. dicoi@ejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

20181074515553 MDN-CGFM-COEJC-DICOI -15.1

Pág. 4 de 8

13 de Agosto de 2018

permite que se aplique aquella que regulaba los hechos en el momento en que éstos se originaron, porque es menos gravosa para el investigado.

El principio opera bien porque se dé en el tránsito de legislación o frente a la vigencia simultánea de disposiciones en el tiempo.

La Honorable Corte Constitucional en sentencia T-233 del 25 de mayo de 1995, señaló sobre el particular:

“El principio general sobre aplicación de las leyes en el tiempo, en cuya virtud toda norma legal surte efectos únicamente respecto de las situaciones que tienen ocurrencia en el futuro, constituye invaluable salvaguarda contra la arbitrariedad de quien aplica la ley y simultáneamente garantiza a sus destinatarios la certidumbre acerca de que sus conductas no serán objeto de sanción mientras se hayan ajustado a la perceptiva legal que las regía al momento en que se produjeron.

En el campo del debido proceso, uno de los componentes más importantes de la garantía constitucional radica en que toda persona, al ser juzgada, tan sólo puede serlo con arreglo a las leyes preexistentes al acto que se imputa, lo que repercute a la vez que no se le podrán imponer sanciones establecidas por el legislador después de ocurridos los hechos materia del juicio.

La irretroactividad de la ley se predica, en materia punitiva, tanto de las conductas sancionatorias como de las sanciones que la autoridad puede imponer.

...

Pero en materia sancionatoria, el principio de irretroactividad de la ley es inseparable del de favorabilidad, plasmado en el artículo 29 de la Constitución, según el cual, en ese campo, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

El juez, tribunal o funcionario competente está llamado a establecer, so pena de violar la garantía del debido proceso si no lo hace, cuál es la norma favorable al implicado cuando, en el curso del proceso se presente un cambio de legislación. En otros términos, no puede limitarse a la aplicación invariable de las normas según las reglas generales relativas al tiempo de su vigencia (irretroactividad de la ley), sino que se halla obligado a verificar si la norma posterior, no obstante haberse promulgado después de ocurridos los hechos, puede favorecer al reo o procesado, pues si así acontece, no tiene alternativa distinta a la de aplicar tal disposición.

En el terreno disciplinario, el principio de favorabilidad es también obligatorio, toda vez que la actuación correspondiente culmina con una decisión en torno a la responsabilidad del inculcado y a la aplicabilidad de una sanción por la conducta imputada. Allí militan las mismas razones en que se funda la constitución para exigir la aplicación del postulado en materia penal.

Entonces, **si la autoridad encargada de resolver sobre un proceso disciplinario**

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad

"Dios en todas nuestras actuaciones"

Fe en la causa

Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN

Dirección página web: dicoi@ejercito.mil.co

Al contestar, cite este número

20181074515553 MDN-CGFM-COEJC-DICOI -15.1

Pág. 5 de 8

13 de Agosto de 2018

desconoce la norma favorable, atendiendo tan sólo al tiempo de vigencia de la ley, vulnera el debido proceso.

La violación del derecho fundamental es todavía más grave si la autoridad, además de hacer que prevalezca la norma desfavorable o restrictiva, la aplica siendo posterior a los hechos juzgados.”. (subrayado y negrillas fuera del texto).

Estos mismos criterios fueron fijados en el Concepto 64 del 5 de diciembre de 2006 del H. Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil, dentro del Radicación numero: 11001-03-06-000-2006-00064-00(1756), Consejero Ponente: Flavio Augusto Rodríguez Arce, cuando se dijo:

“Atendiendo el mandato del artículo 29 de la Constitución y su aplicación a las actuaciones administrativas es preciso reiterar que el principio de favorabilidad se extiende a las normas sustantivas y procesales que beneficien al procesado cuando se está en presencia del tránsito de legislación. Es principio generalmente aceptado que los efectos de la ley en el tiempo se producen hacia el futuro -irretroactividad de la ley-, manera de garantizar la seguridad jurídica de los asociados, de lo cual surge como expresión del debido proceso que nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes que se le imputan. Sin embargo, en materia punitiva el Constituyente también garantiza la aplicación de la ley permisiva o favorable aun cuando sea posterior y además debe resaltarse que la ley procesal es de aplicación inmediata, en consideración a su carácter público”. (negrillas y subrayado fuera del texto).

En este orden de ideas, se deben tener en cuenta las siguientes situaciones fácticas y jurídicas, tanto en los aspectos sustanciales como procesales, veamos:

1. Si los hechos materia de investigación disciplinaria ocurrieron con anterioridad a la entrada en vigencia la Ley 1862 de 2017, y **se hubiera formulado auto de cargos antes del 4 de febrero de 2018**, las faltas disciplinarias se debieron tipificar únicamente con las Leyes 836 de 2003 y/o 734 de 2002, hasta el fallo definitivo; sin embargo, si la nueva Ley consagra la misma falta de manera más favorable, se deberá variar el auto de cargos (art. 188 de la Ley 836 de 2003), tipificando la conducta con las Leyes 836 de 2003 y/o 734 de 2002¹, y con la Ley 1862 de 2017, indicando que se aplica ésta última **retroactividad de la Ley por favorabilidad**.
2. Si los hechos materia de investigación disciplinaria ocurrieron con anterioridad a la entrada en vigencia la Ley 1862 de 2017, y **se hubiera formulado auto de cargos antes del 4 de febrero de 2018**, las faltas

¹ Se deben tipificar inicialmente en estas disposiciones porque el comportamiento investigado ocurrió en su vigencia, solo por referencia.

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad

"Dios en todas nuestras actuaciones"

Fe en la causa

Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN

Dirección página web: dicoi@ejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

20181074515553 MDN-CGFM-COEJC-DICOI -15.1

Pág. 6 de 8

13 de Agosto de 2018

disciplinarias se debieron tipificar únicamente con las Leyes 836 de 2003 y/o 734 de 2002, hasta el fallo definitivo; siempre y cuando la nueva Ley legislación no le sea más favorable –**últractividad de la Ley**–.

- Si los hechos materia de investigación disciplinaria ocurrieron con anterioridad a la entrada en vigencia la Ley 1862 de 2017, pero **no se hubiere formulado auto de cargos antes del 4 de febrero de 2018**, se formulará auto de cargos con citación a audiencia tipificando las faltas disciplinarias en las Leyes 836 de 2003 y/o 734 de 2002, en concordancia con las conductas disciplinarias establecidas en la Ley 1862 de 2017, **estás últimas únicamente para indicar que las mismas continúan siendo falta disciplinaria –últractividad de la Ley por favorabilidad**–; sin embargo, si la nueva Ley consagra la misma falta de manera más favorable a las leyes anteriores, se formulará auto de cargos con citación a audiencia tipificando la falta con las Leyes 836 de 2003 y/o 734 de 2002², así como la nueva legislación (Ley 1862 de 2017), indicando que se aplica ésta última –**retroactividad de la Ley por favorabilidad**–.
- Si los hechos materia de investigación disciplinaria **ocurrieron con posterioridad a la entrada en vigencia la Ley 1862 de 2017**, el auto de cargos y citación a audiencia, se tipificará únicamente con la nueva legislación Ley 1862 de 2017, en atención al principio de legalidad (artículo 44 ídem) y la máxima jurídica “**nullum crimen, nulla poena sine lege**”.

CONCLUSIONES:

PRIMERA: Si los hechos materia de investigación disciplinaria ocurrieron con anterioridad a la entrada en vigencia la Ley 1862 de 2017, y **se hubiera formulado auto de cargos antes del 4 de febrero de 2018**, el procedimiento continuará hasta el fallo definitivo con la Ley 836 de 2003, de conformidad con lo establecido en el artículo 251 de la Ley 1862 de 2017, sin olvidar los criterios jurisprudenciales establecidos por la Honorable Corte Constitucional en su Sentencia C-328 de 2003.

SEGUNDA: Si los hechos materia de investigación disciplinaria ocurrieron con anterioridad a la entrada en vigencia la Ley 1862 de 2017, y **no se hubiere**

² Se deben tipificar inicialmente en estas disposiciones porque el comportamiento investigado ocurrió en su vigencia, solo por referencia.

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad

"Dios en todas nuestras actuaciones"

Fe en la causa

Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN

Dirección página web. dicoi@ejercito.mil.co

Al contestar, cite este número

20181074515553 MDN-CGFM-COEJC-DICOI -15.1

Pág. 7 de 8

13 de Agosto de 2018

formulado auto de cargos antes del 4 de febrero de 2018, el procedimiento se adecuará con la nueva Ley disciplinaria, es decir, que de la etapa de indagación preliminar iniciada o de investigación disciplinaria formal establecidas en la Ley 836 de 2003, se adecuará con la Ley 1862 de 2017, evaluando la actuación con auto de cargos y citación a audiencia y demás actuaciones señaladas en la nueva Legislación.

TERCERA: Si los hechos materia de investigación disciplinaria **ocurrieron con posterioridad a la entrada en vigencia la Ley 1862 de 2017**, todo el procedimiento se desarrollará con la nueva legislación.

CUARTA: De igual forma es pertinente indicar que es el funcionario competente el llamado a interpretar y aplicar la norma dando aplicación a lo preceptuado en el artículo 63 de la Ley 1862 de 2017.

Artículo 63. **INTERPRETACIÓN DE LA LEY DISCIPLINARIA.** *En la interpretación y aplicación de este código el funcionario competente tendrá en cuenta que la finalidad del proceso es la prevalencia de la justicia, la efectividad del derecho sustantivo, la búsqueda de la verdad material y el cumplimiento de los derechos y garantías debidos a las personas que en él intervienen. (Subrayado fuera de texto original)*

Por último, cabe indicar que la Dirección Control de Investigaciones del Ejército es la dependencia constituida a nivel de la Fuerza para fijar criterios y lineamientos en materia disciplinaria y de responsabilidad administrativa a las unidades que la componen, de tal manera que en desarrollo de referida capacidad es que la misma dependencia emite conceptos en dichas materias a las unidades a efectos de lograr la correcta aplicación de los aspectos sustanciales y procesales de las leyes 836 de 2003, 1862 de 2017 y 1476 de 2011; aun así es de aclarar que tal capacidad no permite absolver casos particulares o concretos, por lo que las respuestas emitidas se deben limitar a suministrar elementos de juicio de carácter general y abstracto que sirvan para ilustrar el tema que interesa al consultante en virtud a que constituyen un criterio auxiliar de interpretación conforme lo dispuso el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad

"Dios en todas nuestras actuaciones"

Fe en la causa

Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN

Dirección página web. dicoi@ejercito.mil.co



Al contestar, cite este número
20181074515553 MDN-CGFM-COEJC-DICOI -15.1

Pág. 8 de 8
13 de Agosto de 2018

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que los conceptos de la Dirección Control de Investigaciones **no tienen efectos vinculantes** respecto de las decisiones que se emitan por parte de los funcionarios competentes de las diversas acciones disciplinarias o de responsabilidad administrativa, pues estas deben ser adoptadas de forma autónoma conforme a lo procesalmente obrante en cada plenario.

Mayor Abogado **LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA**
Director Dirección de Control de Investigaciones del Ejército Nacional

Elaboró: DR. Silvio Sanmartín Quiñonez – Asesor Jurídico DICOI.

Revisó: MY.ADER. Luis Alfredo Vásquez Rueda – Director DICOI.

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad
"Dios en todas nuestras actuaciones"
Fe en la causa
Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN
Dirección página web. dicoi@ejercito.mil.co



RESTRINGIDO



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCION DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20181074744113**: MDN-CGFM-COEJC- MDN-CGFM-COEJC-DICOI -15-1

Bogotá D.C., Agosto 23 de 2018.

Señor Mayor
FABIO ANTONIO PAZ CALDERON
Director Establecimiento de Sanidad Militar 1015
Barranquilla (Atlántico)

Asunto: Respuesta Oficio No 1492

En atención a la solicitud radicada con el Número 1472 MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP- DIV 1-BR02-ESM1015-1.5, en el cual requiere "concepto jurídico con el fin de dirimir las dudas sobre la competencia para adelantar el proceso disciplinario que deba surtirse con ocasión del informe con numero de radicado No 20180501129 de fecha 27 de Mayo de 2018 en el cual se pone en conocimiento del Comandante de la Segunda Brigada, la comisión por parte del Sargento primero WILLINGRONG FORERO de una presunta irregularidad por el cambio de un ítem en la estructuración dentro del proceso de contratación No 35 de 2018 para la "prestación de servicios médicos domiciliarios" advirtiendo un posible favorecimiento dentro del mismo, con el objeto que se iniciará la investigación disciplinaria" respetuosamente me permito rendir postura sustancial dentro de los términos de la Ley 1862 de 2017, así:

I. Normas y conceptos a tener en cuenta.

A. Respecto a la competencia en materia Disciplinaria:

La Ley 1862 de 2017 "por la cual se establecen las normas de conducta del militar colombiano y se expide el código disciplinario militar" señala en sus artículos 94 y 102 las atribuciones disciplinarias y la competencia que se regula para el Ejército Nacional, entre las cuales tenemos para el tema en consulta y que son de interés, como:

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad
"Dios en todas nuestras actuaciones"
Fe en la causa
Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN
Dirección página web. dicoi@ejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

20181074744113 MDN-CGFM-COEJC- MDN-CGFM-COEJC-DICOI -15-1 23 de Agosto de 2018

pág. 2 de 8

(...)

ARTÍCULO 94. ATRIBUCIÓN GENERAL DE COMPETENCIA. Las atribuciones y facultades disciplinarias se ejercerán por el Presidente de la República, el Ministro de Defensa Nacional y los oficiales de las Fuerzas Militares en servicio activo y los suboficiales en los términos previstos en la presente ley.

En caso de que la investigación deba adelantarse contra el Jefe de Estado Mayor Conjunto o Comandante de Fuerza, será competente para conocer y fallar en primera instancia el Comandante General de las Fuerzas Militares y en segunda el Ministro de Defensa Nacional.

Cuando la investigación se adelante contra el Comandante General de las Fuerzas Militares, conocerá en primera instancia el Ministro de Defensa Nacional y en segunda el Presidente de la República.

ARTÍCULO 102. COMPETENCIAS DISCIPLINARIAS EN EL EJÉRCITO NACIONAL.

a) De primer grado - Faltas gravísimas

1. En el Cuartel General del Comando del Ejército

Es competente para fallar en primera instancia dentro de los procesos disciplinarios que se adelanten por falta gravísima en contra de Oficiales, Suboficiales o Soldados, que se encuentren bajo su mando directo en línea de dependencia jerárquica y funcional, el Comandante de la Fuerza, Segundo Comandante, Inspector General, Jefes de Estado Mayor y Ayudante General. La segunda instancia corresponderá al operador con atribuciones disciplinarias inmediato en línea de dependencia jerárquica y funcional de quien profirió el fallo de primera instancia, siempre y cuando la culpabilidad se sancione a título de "Culpa".

2. En las Unidades Operativas Mayores y Menores, Unidades Tácticas, Técnicas, Logísticas, Escuelas de Formación, Capacitación y Entrenamiento, Zonas de Reclutamiento, Centros Penitenciarios Militares y Centros Militares de Reclusión o sus equivalentes es competente para fallar en primera instancia dentro de los procesos disciplinarios que se adelanten por falta gravísima en contra de Oficiales, Suboficiales o Soldados, de donde sea orgánico el presunto investigado al momento de la comisión de la conducta, el Comandante, Director o sus equivalentes. La segunda instancia corresponderá al Comandante, Jefe o sus equivalentes, de la Unidad orgánica superior inmediata bajo cuyo mando directo se encuentre el operador con atribuciones disciplinarias que haya proferido el fallo de primera instancia, siempre y cuando la culpabilidad se sancione a título de "Culpa".

En todos los casos descritos en el presente literal, la segunda instancia corresponderá al Comandante General de las Fuerzas Militares, siempre y cuando la culpabilidad se sancione a título de "Dolo".

b) De segundo grado - Faltas graves

1. En el Cuartel General del Comando del Ejército

Es competente para fallar en primera instancia dentro de los procesos disciplinarios que se adelanten por falta grave en contra de Oficiales, Suboficiales o Soldados que se encuentren bajo su mando directo en línea de dependencia jerárquica y funcional,

HÉROES MULTIMISIÓN

NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad

"Dios en todas nuestras actuaciones"

Fe en la causa

Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN

Dirección página web. dicoi@ejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

20181074744113 MDN-CGFM-COEJC- MDN-CGFM-COEJC-DICOI -15-1 23 de Agosto de 2018

pág. 3 de 8

el Comandante de Fuerza, Segundo Comandante, Inspector General, Jefes de Estado Mayor, Jefes de Departamento, Comandantes de Comando funcional, Ayudante General y Director de Dirección.

La segunda instancia corresponderá al operador con atribuciones disciplinarias inmediato en línea de dependencia jerárquica y funcional de quien profirió el fallo de primera instancia.

2. En las Unidades Operativas Mayores y Menores, Unidades Tácticas, Técnicas, Logísticas, Escuelas de Formación, Capacitación y Entrenamiento, Zonas de Reclutamiento, Centros Penitenciarios Militares y Centros Militares de Reclusión o sus equivalentes.

Es competente para fallar en primera instancia dentro de los procesos disciplinarios que se adelanten por falta grave en contra de Oficiales, Suboficiales o Soldados, de donde sea orgánico el presunto investigado al momento de la comisión de la conducta, el Segundo Comandante, Jefe de Estado Mayor, Ejecutivo, Subdirector o sus equivalentes. En aquellas Unidades donde no se cuente con esta autoridad, la atribución disciplinaria la tendrá el Comandante de la Unidad.

La segunda instancia corresponderá en todos los casos antes descritos al Segundo Comandante, Jefe de Estado Mayor, Subdirector o sus equivalentes, de la Unidad orgánica superior inmediata bajo cuyo mando directo se encuentre la Unidad o repartición militar donde se profirió el fallo de primera instancia.

Esta misma atribución la tendrá el Comandante de Zona de Reclutamiento sobre el personal militar que se encuentre bajo su mando en línea de dependencia jerárquica y funcional. La segunda instancia corresponderá al Director de Reclutamiento.

c) De tercer grado - Faltas leves

Es competente para fallar en primera instancia dentro de los procesos disciplinarios que se adelanten por falta leve en contra de Oficiales, Suboficiales o Soldados, el Oficial que sea superior jerárquico y funcional inmediato dentro de la línea de dependencia del presunto investigado, que ostente como mínimo el grado de Mayor para el caso del Cuartel General. En las Unidades Militares esta atribución la tendrá el Oficial que ostente como mínimo el grado de Capitán. La segunda instancia corresponderá al operador con atribuciones disciplinarias inmediato en línea de dependencia jerárquica y funcional de quien profirió el fallo de primera instancia.

PARÁGRAFO 1o. En el Cuartel General del Ejército, las Indagaciones Preliminares sin distinción de la clase de falta o funcionario a investigar, aun en los casos en que estén o no identificados e individualizados estos dos aspectos, serán de competencia del Comandante de Fuerza, Segundo Comandante, Inspector General y Jefe de Estado Mayor, Jefe de Departamento, Inspector Delegado, Ayudante General, Comandantes de Comando y Director de Dirección. Para determinar el operador con atribuciones disciplinarias competente que asuma el conocimiento de los hechos, se tendrán en cuenta la línea de dependencia jerárquica y funcional inmediata del presunto investigado para la fecha de ocurrencia de los hechos.

En las Unidades Operativas Mayores, Menores, Tácticas, Técnicas, Logísticas, Escuelas de Formación, Capacitación y Entrenamiento, Centros Penitenciarios Militares y Centro Militares de Reclusión o sus equivalentes, este tipo de

HÉROES MULTIMISIÓN

NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad

"Dios en todas nuestras actuaciones"

Fe en la causa

Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN

Dirección página web. dicoi@ejercito.mil.co





Al contestar, cite este número
20181074744113 MDN-CGFM-COEJC- MDN-CGFM-COEJC-DICOI -15-1 23 de Agosto de 2018

pág. 4 de 8

procedimiento será de competencia del Segundo Comandante, Jefe de Estado Mayor, Ejecutivo, Subdirector o sus equivalentes. En las Zonas de Reclutamiento será competente el Comandante de Zona.

En aquellos casos donde no se cuente con Segundo Comandante, Jefe de Estado Mayor, Ejecutivo, Subdirector o sus equivalentes, la atribución disciplinaria la tendrá el Comandante de la Unidad.

En todos los casos se deberá respetar el "Principio de Jerarquía".

PARÁGRAFO 2o. En los Establecimientos de Sanidad Militar será competente para fallar en primera instancia dentro de los procesos disciplinarios que se adelanten por falta gravísima, grave y leve en contra de Oficiales, Suboficiales o Soldados; el Comandante, Jefe, Director o sus equivalentes, que sea superior inmediato en línea de dependencia jerárquica y funcional. La segunda instancia corresponderá al Comandante, Jefe, Director o sus equivalentes, de la Unidad orgánica superior inmediata bajo cuyo mando directo se encuentre el operador con atribuciones disciplinarias que haya proferido el fallo de primera instancia, siempre y cuando la culpabilidad se sancione a título de "Culpa". En los casos en que la culpabilidad se sancione a título de "Dolo", la segunda instancia corresponderá al Comandante General de las Fuerzas Militares.

PARÁGRAFO 3o. En todos los casos de personal militar que se encuentre en "Comisión" o "Agregado" a otra Unidad Militar, Fuerza u Organización Militar Conjunta; se dará estricta aplicación a lo dispuesto en los artículos 105 y 109 de la presente ley, que trata específicamente dichas atribuciones.

B. RESPECTO AL INICIO DE LA INDAGACION

ARTÍCULO 233. INDAGACIÓN. Una vez conocido el hecho o recibido el informe o la queja, el competente verificará los requisitos previstos en el artículo 129 de esta ley y mediante auto dará inicio al proceso con la etapa de indagación.

La indagación tendrá como fines verificar la ocurrencia de la conducta, determinar si esta es constitutiva de falta disciplinaria, individualizar e identificar al presunto investigado y establecer si ha actuado al amparo de una causal de exclusión de responsabilidad. (Subrayado y negrilla fuera de texto)

C. RESPECTO AL IMPEDIMENTO

ARTÍCULO 143. CAUSALES DE IMPEDIMENTO Y RECUSACIÓN. Son causales de impedimento y recusación, para los funcionarios de instrucción y superior competente, las siguientes:

1. Tener interés directo o indirecto en la actuación disciplinaria, o tenerlo su cónyuge, compañero permanente, o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.

HÉROES MULTIMISIÓN

NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad

"Dios en todas nuestras actuaciones"

Fe en la causa

Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN

Dirección página web. dicoi@ejercito.mil.co



Al contestar, cite este número
20181074744113 MDN-CGFM-COEJC- MDN-CGFM-COEJC-DICOI -15-1 23 de Agosto de 2018

pág. 5 de 8

2. Haber conocido en instancia anterior o proferido la decisión de cuya revisión se trata, o ser cónyuge o compañero permanente, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, del inferior que dictó la providencia.

3. Ser cónyuge o compañero permanente, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, de cualquiera de los sujetos procesales.

4. Haber sido apoderado o defensor de alguno de los sujetos procesales o contraparte de cualquiera de ellos, o haber dado consejo o manifestado su opinión sobre el asunto materia de la actuación.

5. Tener amistad íntima o enemistad grave con cualquiera de los sujetos procesales.

6. Ser o haber sido socio de cualquiera de los sujetos procesales en sociedad colectiva, de responsabilidad limitada, en comandita simple, o de hecho, o serlo o haberlo sido su cónyuge o compañero permanente, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.

7. Ser o haber sido heredero, legatario o guardador de cualquiera de los sujetos procesales, o serlo o haberlo sido su cónyuge o compañero permanente, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.

8. Estar o haber estado vinculado legalmente a una investigación penal o disciplinaria en la que se le hubiere proferido resolución de acusación (o la que haga sus veces) o formulado cargos, por denuncia o queja instaurada por cualquiera de los sujetos procesales.

9. Ser o haber sido acreedor o deudor de cualquiera de los sujetos procesales, salvo cuando se trate de sociedad anónima, o serlo o haberlo sido su cónyuge o compañero permanente, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.

10. Haber dejado vencer, sin actuar, los términos que la ley señale, a menos que la demora sea debidamente justificada.

11. Ser de menor jerarquía o antigüedad militar que el presunto autor de la falta disciplinaria.

12. Las demás señaladas en la ley.

(...)

HÉROES MULTIMISIÓN

NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad

"Dios en todas nuestras actuaciones"

Fe en la causa

Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN

Dirección página web. dicoi@ejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

20181074744113 MDN-CGFM-COEJC- MDN-CGFM-COEJC-DICOI -15-1

pág. 6 de 8

23 de Agosto de 2018

CONCLUSIÓN:

PRIMERO: La figura del “impedimento” es un instrumento para conseguir la exclusión del funcionario de determinados asuntos a él asignados, por la concurrencia de ciertas circunstancias taxativamente establecidas en la Ley, que tienen aptitud suficiente para influir en sus decisiones, con el objeto de conseguir una de las finalidades pretendidas por el trámite procesal, esto es una decisión imparcial, ecuaníme, objetiva y recta, a partir de asegurar que los juzgadores únicamente están sujetos a la Constitución y las Leyes.

El “impedimento” es aquel en el cual el operador judicial o administrativo, atendiendo las causales antes mencionadas; se separa voluntariamente de la aprehensión o conocimiento del asunto.

SEGUNDO: Si bien es cierto que el párrafo 2^o del artículo 102 de la Ley 1862 de 2017, estableció la competencia para fallar todo tipo de faltas disciplinarias, indistintamente que el presunto infractor sea Oficial, Suboficial o Soldado, siempre que sea superior inmediato en línea de dependencia jerárquica y funcional, en cabeza de los señores Directores o sus equivalentes de los Establecimiento de Sanidad Militar, también lo es que, al hacer una interpretación sistemática de la ley en mención, corresponde hacer las siguientes aclaraciones:

1. *En primer lugar*, es necesario tener en cuenta que dentro de la organización del Ejército Nacional los Establecimientos de Sanidad Militar, están clasificados así:

- Dispensario Médico de Nivel 1, Unidad Básica de Atención Médica y Enfermerías, se encuentran dentro de la Estructura Orgánica de las Unidades Tácticas de las cuales dependen.

¹ **PARÁGRAFO 2o. Artículo 102. Ley 1862 de 2017** En los Establecimientos de Sanidad Militar será competente para fallar en primera instancia dentro de los procesos disciplinarios que se adelanten por falta gravísima, grave y leve en contra de Oficiales, Suboficiales o Soldados; el Comandante, Jefe, Director o sus equivalentes, que sea superior inmediato en línea de dependencia jerárquica y funcional. La segunda instancia corresponderá al Comandante, Jefe, Director o sus equivalentes, de la Unidad orgánica superior inmediata bajo cuyo mando directo se encuentre el operador con atribuciones disciplinarias que haya proferido el fallo de primera instancia, siempre y cuando la culpabilidad se sancione a título de “Culpa”. En los casos en que la culpabilidad se sancione a título de “Dolo”, la segunda instancia corresponderá al Comandante General de las Fuerzas Militares.

HÉROES MULTIMISIÓN

NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad
 “Dios en todas nuestras actuaciones”
 Fe en la causa
 Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN
 Dirección página web. dicoi@ejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

20181074744113 MDN-CGFM-COEJC- MDN-CGFM-COEJC-DICOI -15-1

pág. 7 de 8

23 de Agosto de 2018

- Dispensario Médico de Nivel 2, en sus categorías A, B, C y D, de acuerdo a lo establecido en los artículos 155 a 160 de la Disposición 004 de 2016, cuales son orgánicos de la Dirección de Sanidad.
2. Cuando el Código Disciplinario Militar estableció en el literal c)² del artículo 102 la competencia para fallar en primera instancia para las faltas leves, dispuso de forma expresa que en las Unidades Militares, esta atribución la tendrá el Oficial que ostente como mínimo el grado de Capitán, siendo así, esta determinación legal impone la condición que bajo ninguna circunstancia un Director de Dispensario pueda conocer de investigaciones disciplinarias por este tipo de faltas, si no cumple con el requisito del grado antes mencionado.
3. A su vez, el inciso 2^o Parágrafo 1^o del Código Disciplinario Militar, dispuso que en las Unidades Operativas Mayores, Menores, Tácticas, Técnicas, Logísticas, Escuelas de Formación, Capacitación y Entrenamiento, Centros Penitenciarios Militares y Centro Militares de Reclusión o sus equivalentes, las “**Indagaciones Disciplinarias**” serán de competencia del Segundo Comandante, Jefe de Estado Mayor, Ejecutivo, Subdirector o sus equivalentes; tal situación al considerarse que de acuerdo a la estructura, los “**Dispensarios de Primer Nivel, Enfermerías y Unidades Básicas de Atención Médica**”, se encuentra como un dependencia de la Unidad Táctica de la cual dependen, las indagaciones Disciplinarias, que se inicien por hechos que involucren a personal militar (Oficiales, Suboficiales o Soldados) orgánico de los Establecimiento de Sanidad Militar mencionados, serán de conocimiento del Ejecutivo y Segundo Comandante de la Unidad Táctica.

² **c) Artículo 102. Ley 1862 de 2017. De tercer grado - Faltas leves.** Es competente para fallar en primera instancia dentro de los procesos disciplinarios que se adelanten por falta leve en contra de Oficiales, Suboficiales o Soldados, el Oficial que sea superior jerárquico y funcional inmediato dentro de la línea de dependencia del presunto investigado, que ostente como mínimo el grado de Mayor para el caso del Cuartel General. En las Unidades Militares esta atribución la tendrá el Oficial que ostente como mínimo el grado de Capitán. La segunda instancia corresponderá al operador con atribuciones disciplinarias inmediato en línea de dependencia jerárquica y funcional de quien profirió el fallo de primera instancia.

³ **Inciso 2^o. Parágrafo 1^o Ley 1862 de 2017.** En las Unidades Operativas Mayores, Menores, Tácticas, Técnicas, Logísticas, Escuelas de Formación, Capacitación y Entrenamiento, Centros Penitenciarios Militares y Centro Militares de Reclusión o sus equivalentes, este tipo de procedimiento será de competencia del Segundo Comandante, Jefe de Estado Mayor, Ejecutivo, Subdirector o sus equivalentes. En las Zonas de Reclutamiento será competente el Comandante de Zona.

HÉROES MULTIMISIÓN

NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad
 “Dios en todas nuestras actuaciones”
 Fe en la causa
 Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN
 Dirección página web. dicoi@ejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

20181074744113 MDN-CGFM-COEJC- MDN-CGFM-COEJC-DICOI -15-1

pág. 8 de 8

23 de Agosto de 2018

4. Para el Caso de los Dispensario Médicos de Segundo Nivel (DISMED2), teniendo en cuenta que según lo explicado en el numeral primero del presente documento, dependen directamente de la Dirección de Sanidad y están catalogadas como unidades de Cuartel General del Ejército Nacional, corresponde al Director Conocer de las Faltas Gravísimas, Graves o Leves que se susciten en el personal subalterno, esto en aplicación a lo normado en el parágrafo 2° del artículo 102 de la ley 1862 de 2017.

Por último, cabe indicar que la Dirección Control de Investigaciones del Ejército es la dependencia constituida a nivel de la Fuerza para fijar criterios y lineamientos en materia disciplinaria y de responsabilidad administrativa a las unidades que la componen, de tal manera que en desarrollo de referida capacidad es que la misma dependencia emite conceptos en dichas materias a las unidades a efectos de lograr la correcta aplicación de los aspectos sustanciales y procesales de las leyes 836 de 2003, 1862 de 2017 y 1476 de 2011; aun así es de aclarar que tal capacidad no permite absolver casos particulares o concretos, por lo que las respuestas emitidas se deben limitar a suministrar elementos de juicio de carácter general y abstracto que sirvan para ilustrar el tema que interesa al consultante en virtud a que constituyen un criterio auxiliar de interpretación conforme lo dispuso el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que los conceptos de la Dirección Control de Investigaciones **no tienen efectos vinculantes** respecto de las decisiones que se emitan por parte de los funcionarios competentes de las diversas acciones disciplinarias o de responsabilidad administrativa, pues estas deben ser adoptadas de forma autónoma conforme a lo procesalmente obrante en cada plenario.

Respetuosamente,

Mayor Abogado **LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA**
 Director Dirección de Control de Investigaciones del Ejército Nacional

Elaboró: CT. ADER. Sonia Milena Díaz – Doctrina DICO

Revisó: MY. ADER. John Ramirez – Asesor Jurídico DICOI

Vo Bo: MY.ADER. Luis Alfredo Vásquez Rueda – Director DICOI

HÉROES MULTIMISIÓN
 NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad
 "Dios en todas nuestras actuaciones"
 Fe en la causa
 Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN
 Dirección página web. dicoi@ejercito.mil.co



CONCEPTOS SEPTIEMBRE 2018



SEPTIEMBRE DE 2018

RESTRINGIDO



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCION DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20181074999333**: MDN-CGFM-COEJC- MDN-CGFM-COEJC-DICOI -15-1

Bogotá, D.C., 4 de Septiembre de 2018

Señor Capitán
LUIS CARLOS RINCÓN SALAS
Oficial Sección Jurídica DIPER
Bogotá, D.C.

Asunto: Respuesta Oficio No 20183134913983 MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-41.8

Con toda atención me permito dar respuesta al oficio de la referencia en el cual se solicita expedir pronunciamiento en lo que atañe a los “*términos de ejecutoria para el procedimiento abreviado de la Ley 836 de 2003*”, al respecto me permito precisar lo siguiente, así:

La ejecutoria de una decisión es un fenómeno distinto al instituto procesal de la cosa juzgada, ya que éste último tiene como objetivo otorgar una calificación jurídica especial a algunas decisiones ejecutoriadas; por lo cual, se puede afirmar que **no existe cosa juzgada sin ejecutoria**, pero no siempre la ejecutoria de una providencia judicial entraña la existencia de aquélla (es lo que ocurre con los autos interlocutorios)¹, precisamente la Corte ha sostenido que:

*“(…) **Todo juicio, desde su comienzo, está llamado a culminar**, ya que sobre las partes no puede ceñirse indefinidamente la expectativa en torno al sentido de la solución judicial a su conflicto. En consecuencia, **hay un verdadero derecho constitucional fundamental a la sentencia firme y, por tanto, a la autoridad de cosa juzgada** (…). La sentencia con autoridad de cosa juzgada representa, para la parte favorecida, un título dotado de plena validez y oponible a todo el mundo, pues crea una situación jurídica indiscutible a partir de la firmeza del fallo². (…)*”.

¹ *Sentencia C-774 de 2001 (M.P. Rodrigo Escobar Gil)*, la Corte Constitucional definió el alcance de la cosa juzgada en los siguientes términos: “(…) La cosa juzgada es una institución jurídico procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica. (…). De esta definición se derivan dos consecuencias importantes. En primer lugar, los efectos de la cosa juzgada se imponen por mandamiento constitucional o legal derivado de la voluntad del Estado, impidiendo al juez su libre determinación, y en segundo lugar, el objeto de la cosa juzgada consiste en dotar de un valor definitivo e inmutable a las providencias que determine el ordenamiento jurídico. Es decir, se prohíbe a los funcionarios judiciales, a las partes y eventualmente a la comunidad, volver a entablar el mismo litigio. (…)”.

² *Sentencia C-543 de 1992. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.*

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Patria, Honor, Lealtad
"Dios en todas nuestras actuaciones"
Fe en la causa
Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN
Dirección página web. dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número
20181074999333 MDN-CGFM-COEJC- MDN-CGFM-COEJC-DICOI -15-1 pág. 2 de 3
4 de Septiembre de 2018

En consecuencia, la ejecutoria consiste en una característica de los efectos jurídicos de las providencias que se reconocen por la imperatividad y obligatoriedad, cuando frente a dichas determinaciones: **(i) No procede recurso alguno, o (ii) se omite su interposición dentro del término legal previsto, o (iii) una vez interpuestos se hayan decidido; o (iv) cuando su titular renuncia expresamente a ellos³.**

Aunado a lo anterior es imperioso indicar que en materia de términos de ejecutoria de las decisiones disciplinarias **no hay lugar** a interpretación pues el mismo está tácitamente establecido en la Ley 836 de 2003, artículo 139 el cual a renglón seguido reza:

(...)ARTÍCULO 139. EJECUTORIA DE LAS PROVIDENCIAS. Las providencias quedarán ejecutoriadas cinco (5) días después de la última notificación hecha a las partes, si contra ellas no procede o no se interpone recurso (...)

Por lo anterior, se puede concluir que en el caso de los procesos abreviados frente a los cuales no procede recurso alguno, el término de ejecutoria como la norma lo indica es de cinco días hábiles después de la última notificación.

Por último, cabe indicar que la Dirección Control de Investigaciones del Ejército es la dependencia constituida a nivel de la Fuerza para fijar criterios y lineamientos en materia disciplinaria y de responsabilidad administrativa a las unidades que la componen, de tal manera que en desarrollo de referida capacidad es que la misma dependencia emite conceptos en dichas materias a las unidades a efectos de lograr la correcta aplicación de los aspectos sustanciales y procesales de las leyes 836 de 2003, 1862 de 2017 y 1476 de 2011; aun así es de aclarar que tal capacidad no permite absolver casos particulares o concretos, por lo que las respuestas emitidas se deben limitar a suministrar elementos de juicio de carácter general y abstracto que sirvan para ilustrar el tema que interesa al consultante en virtud a que constituyen un criterio auxiliar de interpretación conforme lo dispuso el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

³ Precisamente, el artículo 331 del Código de Procedimiento Civil dispone que: "(...) Las providencias quedan ejecutoriadas y son firmes tres días después de notificadas, cuando carecen de recursos o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los interpuestos. No obstante, en caso de que se pida aclaración o complementación de una providencia, su firmeza sólo se producirá una vez ejecutoriada la que la resuelva (...)".

HÉROES MULTIMISIÓN

NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA
Patria, Honor, Lealtad
"Dios en todas nuestras actuaciones"
Fe en la causa
Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN
Dirección página web. dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número
20181074999333 MDN-CGFM-COEJC- MDN-CGFM-COEJC-DICOI -15-1 pág. 3 de 3
4 de Septiembre de 2018

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que los conceptos de la Dirección Control de Investigaciones **no tienen efectos vinculantes** respecto de las decisiones que se emitan por parte de los funcionarios competentes de las diversas acciones disciplinarias o de responsabilidad administrativa, pues estas deben ser adoptadas de forma autónoma conforme a lo procesalmente obrante en cada plenario.

Atentamente,

Mayor Abogado **LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA**
Director Dirección de Control de Investigaciones del Ejército Nacional

Elaboró: CT. ADER. Sonia Milena Díaz – Doctrina DICO

Revisó: MY. ADER. John Ramírez – Asesor Jurídico DICOI

Vo Bo: MY.ADER. Luis Alfredo Vásquez Rueda – Director DICOI

HÉROES MULTIMISIÓN

NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA
Patria, Honor, Lealtad
"Dios en todas nuestras actuaciones"
Fe en la causa
Carrera 58 No. 26-21 Piso 2 CAN
Dirección página web. dicoi@buzonejercito.mil.co





CONCEPTOS OCTUBRE 2018

OCTUBRE DE 2018

RESTRINGIDO



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCIÓN DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO NACIONAL



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181075628193: MDN-CGFM-COEJC-DICOI-15-1

Bogotá D.C., 02 de Octubre de 2018

Señores

JEFES DE ESTADO MAYOR COMANDO EJÉRCITO – JEFES DE DEPARTAMENTO
- COMANDANTES COMANDOS FUNCIONALES - DEPENDENCIAS ESTADO
MAYOR – COMANDANTES UNIDADES OPERATIVAS MAYORES, MENORES -
COMANDANTES COMANDOS OPERATIVOS - UNIDADES TÁCTICAS.

Asunto: Lineamiento bienes de fondos de seguridad Ley 418 de 1997- Convenios por pérdida o daño.

Considerando la misión del Ejército Nacional desarrollada por la Dirección de Control de Investigaciones del Ejército, de liderar los direccionamientos en materia administrativa se procedió a solicitar concepto administrativo al Comando Logístico y al Comando Financiero Presupuestal en oficios Nos. 20181074405953/MDN-CGFM-COEJC-DICOI-15.6 y 20181074408443/MDN-CGFM-COEJC-DICOI-15.6, formulándose el siguiente cuestionamiento: “(...) *Los bienes que ingresan a las unidades militares por convenio interadministrativo, donación o fondo de seguridad de la Ley 418 de 1997, a los cuales NO se le realizó el trámite administrativo de formalización de los bienes a través de los Batallones de ASPC o a las Unidades Centralizadoras Logísticas y de esta forma hacer parte de los inventarios y registrarse en la plataforma SAP-SOLOG, en caso de pérdida o daño, ¿podría realizarse mencionado procedimiento administrativo una vez perdido el bien?*”.

Así las cosas y en aras de unificar criterios y con el propósito de orientar a las unidades militares en el evento de producirse la pérdida de bienes por convenio interadministrativo, donación o fondo de seguridad de la Ley 418 de 1997, a los cuales NO se le realizó el trámite administrativo de formalización y llegaren a perderse, el Departamento Logístico y el Comando Financiero y Presupuestal en oficios Nos. 20182195043653:MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE4-DISIL-30.13 y oficio No. 20181291574561: MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-COFIP-15.10 del 24 de agosto y

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”
Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28,
Teléfono 4261477 – Ext. 38035 – 38036 - 38037 – 38039 – 38040 – 38041
E-mail: dicoi@huzonerejército.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

Pág. 2 de 2

20181075628193/MDN-CGFM-COEJC-DICOI-15-1 del 2 de Octubre de 2018

20 de septiembre de 2018 respectivamente, recomiendan tener en cuenta lo siguiente:

1. “(...) Los bienes y servicios que adquieren los entes territoriales (gobiernos, distritos y/o alcaldías) de los fondos de seguridad para hacer entrega al Ejército Nacional por intermedio de las Unidades Mayores, Menores y Tácticas, que se perdieron, dañaron o nunca llegaron y estos tengan los documentos que soporten la entrega por parte del ente territorial a la unidad **se deben formalizar**, lo anterior para iniciar el proceso administrativo por pérdida o daños de bienes que están al servicio del Ejército Nacional, de acuerdo a lo establecido en la Ley 1476 de 2011.” (Subrayado y resaltado fuera de texto)
2. El procedimiento para la formalización será el señalado en la Directiva No.000104 de 2018 en lo concerniente al ingreso de bienes.
3. En ese sentido, “(...) si la unidad recibió los bienes, no los dio de alta en el almacén respectivo y adicionalmente se perdieron; **debe reconocerlos contablemente** acorde a los documentos soporte (convenio, factura, acta, resolución, entre otros) y **simultáneamente darlos de baja**, reconociendo en cuentas de orden la responsabilidad administrativa por pérdida de bienes.” (Subrayado y resaltado fuera de texto)

Por último, es pertinente recordar que los conceptos o asesorías impartidas por esa Dirección corresponden a criterios auxiliares de interpretación y no constituyen carácter vinculante de conformidad a lo establecido en el artículo 230 de la Constitución Política de Colombia, artículo 5º de la Ley 153 de 1887 y artículo 28 de la Ley 1755 de 2015.

Respetuosamente,

Mayor Abogado **JOHN RAMÍREZ CAICEDO**
Oficial Seguimiento y Control DICOI

Elaboró: ST. ADER. Jimena Lizcano Gutierrez – Oficial Doctrina-DICOI

Revisó: MY. ADER. John Ramírez Caicedo – Oficial Seguimiento y Control DICOI

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”
Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28,
Teléfono 4261477 – Ext. 38035 – 38036 - 38037 – 38039 – 38040 – 38041
E-mail: luisvas@ejercito.mil.co



RESTRINGIDO



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCIÓN DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO NACIONAL



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181075735443: MDN-CGFM-COEJC-DICOI-15-1

Bogotá D.C., 8 de Octubre de 2018

Señores

JEFES DE ESTADO MAYOR COMANDO EJÉRCITO – JEFES DE DEPARTAMENTO
- COMANDANTES COMANDOS FUNCIONALES - DEPENDENCIAS ESTADO
MAYOR – COMANDANTES UNIDADES OPERATIVAS MAYORES, MENORES -
COMANDANTES COMANDOS OPERATIVOS - UNIDADES TÁCTICAS.

Asunto: Aclaración sobre expresión agregaciones Ley 1862 /2017

Considerando la capacidad desarrollada por la Dirección de Control de Investigaciones del Ejército, de liderar los direccionamientos en materia disciplinaria y en atención a las inquietudes que han suscitado en la interpretación del artículo 109 de la Ley 1862 de 2017 “Por la cual se establecen las normas de conducta del militar colombiano y se expide el Código Disciplinario Militar”, esta Dirección procedió a solicitar concepto jurídico al Comando de Personal y al Comando de Educación y Doctrina en oficios Nos. 20181071350812/MDN-CGFM-COEJC-DICOI-15-1 y 20181074897143/MDN-CGFM-COEJC-DICOI-15-1, con el fin de esclarecer la definición de “**agregaciones**” desde el punto de vista del régimen de carrera de oficiales, suboficiales y soldados profesionales, así como la interpretación del concepto desde la doctrina militar.

a. Ámbito régimen de carrera de Oficiales, Suboficiales y Soldados Profesionales:

De conformidad a la competencia funcional del Comando de Personal, esta Dirección recibió respuesta en oficio No. 20183130604901 del 05 de abril de 2018 en la que se precisa entre otras cosas lo siguiente:

“(...) Para el caso del personal de Oficiales, Suboficiales, la norma establece su Régimen es el Decreto Ley 1790 de 2000 “por el cual se establece el Régimen de Carrera de Personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares” con sus respectivas leyes y decretos que lo modifican, el Decreto Ley 1211 de 1900 “Por el cual se establece el Régimen de carrea del personal de Oficiales, Suboficiales de las Fuerzas Militares” parte vigente; y el Decreto 1070 de 2017 “Por el cual se compilan

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”
Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28,
Teléfono 4261477 – Ext. 38035 – 38036 - 38037 – 38039 – 38040 – 38041
E-mail: dicoi@busonejercito.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

20181075735443/MDN-CGFM-COEJC-DICOI-15-1 del 8 de Octubre de 2018

Pág. 2 de 7

los Decretos Reglamentarios del Sector Defensa”.

A su vez, para el personal de Soldado Profesionales el Decreto Ley 1793 de 2000 “Por el cual se establece el Régimen de carrera del personal de soldados Profesionales de las Fuerzas Militares”, el Decreto Ley 1794 de 2000 “Por el cual se establece el Régimen Salarial y Prestacional del personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares” con sus respectivas leyes y Decretos que lo modifican; y el Decreto 1070 de 2017 “Por el cual se compilan los Decretos Reglamentarios del Sector Defensa”.

Las normas anteriores se aplican en materia de administración de personal a los Oficiales, Suboficiales y Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares que son los sujetos destinatarios de la Ley 1862 de 2017 “Por el cual se establecen las normas de conducta del Militar Colombiano y se expide el Código Disciplinario Militar”.

(...) en el punto si es viable dar aplicación a la **“agregación de personal militar”**: como usted bien lo señala en su oficio los Decretos que referenciamos y que establecen **el régimen de carrera del personal militar no consagra como figura administrativa para la administración del talento humano una denominada “Agregación de personal militar”** (Subrayado y resaltado fuera de texto).

El Comando de Personal, en el documento que absuelve la inquietud sobre la expresión de las agregaciones señala que:

“(...) En el artículo 82 del Decreto Ley 1790 de 2000, modificado por el artículo 20 de la Ley 1104 de 2006 “Por el cual se establece el Régimen de carrera del personal de Oficiales, Suboficiales de las Fuerzas Militares”, señala las figuras administrativas para la administración de personal como son: Destinación, Traslado, Comisión, Licencia, Encargo (...)”

Las situaciones de personal señaladas en el párrafo anterior, se encuentran incluidas en “(...) los artículos 23, 24, 25 y 26 del Decreto Ley 1793 de 2000 señalan las figuras administrativas para la administración de personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares (...)”

(...) Así las cosas, **a la fecha no es posible que en la administración de personal se realicen agregaciones de personal, por no encontrarse reglamentada esta figura en los Regímenes de Carrera del Personal Militar de las Fuerzas Militares.** (Subrayado y resaltado fuera de texto)

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”

Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28,
Teléfono 4261477 – Ext. 38035 – 38036 - 38037 – 38039 – 38040 – 38041
E-mail: luisvas@ejercito.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

20181075735443/MDN-CGFM-COEJC-DICOI-15-1 del 8 de Octubre de 2018

Pág. 3 de 7

b. **Ámbito Operacional**

El Comando de Educación y Doctrina mediante oficio No. 20183905449803: MDN/CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-CEDOC-15-1 del 25 de septiembre de 2018, absolvió los siguientes interrogantes: “¿Cuál sería el fundamento, concepto, alcance y termino de duración de las “Agregaciones Militares” ?; Las “agregaciones” hacen referencia solo a unidades militares, entendiéndose como Unidad Táctica, compañía, pelotón, escuadra, o también a personal militar individual.”, teniendo en cuenta los siguientes argumentos:

“(...) dentro de nuestra doctrina Damasco encontramos los manuales fundamentales de referencia (MFRE) donde nos permite comprender el arte operacional, los principios de la guerra y el enlace entre los niveles de la guerra operacional y tácticos; es así como hallamos los conceptos dentro de:

2.9 ESCALAFONES TÁCTICOS¹

COMBATE FRAGMENTARIO

Empleo inmediato de unidades de combate cuando estas quedan disponibles, en lugar de esperar grandes agregaciones para asegurar la concentración o el empleo no sincronizado de las fuerzas disponibles, cuyo poder de combate no es usado efectivamente (MFRE 3-90)

EQUIPO DE COMBATE

Organización de armas combinadas formada mediante la agregación de uno o más pelotones blindados, medianos y livianos de caballería o de infantería liviana no orgánicos a compañías o escuadrones blindados, mecanizados o livianos por intercambio o adición a sus pelotones orgánicos. Sin embargo, la agregación de diferentes unidades en el nivel de compañía exige un completo entrenamiento para lograr el máximo de efectos complementarios (MFRE 3-90)

FUERZA DE TAREA

Unidad de maniobra de nivel batallón, compuesta por una plana mayor y con al menos un elemento de tamaño de compañía orgánico y un elemento de nivel de compañía agregado de otra unidad de maniobra o apoyo (funcional o multifuncional).

Un equipo de combate de brigada es una organización de armas combinadas compuesto por un estado mayor, al menos dos batallones de maniobra y las capacidades de apoyo funcional necesarias. Se constituye en la organización fija mas grande del Ejército, pero puede recibir en agregación batallones o compañías

¹ MFRE-3-90 OFENSIVAS Y DEFENSAS. PDF

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”

Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28,
Teléfono 4261477 – Ext. 38035 – 38036 - 38037 – 38039 – 38040 – 38041
E-mail: luisvas@ejercito.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

20181075735443/MDN-CGFM-COEJC-DICOI-15-1 del 8 de Octubre de 2018

Pág. 4 de 7

adicionales como también se le puede segregar unidades como sea necesario, dentro del diseño de la fuerza en los niveles estratégico y operacional o en la organización por tareas en el nivel táctico, de acuerdo con las variables de la misión.

"(...) De la misma manera, en el Manual Fundamental de Referencia MFRE 5-0 "Proceso de Operaciones", se contempla la figura de la agregación dentro de la "Organización para el Combate" sin definirla en los siguientes términos:

"Los comandantes designan relaciones de mando y de apoyo para ponderar la operación decisiva y apoyar el concepto de las operaciones. Estas acarrearán varias responsabilidades para la unidad subordinada por parte de la unidad orgánica (unidad a la que pertenece o de la que se es orgánico) y de la unidad receptora (unidad que recibe la agregación o asignación)"

El Comando de Educación y Doctrina, trae a colación el Manual de Organización del Estado Mayor y Operaciones EJC 3-50, en el literal "C" que trata de las técnicas para la elaboración de la orden de operaciones y señala los términos de agregaciones y segregaciones así:

"(...) Contiene una lista de las tropas agregadas o segregadas de la unidad superior, que expide la orden, siempre y cuando estas no se hayan citado, en la organización para el combate. Debe además indicarse la hora u horas en que entra en vigencia. Los informes provenientes de un Comando Superior, indicarán aquellas unidades orgánicas o no orgánicas que será agregadas o segregadas antes de que se expida la orden."

En el contenido del concepto emitido por el CEDOC, se precisa que "(...) la doctrina vigente del Ejército Nacional no define exactamente el concepto de agregación, sin embargo, se puede concluir que cuando se refiere al término, lo hace sobre unidades militares y no personas individualmente consideradas."

En lo que corresponde a la doctrina conjunta, el CEDOC señala que "(...) en la sección "H" del Manual del Estado Mayor y Mando Conjunto para las Fuerzas Militares 3-26 FFMM, como la "potestad del Comandante General de las Fuerzas Militares para ordenar la agregación de unidades o elementos de una cualquiera de las Fuerzas institucionales a una fuerza de tarea conjunta (...)"

Finalmente se concluye que de acuerdo a la doctrina del Ejército Nacional y "la doctrina conjunta, se contempla la agregación de unidades sin referirse a personas como individuo, el nivel que se establece de agregación es de unidades o elementos (...)"

HÉROES MULTIMISSION
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

"FE EN LA CAUSA"

Entrada Principal Carrera 54 No. 26 - 25 CAN - Correspondencia Carrera 57 No. 43 - 28,
Teléfono 4261477 - Ext. 38035 - 38036 - 38037 - 38039 - 38040 - 38041
E-mail: luisvas@ejercito.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

20181075735443/MDN-CGFM-COEJC-DICOI-15-1 del 8 de Octubre de 2018

Pág. 5 de 7

c. Criterio unificado para la interpretación del término "Agregaciones" desde el ámbito del Régimen Disciplinario para las Fuerzas Militares.

Sea lo primero advertir que la interpretación de la ley, deberá ajustarse a los criterios dispuestos en el Código Civil, bajo esa premisa, el artículo 28 de la norma en cita señala lo siguiente:

"ARTICULO 29. PALABRAS TECNICAS. Las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte; a menos que aparezca claramente que se han formado en sentido diverso."

En ese sentido, en el derecho militar y bajo la doctrina de la fuerza que corresponde a "(...) los principios fundamentales que guían el trabajo de las unidades de una Fuerza en la acción coordinada hacia un objetivo común y puede incluir (como la doctrina del Ejército) tácticas, técnicas, procedimientos y términos y símbolos (MFE 1-01).",² se consideró acertado solicitar concepto al Comando que produce la doctrina del Ejército, con el propósito de escudriñar el concepto de "agregaciones", entendiéndose que en el ámbito operacional, existen términos propios, que coadyuvan a la interpretación, que para el caso concreto será la del artículo 109 de la Ley 1862 de 2017, siendo necesario recurrir al significado de expresiones propias de la doctrina militar.³

Para tal efecto, el diccionario Doctrina Damasco versión 1.0 2018, define el término "agregada" en los siguientes términos:

"**Agregada:** relación de mando en la cual unidades en una organización están adscritas en forma relativamente temporal; es decir, por el tiempo que dure la misión o tarea para la cual fueron agregadas (MFRE 5-0), MFRE 3-09, MCE 3-09" (Subrayado y resaltado fuera de texto)

Por su parte el manual MFRE 6-27 "Derecho Operacional Terrestre", trata el tema la agregación señalando que:

"(...) Es importante tener en cuenta las agregaciones, tema que ha venido generando errores y traumatismos administrativos, por lo que es necesario indicar que la figura de la agregación de personal no se encuentra enmarcada en el régimen jurídico especial y, por lo tanto, no es posible ni viable su aplicación. Lo que sí se encuentra dispuesto es la agregación de unidades o elementos, facultad contenida en la Sección H "Agregaciones - Facultad para ordenar

² Diccionario Doctrina Damasco versión 1.0 2018

³ Código Civil "ARTICULO 29. <PALABRAS TECNICAS>. Las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte; a menos que aparezca claramente que se han formado en sentido diverso"

HÉROES MULTIMISSION
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

"FE EN LA CAUSA"

Entrada Principal Carrera 54 No. 26 - 25 CAN - Correspondencia Carrera 57 No. 43 - 28,
Teléfono 4261477 - Ext. 38035 - 38036 - 38037 - 38039 - 38040 - 38041
E-mail: luisvas@ejercito.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

20181075735443/MDN-CGFM-COEJC-DICOI-15-1 del 8 de Octubre de 2018

Pág. 6 de 7

agregaciones”, del Manual de Estado Mayor y Mando Conjunto para las Fuerzas Militares FF.MM. 3-26, lo cual se explica en el siguiente apartado. (...)”

Bajo esa premisa, el Comando de Educación y Doctrina, sostiene que la agregación, se hace “sobre unidades militares y no personas individualmente consideradas”⁴; razón por la cual al realizar interpretación amplia del artículo 109 de la Ley 1862 de 2017⁵ que trata de las agregaciones de personal, podrá entenderse que el legislador contempló que el personal militar corresponde a las unidades militares, que serán agregados por aspectos operacionales de manera temporal a otra unidad, dependencia o elemento, razón por la cual previó la competencia disciplinaria para investigar a las personas que conforman esa unidad o elemento.

d. Conclusión:

1. Así las cosas, es incorrecto afirmar que la Ley 1862 de 2017, reguló situaciones administrativas, pues el objeto de la norma mencionada es el régimen disciplinario para todas las fuerzas militares y mal haría en desconocer las disposiciones de régimen de carrera de oficiales, suboficiales y soldados profesionales, normatividad que no contempla como situación administrativa de personal las “agregaciones”.

⁴ Oficio No. 20183905449803 MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-CEDOC-15-1

⁵ “ARTÍCULO 109. DE LAS AGREGACIONES. Para los casos de agregaciones la competencia se determinará, así:

1. Agregaciones de personal militar

El personal militar que se agregue a otra Fuerza, Organización Militar Conjunta, Unidad Militar, Departamento o Dependencia cuando medie acto administrativo que así lo determine, proferido por el Comandante, Jefe, Gerente, Director o sus equivalentes de la cual sea orgánico dicho personal, quedará sujeto a la competencia disciplinaria del inmediato superior a cuyas órdenes se encuentre al momento de la comisión de la conducta, respetando en todos los casos las atribuciones y competencias disciplinarias previstas en la Unidad Militar o dependencia a la cual se agrega.

De no existir acto administrativo será competente la unidad de origen de donde es orgánico el personal militar.

2. Agregaciones de Unidades Militares.

Las unidades militares a partir del nivel de unidad táctica o sus equivalentes en las demás Fuerzas, que se agreguen mediante acto administrativo proferido por la autoridad competente a otra Fuerza, Organización Militar Conjunta, Unidad Operativa Mayor, Unidad Operativa Menor o táctica, las competencias y atribuciones disciplinarias, mantendrán originariamente al interior de la Unidad Militar agregada, de conformidad con las atribuciones disciplinarias contempladas en la presente ley.

Si el presunto investigado fuere el Comandante de la Unidad Militar agregada, conocerá en primera instancia el superior jerárquico bajo cuyas órdenes directas se encuentre en línea de dependencia y mando. La segunda instancia corresponderá al operador inmediato con atribuciones disciplinarias en línea de dependencia jerárquica y mando de quien profirió el fallo de primera instancia.”

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”

Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28,
Teléfono 4261477 – Ext. 38035 – 38036 - 38037 – 38039 – 38040 – 38041
E-mail: luisvas@ejercito.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

20181075735443/MDN-CGFM-COEJC-DICOI-15-1 del 8 de Octubre de 2018

Pág. 7 de 7

2. Por lo expuesto, la competencia disciplinaria especial contemplada en el artículo 109, para el caso de la agregación, esta deberá entenderse únicamente desde el aspecto operacional.

Por último, es pertinente recordar que los conceptos o asesorías impartidas por esa Dirección corresponden a criterios auxiliares de interpretación y no constituyen carácter vinculante de conformidad a lo establecido en el artículo 230 de la Constitución Política de Colombia, artículo 5° de la Ley 153 de 1887 y artículo 28 de la Ley 1755 de 2015.

Respetuosamente,

Mayor Abogado **JOHN RAMÍREZ CAICEDO**
Oficial Seguimiento y Control DICOI

Elaboró: ST. ADER. Jimena Lizcano Gutierrez – Oficial Doctrina-DICOI

Revisó: MY. ADER. John Ramírez Caicedo – Oficial Seguimiento y Control DICOI

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”

Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28,
Teléfono 4261477 – Ext. 38035 – 38036 - 38037 – 38039 – 38040 – 38041
E-mail: luisvas@ejercito.mil.co



RESTRINGIDO



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCIÓN DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO NACIONAL



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181075980993: MDN-CGFM-COEJC-DICOI-15-1

Bogotá D.C., 18 de Octubre de 2018

Señor Coronel
CARLOS ALBERTO HENAO FONSECA
Comandante de la Brigada Logística No.01
Bogotá D.C.

Asunto: Respuesta oficio No. 20186995694843: MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COLOG-BRLOG1-JEM-B6-41-1

Con toda atención y teniendo en cuenta la solicitud elevada mediante el oficio No. 20186995694843: MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COLOG-BRLOG1-JEM-B6-41-1 expedida el cuatro (04) de octubre del presente año, recibida por este Despacho el once (11) del mismo mes y año, mediante el cual solicita a esta Dirección concepto sobre el “*El término prescriptivo de la acción administrativa (ley 1476 de 2011, se cuenta a partir de la apertura de la averiguación previa o a partir del auto de inicio de la investigación administrativa.*”; me permito precisar que la Directiva Permanente No. 01013 de 2016 expedida por el Comando del Ejército Nacional, señala que la Dirección de Control de Investigaciones tiene como “**CAPACIDAD**” la de promover y difundir al interior de la Fuerza directrices en materia Disciplinaria y Administrativa, con el fin de lograr la unificación de criterios jurídicos en estas materias.

Por lo anterior en aras de emitir lineamientos que sirven de criterio orientador en la interpretación de las normas que regulan el régimen de responsabilidad administrativa por pérdida o daño e bienes de propiedad del Estado y atendiendo su cuestionamiento se procede a resolver bajo los siguientes criterios:

En primera medida la Ley 1476 de 2011 “*Por la cual se expide el régimen de responsabilidad administrativa por pérdida o daño de bienes de propiedad o al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades adscritas o vinculadas o la Fuerza Pública*” en el libro III artículo 38 que trata de la actuación administrativa y la define así:

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”

Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28,
Teléfono 4261477 – Ext. 38035 – 38036 - 38037 – 38039 – 38040 – 38041
E-mail: dicoi@busonejercito.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

20181075980993/MDN-CGFM-COEJC-DICOI-15-1 del 18 de Octubre de 2018

Pág. 2 de 3

“(…) **ARTÍCULO 38. ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA.** La actuación administrativa es la facultad que tiene el Estado para iniciar, adelantar y terminar las investigaciones encaminadas a que el Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades adscritas o vinculadas o la Fuerza Pública, preserve el patrimonio e impida que esta sufra detrimento por pérdidas o daños causados a sus bienes de propiedad o al servicio del mismo, así como de la seguridad y la convivencia, para garantizar el cumplimiento de los fines y funciones del Estado.

La actuación administrativa, cumple esencialmente fines resarcitorios, de garantía y protección a los bienes que a cualquier título se encuentren bajo la responsabilidad permanente o transitoria de los destinatarios de esta ley.

La actuación administrativa es autónoma e independiente de las demás que puedan generarse o derivarse de los hechos o de las conductas que se investigan. (…) (Subrayado y resaltado fuera de texto)

En ese sentido, el legislador reguló como actuaciones administrativas la averiguación previa, el procedimiento abreviado y el procedimiento ordinario, que si bien es claro persiguen finalidades diferentes, la averiguación previa, según el artículo 42 de la ley en mención tiene como propósito el siguiente: “(…) **ARTÍCULO 42. AVERIGUACIÓN PREVIA.** En caso de duda sobre la existencia de pérdida o daño, se ordenarán diligencias previas por un término máximo de dos (2) meses, al cabo del cual solamente procederá el archivo de las mismas o la apertura del proceso administrativo. (…)” (Subrayado fuera de texto)

Por su parte, los procedimientos ordinarios y abreviados persiguen un fin resarcitorio, tal como lo contempla el artículo 38 ya citado en el documento; es por ello que al analizar la norma, se interpreta que la prescripción de la actuación administrativa, debe contarse desde el auto que dé inicio al proceso de responsabilidad, bajo esta premisa ha de comprenderse que la averiguación previa esta constituye por si misma un tipo de actuación administrativa y desde el momento que el la autoridad revestida de competencia decida iniciar este tipo de actuación, interrumpe los términos de caducidad y empieza a contarse los términos de prescripción.¹

Ahora bien, sea la oportunidad para efectuar claridad sobre la nulidad del auto que da inicio a la actuación administrativa, al respecto el doctor Esiquio Manuel Sánchez Herrera en el libro Dogmática Practicable del Derecho Disciplinario, define la nulidad en los siguientes términos:

¹ “(…) **ARTÍCULO 92. CADUCIDAD Y PRESCRIPCIÓN.** La actuación administrativa caducará si transcurridos cinco (5) años desde la ocurrencia del hecho generador del daño al patrimonio público, no se ha proferido auto de apertura del proceso de responsabilidad administrativa. Este término empezará a contarse para los hechos o actos instantáneos desde el día de su realización, y para los complejos, de tracto sucesivo, de carácter permanente o continuado desde el último hecho o acto.

La responsabilidad administrativa prescribirá en cinco (5) años, contados a partir del auto de apertura del proceso de responsabilidad administrativa, si dentro de dicho término no se ha dictado providencia en firme que la declare. (…) (Subrayado y resaltado fuera de texto)

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”

Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28,
Teléfono 4261477 – Ext. 38035 – 38036 - 38037 – 38039 – 38040 – 38041
E-mail: luisvas@ejercito.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

20181075980993/MDN-CGFM-COEJC-DICOI-15-1 del 18 de Octubre de 2018

Pág. 3 de 3

“(…) la nulidad es el estado de anormalidad jurídica del acto procesal. El estado de anormalidad jurídica del acto se produce por la ausencia de alguno de sus elementos constitutivos o en los vicios que recaen sobre ellos y que impiden lograr la finalidad a la cual esta destinados. En algunos eventos esas anormalidades darán lugar a la inexistencia del acto o a la invalidez del mismo. (...)”

Por su parte la Corte Constitucional en sentencia T-125 de 2010 se pronuncia en los siguientes términos:

“(…) Las nulidades son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador –y excepcionalmente el constituyente- les ha atribuido la consecuencia –sanción- de invalidar las actuaciones surtidas. A través de su declaración se controla entonces la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso. (...)” (Subrayado fuera de texto).

En ese sentido, resulta pertinente aclarar que a pesar que se suscite una nulidad del auto que da inicio a la actuación administrativa, no se podrá comprender por el funcionario competente que el acto procesal permite revivir los términos de prescripción, toda vez que ya se ha puesto en marcha el aparato administrativo y la acción administrativa, razón por la cual al considerarse tal evento, se estaría frente a una inseguridad jurídica para el investigado(s).

Por último, es pertinente recordar que los conceptos o asesorías impartidas por esa Dirección corresponden a criterios auxiliares de interpretación y no constituyen carácter vinculante de conformidad a lo establecido en el artículo 230 de la Constitución Política de Colombia, artículo 5° de la Ley 153 de 1887 y artículo 28 de la Ley 1755 de 2015

Respetuosamente,

Mayor Abogado **LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA**
Director Dirección de Control de Investigaciones del Ejército

Elaboró: ST. ADER. JIMENA LIZCANO GUTIERREZ – Oficial Doctrina DICOI COEJC.

Revisó: MY. ADER. LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA – Director DICOI COEJC.

Vo.Bo: MY.ADER. LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA – Director DICOI COEJC.

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”
Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28,
Teléfono 4261477 – Ext. 38035 – 38036 – 38037 – 38039 – 38040 – 38041
E-mail: luisvas@ejercito.mil.co



RESTRINGIDO



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCIÓN DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181076005173:MDN-CGFM-COEJC-DICOI-15-1

Bogotá D.C., 19 de Octubre de 2018

Señor Brigadier General
ÁLVARO VICENTE PEREZ DURÁN
Comandante Fuerza de Tarea Conjunta Coordinada e Interagencial
“QUIRÓN”
Arauca (Arauca).-

Asunto: Respuesta solicitud “Concepto Jurídico”.

Respetuosamente me permito dar respuesta a mi General de la solicitud de “Concepto Jurídico” incoado ante esta Dirección por parte del señor Coronel JAVIER ALEXANDER PINEDA ACEVEDO, Oficial de Operaciones de esa Unidad militar, mediante oficio No. 6883/MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-DIV8-FURÓN-CJM-41.8 de fecha 28 de septiembre de 2018 (*Anexo fotocopia*), el cual fuere recibido en este Despacho el día 17 octubre de 2018 a las 11:53 horas radicado interno de Orfeo MDN-EJC No. 2018-115-347141-2; poniendo de presente que el mismo abarcará las dos clases de actuaciones castrenses que rigen en las Fuerzas Militares-Ejército Nacional, como lo son la “Acción Disciplinaria” y la “Acción Administrativa”, veamos:

1. CONCEPTUALIZACIÓN Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA COMPETENCIA.

Sea pertinente señalar antes de entrar a debatir el tema objeto de estudio, que la “**COMPETENCIA**” desde el ámbito de lo jurídico, es la medida o porción en que la ley atribuye la potestad de administrar justicia de la cual es titular el Estado, asignándola a los distintas autoridades judiciales y administrativas para conocer de determinados asuntos, de acuerdo con varios “Factores” previstos para ello como son: El Objetivo, determinado por la materia o cuanto del litigio; El Subjetivo, al que se acude si se tiene en cuenta la calidad o fuero especial de quienes intervienen en el proceso; El Territorial cuando el elemento determinante es el lugar donde ha de tramitarse; el de Conexión, cuando en razón de la acumulación de una pretensión a otra, entre las que existe conexión, un juez que

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”
Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28,
Teléfono 4261496 – Ext. 38013
E-mail: dicoi@huzonjercito.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181076005173 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1 19 de Octubre de 2018

Pág. 2 de 13

no es competente para conocer de ella puede llegar a serlo, por ser competente de la otra[1]; y **El Funcional**, que atiende al origen y a la naturaleza de la función que el juez desempeña en un caso determinado, aspecto acerca del cual la Corte ha reiterado que, “(...) *atiende a una distribución del trabajo jurisdiccional en consideración al grado y a la etapa de desarrollo del proceso. Por virtud de lo primero, la distribución consulta la organización judicial con miras a definir a quien corresponde el primer conocimiento del proceso, y de ahí los sucesivos, es decir, alude a una distribución vertical del conocimiento del proceso, naciendo así la distinción entre el juez a quo y el ad-quem. El segundo aspecto lo explican los principios procesales, como los de impugnación y la doble instancia, por cuanto ellos dan margen a fases más avanzadas en el desenvolvimiento del proceso, como son la segunda instancia o el grado jurisdiccional de consulta. (...)*” (C.S.J. de 11 de Agosto de 1998, Exp. 7401).

En estas condiciones, **la competencia emana de preceptos de rango constitucional, legal y reglamentario y no de la voluntad del órgano en cuestión o de los propios administrados.** La administración, únicamente está facultada para intervenir en los eventos previstos en el orden jurídico, por tanto, **los servidores públicos tan solo pueden hacer lo que en forma manifiesta y explícita les permita la Constitución y la ley, de allí que se considere que la incompetencia es la regla y la competencia la excepción.** (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, No. de Rad.: 12855/99).

La competencia debe tener las siguientes calidades: **legalidad**, pues debe ser fijada por la ley; **imperatividad**, lo que significa que no es derogable por la voluntad de las partes; **inmodificabilidad**, por que no se puede variar en el curso de un proceso (*perpetuatio jurisdictionis*); la **indelegabilidad**, ya que no puede ser delegada por quien la detenta; y es de orden público puesto que se funda en principios de interés general. (Corte Constitucional. Sent. 111/2000. M.R Alvaro Tafur Galvis).

Por ello fue que el legislador contempló dentro de los principios Constitucionales que estructuran la actuación disciplinaria y administrativa castrense, lo siguiente: “(...) *El destinatario de este código deberá ser investigado y juzgado por las autoridades señaladas en la presente ley (...)*”¹ y “(...) *El destinatario de la actuación administrativa será procesado conforme a las leyes sustantivas y procesales preexistentes al acto que se le atribuya, ante funcionario competente previamente establecido y observando la plenitud de las formas del procedimiento regulado en la Constitución Política y en esta ley. (...)*”².

¹ Artículo 45° Ley 1862/2017 – Juez Natural

² Artículo 5° Ley 1476/2011 – Debido Proceso

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”

Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28
Teléfono 4261496 – Ext. 38013
E-mail: dicoi@huzonjercito.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181076005173 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1 19 de Octubre de 2018

Pág. 3 de 13

Ahora bien, si analizamos con detenimiento un aspecto determinante del que trata el tema en estudio, como lo es la **“COMPETENCIA EN MATERIA DISCIPLINARIA Y ADMINISTRATIVA EN LAS FUERZAS MILITARES”**, se puede colegir con claridad que la clasificación y distribución de ésta en la organización castrense, fue clara y precisa, al punto que se determinaron y discriminaron las autoridades que ejercen dicha potestad, tal como lo señalan los **artículos del 91° al 113° de la Ley 1862 de 2017 en materia Disciplinaria, y 19° al 27° de la Ley 1476 de 2011 en materia Administrativa**; de los cuales extractáremos y pasaremos a estudiar detenidamente solo aquellos que sobre el tema tengan inclusión, lo anterior con el fin de unificar criterios y evitar las indebidas interpretaciones que hasta la fecha se han venido discurriendo al interior de las Fuerzas Militares-Ejército Nacional; veamos:

- a. El Régimen Disciplinario Castrense vigente define la **“Atribución Disciplinaria”** como: “(...) *La facultad para investigar y sancionar que tienen los competentes según lo previsto en este código. (...)*”³. De la misma manera, dispone quienes son las autoridades que ostentan dichas atribuciones y señala, que “(...) *las atribuciones y facultades disciplinarias se ejercerán por el Presidente de la República, el Ministro de Defensa Nacional, los Oficiales de las Fuerzas Militares en servicio activo y los Suboficiales en los términos previstos en la presente ley. (...)*”⁴ (Subrayado fuera de texto). De lo anterior se colige con claridad, que **al interior de las Fuerzas Militares todos los señores Oficiales sin distinción de su grado o de su cargo, ostentan atribuciones en materia disciplinaria**, razón por la cual están facultados legalmente para conocer de cualquier hecho constitutivo de falta disciplinaria; claro están, siempre y cuando cumplan con los demás requisitos que dispone la ley para el reconocimiento de dichas facultades.

Por su parte, el Régimen Administrativo Castrense vigente señala frente a este mismo aspecto, que para determinar a una autoridad competente se debe tener en cuenta dos (2) aspectos, la Unidad o Dependencia donde se encuentre en **“Inventario”** el bien(es) objeto de investigación y la **“Cuantía”** del daño o pérdida⁵; desligándose de ésta última para el caso concreto del Ejército Nacional, una serie de autoridades militares competentes que se determinan según la **“Cuantía”** del daño o pérdida (Ver artículo 21° de la Ley 1476 de 2011).

³ Artículo 91° Ley 1862/2017 – Noción.

⁴ Artículo 94° Ley 1862/2017 – Atribución General de Competencia.

⁵ Artículo 19° Ley 1862/2017 – Factores que Determinan la Competencia.

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”

Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28
Teléfono 4261496 – Ext. 38013
E-mail: dicoi@huzonjercito.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181076005173 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1 19 de Octubre de 2018

Pág. 4 de 13

- b. Ahora bien, el actual Régimen Disciplinario “Ley 1862/2017” generó una estratificación de los superiores por “**Grados Disciplinarios**” y estableció las atribuciones que en cada caso tendrían; fue así como se constituyeron los grados disciplinarios de “**Primero**”, “**Segundo**” y “**Tercer**” grado, los cuales a su vez obedecen a una clasificación de las “**Faltas Disciplinarias**”, pues cada grado se asoció a una clase de falta a saber: (*Artículo 92° Ley 1862 de 2017*)
- ✓ **Primer Grado:** Autoridades con atribuciones y competencia disciplinaria sobre **Faltas Gravísimas**.
 - ✓ **Segundo Grado:** Autoridades con atribuciones y competencia disciplinaria sobre **Faltas Graves**.
 - ✓ **Tercer Grado:** Autoridades con atribuciones y competencia disciplinaria sobre **Faltas Leves**.
- c. Por otra parte, la misma normatividad disciplinaria castrense que hasta el momento hemos venido citando (*Ley 1862/2017*), trata otros aspectos que sobre la “**Competencia**” son de importancia traer a colación en el presente concepto, pues impactan procesalmente las investigaciones que cursan en el Ejército Nacional: **1) El Traspaso de Atribuciones Disciplinarias**, **2) La Competencia a Prevención**, **3) La Competencia de Personal Militar en Comisión**, **4) La Competencia de Personal Militar Agregado**, **5) La Competencia Residual**, **6) La Validez de la Actuación en Traslado de la Competencia**, **7) Atribuciones de Nuevas Dependencias o Unidades**, **8) La Concurrencia de Competencias**, **9) La Colisión de Competencias**, **10) La Competencia por Razón de la Conexidad**, y finalmente, el otro aspecto sobre el cual versa la solicitud de la Unidad interesada, **11) El Impedimento y la Recusación**.

Lo mismo podemos referir del estatuto administrativo vigente (*Ley 1476/2011*), pues allí también se describen otra serie de aspectos relevantes sobre la “**Competencia**”, los cuales regulan la materia en dicha clase de actuaciones: **1) Casos No Previstos**, **2) Cambios de Estructura Orgánica en el Ministerio de Defensa Nacional**, **3) Colisión de Competencias**, y finalmente, también esboza el otro aspecto sobre el cual versa la solicitud de la Unidad interesada, **4) Los Impedimentos y las Recusaciones**.

2. CONCEPTUALIZACIÓN Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LOS INSTITUTOS DEL “IMPEDIMENTO” Y LA “RECUSACIÓN”.

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”

Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28

Teléfono 4261496 – Ext. 38013

E-mail: dicoi@huzcojercicio.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181076005173 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1 19 de Octubre de 2018

Pág. 5 de 13

La Corte Constitucional ha dicho que el “**Debido Proceso**”, entendido como el conjunto de trámites y formas que rigen la instrucción y resolución de una causa, en cualesquiera de las jurisdicciones, es garantía para la debida protección y el reconocimiento de los Derechos de las personas⁶.

Dentro de este entendido el Legislador ha previsto una serie de garantías de independencia y ecuanimidad para quienes tienen como misión la administración de justicia en cualquier jurisdicción que se trate. Consciente el legislador de la naturaleza humana de quienes administran justicia y con el fin que estas autoridades, llámense Jueces, Magistrados, Operadores Disciplinarios o Administrativos, etc.; sean imparciales, ha establecido una gama de causales que, de existir, pueden restarle objetividad a la intervención del fallador, por lo cual la ley ha creado mecanismos que permitan garantizar a los litigantes el adelantamiento imparcial de los procesos y permitirles a éstas autoridades, eximirse de intervenir en los juicios en donde no puedan tener absoluta imparcialidad, a través de la utilización de las figuras procesales de “**RECUSACIÓN**” e “**IMPEDIMENTO**”. Por tal razón es dable afirmar, que dichos institutos son nociones que guardan íntima conexión y buscan el mismo fin, el de asegurar la idoneidad de los juzgadores.

Estas figuras procesales son pues instrumentos para conseguir la exclusión del Funcionario de determinados asuntos a él asignados, por la concurrencia de ciertas circunstancias taxativamente establecidas en la ley, que tienen aptitud suficiente para influir en sus decisiones, con el objeto de conseguir una de las finalidades pretendidas por el trámite procesal, esto es, una decisión imparcial, ecuanime, objetiva y recta, a partir de asegurar que los juzgadores únicamente están sujetos a la Constitución y las Leyes.

Así tenemos que, mientras el “**Impedimento**” es aquel en el cual el Operador Judicial o Administrativo, atendiendo las causales establecidas en la misma norma que lo rige; se separa voluntariamente de la aprehensión o conocimiento del asunto; la “**Recusación**” es el acto procesal incoado por las partes, que tiene por objeto impugnar la actuación de éste en un proceso, cuando consideran que no es apto porque su imparcialidad está en duda.

Para efectos de atender en debida forma los compromisos de la función judicial o administrativa, corresponde a sus ejecutores – *Jueces, Magistrados u Operadores*

⁶ Sentencias T-515-92 y C-573-98, M.P. José Gregorio Hernández Galindo del mismo Magistrado Ponente.

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”

Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28

Teléfono 4261496 – Ext. 38013

E-mail: dicoi@huzcojercicio.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181076005173 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1 19 de Octubre de 2018

Pág. 6 de 13

–, resolver los conflictos jurídicos que se presenten sin importar su naturaleza; para así lograr el valor superior de una recta administración de justicia, esta última debe descansar siempre sobre dos (2) principios básicos que, a su vez, se tornan esenciales: “*La Independencia*” y “*La Imparcialidad*” de los Jueces, quienes por expreso mandato superior, son autónomos en sus decisiones y solamente se encuentran sometidos al imperio de la ley (C.P. Art. 228 y 230).

Esto último explica por qué el Legislador en ejercicio de la facultad de configuración normativa (C.P. Art. 150–1–2), se haya visto precisado a incorporar en el ordenamiento jurídico que nos rige, las instituciones procesales de *Impedimentos* y *Recusaciones*, con las cuales se pretende, en consecuencia, mantener la independencia e imparcialidad del Funcionario Judicial, quien por un acto voluntario o a petición de parte, debe apartarse del proceso que viene conociendo o va a conocer, cuando se configura, para su caso específico, alguna de las “*Causales*” que se encuentran expresamente descritas en la Ley; las cuales para nuestro caso en particular se describen según la materia en las siguientes: **1. En materia Disciplinaria** corresponden a las tipificadas en el artículo 243⁹⁷ de la Ley 1862 de 2017, y **2. En materia Administrativa** por expresa remisión que hace el artículo 28⁹⁸ de la Ley 1476 de 2011, en el Código de Procedimiento Civil, el cual como es de conocimiento público fue derogado por el Código General del Proceso “*Ley 1564 de 2012*”, razón por la cual ésta será

⁹⁷ Artículo 243° Ley 1862/2017. **Causales de Impedimento y Recusación.** Son causales de impedimento y recusación, para los funcionarios de instrucción y superior competente, las siguientes:

1. Tener interés directo o indirecto en la actuación disciplinaria, o tenerlo su cónyuge, compañero permanente, o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.
2. Haber conocido en instancia anterior o proferido la decisión de cuya revisión se trata, o ser cónyuge o compañero permanente, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, del inferior que dictó la providencia.
3. Ser cónyuge o compañero permanente, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, de cualquiera de los sujetos procesales.
4. Haber sido apoderado o defensor de alguno de los sujetos procesales o contraparte de cualquiera de ellos, o haber dado consejo o manifestado su opinión sobre el asunto materia de la actuación.
5. Tener amistad íntima o enemistad grave con cualquiera de los sujetos procesales.
6. Ser o haber sido socio de cualquiera de los sujetos procesales en sociedad colectiva, de responsabilidad limitada, en comandita simple, o de hecho, o serlo o haberlo sido su cónyuge o compañero permanente, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.
7. Ser o haber sido heredero, legatario o guardador de cualquiera de los sujetos procesales, o serlo o haberlo sido su cónyuge o compañero permanente, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.
8. Estar o haber estado vinculado legalmente a una investigación penal o disciplinaria en la que se le hubiere proferido resolución de acusación (o la que haga sus veces) o formulado cargos, por denuncia o queja instaurada por cualquiera de los sujetos procesales.
9. Ser o haber sido acreedor o deudor de cualquiera de los sujetos procesales, salvo cuando se trate de sociedad anónima, o serlo o haberlo sido su cónyuge o compañero permanente, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.
10. Haber dejado vencer, sin actuar, los términos que la ley señale, a menos que la demora sea debidamente justificada.
11. Ser de menor jerarquía o antigüedad militar que el presunto autor de la falta disciplinaria.
12. Las demás señaladas en la ley.

⁹⁸ Artículo 28° Ley 1476/2011. **Causales de Impedimento y Recusación.** Son causales de impedimento y recusación para los funcionarios de instrucción y superior competente, además de la de ser menos antiguo que él o los investigados, las señaladas en el **Código de Procedimiento Civil**. (Negrilla y subrayado fuera de texto).

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”

Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28

Teléfono 4261496 – Ext. 38013

E-mail: dicoi@huzonjercicio.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181076005173 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1 19 de Octubre de 2018

Pág. 7 de 13

nuestra norma de remisión, y el artículo específico donde se contemplan dichas “*Causales*” es el 141⁹⁹.

Es importante señalar, que la institución del Impedimento y la Recusación son de naturaleza eminentemente procedimental y encuentra también fundamento Constitucional en el Derecho al “*Debido Proceso*”, ya que aquel trámite procesal, adelantado por un Juez subjetivamente incompetente, no puede entenderse desarrollado bajo el amparo de la presunción de imparcialidad a la cual se llega, sólo en cuanto sea posible garantizar que el funcionario procede y juzga con absoluta rectitud, esto es, apartado de designios anticipados o prevenciones que, al margen del análisis estrictamente probatorio y legal, puedan favorecer o perjudicar a una de las partes.

3. ANÁLISIS DE LA PROBLEMÁTICA Y CONSIDERACIONES JURÍDICAS DEL DESPACHO

A la fecha y en reiteradas ocasiones, las diferentes autoridades con atribuciones disciplinarias y administrativas castrenses han generado un desgaste de la

⁹⁹ Artículo 141° Ley 1564/2012. **Causales de Recusación.** Son causales de recusación las siguientes:

1. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso.
2. Haber conocido del proceso o realizado cualquier actuación en instancia anterior, el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral precedente.
3. Ser cónyuge, compañero permanente o pariente de alguna de las partes o de su representante o apoderado, dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad.
4. Ser el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral 3, curador, consejero o administrador de bienes de cualquiera de las partes.
5. Ser alguna de las partes, su representante o apoderado, dependiente o mandatario del juez o administrador de sus negocios.
6. Existir pleito pendiente entre el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral 3, y cualquiera de las partes, su representante o apoderado.
7. Haber formulado alguna de las partes, su representante o apoderado, denuncia penal o disciplinaria contra el juez, su cónyuge o compañero permanente, o pariente en primer grado de consanguinidad o civil, antes de iniciarse el proceso o después, siempre que la denuncia se refiera a hechos ajenos al proceso o a la ejecución de la sentencia, y que el denunciado se halle vinculado a la investigación.
8. Haber formulado el juez, su cónyuge, compañero permanente o pariente en primer grado de consanguinidad o civil, denuncia penal o disciplinaria contra una de las partes o su representante o apoderado, o estar aquéllos legitimados para intervenir como parte civil o víctima en el respectivo proceso penal.
9. Existir enemistad grave o amistad íntima entre el juez y alguna de las partes, su representante o apoderado.
10. Ser el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad o civil, o primero de afinidad, acreedor o deudor de alguna de las partes, su representante o apoderado, salvo cuando se trate de persona de derecho público, establecimiento de crédito, sociedad anónima o empresa de servicio público.
11. Ser el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral anterior, socio de alguna de las partes o su representante o apoderado en sociedad de personas.
12. Haber dado el juez consejo o concepto fuera de actuación judicial sobre las cuestiones materia del proceso, o haber intervenido en éste como apoderado, agente del Ministerio Público, perito o testigo.
13. Ser el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral 1, heredero o legatario de alguna de las partes, antes de la iniciación del proceso.
14. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad o civil, pleito pendiente en que se controvierta la misma cuestión jurídica que él debe fallar.

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”

Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28

Teléfono 4261496 – Ext. 38013

E-mail: dicoi@huzonjercicio.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181076005173 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1 19 de Octubre de 2018

Pág. 8 de 13

administración de justicia en estas materias, suscitando una serie de trámites procesales innecesarios para la resolución de “Impedimentos”, en los cuales se denotan indebidas interpretaciones y exigüos análisis hermenéuticos, a saber:

- a. La mayoría de los casos que denotan esta falencia se originan por el inconveniente de algunas autoridades para aprehender o continuar conociendo de ciertos hechos, en razón al “Principio de Jerarquía”¹⁰ que rige tanto en materia Disciplinaria como Administrativa, pues se presenta la situación de que el investigado(s) o llamado a investigar, sea de mayor grado jerárquico o antigüedad (*en tiempo o puesto*) que el operador de justicia; evento en los cuales es necesario que la autoridad superior con atribuciones en línea jerárquica, es decir, el Fallador natural de Segunda Instancia de la autoridad que se impide, teniendo de presente las autoridades competentes previstas en los artículos del 91° al 113° de la Ley 1862 de 2017 y 19° al 27° de la Ley 1476 de 2011; dirima el incidente incoado resolviendo si es procedente, “SUSTITUIR” a dicho funcionario por otro a quien a bien por costumbre y tradición en la Fuerza, se le denominado “FALLADOR ESPECIAL”, lo anterior en atención a lo dispuesto en los artículos 146¹¹ de la Ley 1862 de 2017 y 29¹² de la Ley 1476 de 2011.

Por ello es claro, que para dicha designación no se requiere imperiosamente una autoridad del mismo nivel jerárquico y funcional que ostente las mismas atribuciones de la impedida; es decir, que el Funcionario que sustituye al impedido lo único que requiere es ser una autoridad reconocida con “Atribuciones” en la ley, así sea de distinto nivel jerárquico, categoría y/o rango dentro de los “Factores” que determinan la competencia de su esfera natural; pues se debe entender en sana crítica que la Competencia

¹⁰ Artículo 129° Ley 1862/2017. Principio de Jerarquía. Nadie podrá investigar o sancionar a un superior o a otro más antiguo.
Artículo 4° Ley 1476/2011. Jerarquía. La actuación administrativa será ejercida siempre por un superior en nivel, grado o antigüedad al procesado.

¹¹ Artículo 146° Ley 1862/2017. Procedimiento en caso de Impedimento o de Recusación. En caso de impedimento el funcionario que invoca la causal enviará inmediatamente la actuación disciplinaria al superior con atribuciones, quien decidirá de plano dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha de su recibo. Si acepta el impedimento, determinará a quién corresponde el conocimiento de las diligencias.

Cuando se trate de recusación, el funcionario manifestará si acepta o no la causal, dentro de los dos días siguientes a la fecha de su formulación, vencido este término, se seguirá el trámite señalado en el inciso anterior.
La actuación disciplinaria se suspenderá desde que se manifieste el impedimento o se presente la recusación y hasta cuando se decida. (Negrilla y subrayado fuera de texto).

¹² Artículo 29° Procedimiento en caso de Impedimento y Recusación. En caso de plantearse impedimento o ser recusado el funcionario de instrucción remitirá el proceso a quien lo designó para que resuelva.
Si es el fallador quien propone el impedimento o es recusado, resolverá su superior en línea jerárquica con atribuciones administrativas.

Para los eventos señalados se debe fundamentar la causal existente, aportando las pruebas pertinentes si el caso lo amerita, para que se decida de plano por el competente, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes, quien SUSTITUIRÁ al funcionario impedido o recusado. (Negrilla, subrayado y mayúscula sostenida fuera de texto).

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”

Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28
Teléfono 4261496 – Ext. 38013
E-mail: dicoi@huzonjercicio.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181076005173 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1 19 de Octubre de 2018

Pág. 9 de 13

Funcional, que deviene del “Cargo” y “Funciones” de la autoridad del conocimiento, y la **Competencia Objetiva**, que deviene del “Factor Cuantía”, para el caso específico en materia Administrativa; se adquieren por la misma designación que le hace la autoridad que resuelve el instituto, la cual le transfiere la “Competencia”; y no por las competencias que le son connaturales con ocasión del grado y cargo que ostente en el momento.

Es imperioso señalar, que si bien es cierto la ley señala que la autoridad superior en línea jerárquica (*Fallador de Segunda Instancia*) es quien solventa el incidente que se promueva, no menos cierto es el hecho que **esa autoridad NO es la competente para avocar el conocimiento de los hechos**, pues ella solo debe limitarse a estudiarlo y resolverlo dentro del término legal dispuesto en la ley, erigiendo cual será la nueva autoridad que debe asumir la investigación en calidad de “Fallador Especial”; lo anterior en concordancia con lo dispuesto en los artículos 146° de la Ley 1862 de 2017 y 29° de la Ley 1476 de 2011, previamente referenciados con anterioridad.

Aunado a lo anterior, es igualmente oportuno precisar, que nunca dentro del trámite de algunos de los institutos en estudio (*Impedimento o Recusación*), la autoridad que deba resolverlos podrá incoarlos a mutuo propio para separarse de su responsabilidad, indistintamente de la situación que lo embargue; pues la ley es clara en señalar que estos funcionarios no se encuentran ni impedidos, ni podrán ser recusados, lo anterior en cumplimiento a lo descrito en los artículos 146¹³ de la Ley 1862 de 2017 y 30¹⁴ de la Ley 1476 de 2011.

Para tal efecto, en los casos en que alguna de estas autoridades adviertan en el devenir de su responsabilidad una situación parecida, como sería del caso la que con más frecuencia hasta la fecha se ha presentado, como es que el presunto investigado(s) o llamado a investigar, ostente mayor grado jerárquico y antigüedad que la autoridad competente para dirimir el incidente, caso en el cual dicho funcionario deberá resolverlo, solicitando

¹³ Artículo 146° Ley 1862/2017. Procedimiento en caso de Impedimento o de Recusación. En caso de impedimento el funcionario que invoca la causal enviará inmediatamente la actuación disciplinaria al superior con atribuciones, quien decidirá de plano dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha de su recibo. Si acepta el impedimento, determinará a quién corresponde el conocimiento de las diligencias.

Cuando se trate de recusación, el funcionario manifestará si acepta o no la causal, dentro de los dos días siguientes a la fecha de su formulación, vencido este término, se seguirá el trámite señalado en el inciso anterior.
La actuación disciplinaria se suspenderá desde que se manifieste el impedimento o se presente la recusación y hasta cuando se decida. (Negrilla y subrayado fuera de texto).

¹⁴ Artículo 30° Ley 1476/2011. Imprudencia de Impedimento y Recusación. No están impedidos ni pueden ser recusados quienes deban decidir el impedimento o la recusación.

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”

Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28
Teléfono 4261496 – Ext. 38013
E-mail: dicoi@huzonjercicio.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181076005173 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1 19 de Octubre de 2018

Pág. 10 de 13

extraprocesalmente al superior de mayor jerarquía en la jurisdicción, o si es del caso, hasta el nivel del Cuartel General cuando lo amerite, pero siempre respetando el orden jerárquico organizacional y funcional; la designación de un funcionario que ostente atribuciones en la ley para que avoque el conocimiento de los hechos.

- b. Otra de las situaciones que ha llamado la atención de este Comando frente al trámite de estos institutos (*Impedimentos y Recusaciones*), es la relacionada con las autoridades que pretenden configurar una causal para invocar la figura dispuesta en los **artículos 106¹⁵ de la Ley 1862 de 2017 y 25¹⁶ de la Ley 1476 de 2011 “Casos No Previsto”**, y en consecuencia remitan por supuesta competencia a los despachos de los Segundos Comandantes de Fuerza, argumentando que no cuentan dentro de sus estructuras organizacionales y jurisdiccional con una autoridad del mismo nivel jerárquico y funcional al de la autoridad impedida.

Así las cosas, es claro que si bien es cierto que dentro del título de la “**Competencia**” se describe una “**COMPETENCIA RESIDUAL**” prevista en los artículos antes referidos, la cual establece como única autoridad con atribuciones y competencia frente a los “**Casos No Previstos – Competencia Residual**”, al señor **Segundo Comandante de la respectiva Fuerza** a la cual se encuentre vinculado el funcionario que incurra en la presunta comisión de la conducta objeto de reproche. Este postulado algo amplio y ambiguo en su descripción típica, pero que en realidad configura una autoridad especial de cierre con atribuciones y competencia al interior de la institución castrense, ha venido siendo desdibujado en su uso e interpretación, generando un alcance desmedido en su aplicación que en nada corresponde a la intención del legislador, razón por la cual se han generado una serie de conflictos de competencias y desgaste de las más altas autoridades castrenses, como lo son los señores Segundos Comandantes de cada Fuerza.

En estricto sentido, el alcance jurídico de dicha norma persigue que exista una **autoridad de cierre revestida de atribuciones y competencia en materia administrativa**, la cual abordaría exclusivamente los temas de competencia que la misma ley haya desconocido por razones de descripción

¹⁵ Artículo 106° Ley 1862/2017. *Competencia Residual*. En casos de competencia no prevista en la presente ley frente al personal militar de cada Fuerza, esta recaerá en el Segundo Comandante de la misma.

¹⁶ Artículo 25° Ley 1476/2011. *En los Casos No Previstos en las Fuerzas Militares y la Policía Nacional*. Serán competentes en primera instancia el Segundo Comandante de la respectiva fuerza y el Subdirector General de la Policía Nacional. En Segunda Instancia serán competentes el Comandante de la fuerza y el Director General de la Policía Nacional. (...)”.

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”

Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28

Teléfono 4261496 – Ext. 38013

E-mail: dicoi@huzonjercito.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181076005173 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1 19 de Octubre de 2018

Pág. 11 de 13

normativa o por circunstancias advenideras e imprevistas, que definitivamente no se circunscriban a las diferentes clasificaciones de la Competencia tipificadas en la misma ley.

Así las cosas, esta Dirección quiere dejar claro desde ya, que si bien es cierto que la designación de un nuevo “**Funcionario**” dentro de la actuación, para que funja como “**Autoridad Competente Especial**”, es de por sí un trámite procesal frágil dentro de nuestro procedimiento especial castrense (*Disciplinario y Administrativo*), que podría ir en contra de todos los postulados de la competencia que hasta la fecha se conocen, no menos cierto es el hecho que la misma ley autoriza para que la autoridad que deba dirimir un impedimento o recusación, haga dicha designación sin distinción de la calidad, condición o atribuciones que ostente; pues en la ley NO SE HACE NINGUNA LIMITACIÓN RESPECTO DE LA INVESTIDURA Y ATRIBUCIONES QUE DEBA OSTENTAR DICHO FUNCIONARIO; por lo tanto no le es dable a quienes deban hacer uso de dicha normatividad, hacer extensivas sus interpretaciones más allá de lo que señala la ley.

Por ello, si bien es loable y sano jurídicamente tratar salvaguardar las condiciones de atributos y competencia de las autoridades que se designen para que conozcan de hechos que fueron producto de la resolución de impedimentos o recusaciones, no podemos desconocer que en ningún aparte de la norma se limita la designación de otra autoridad, que lo único que requiere es ostentar atribuciones y competencia en la ley, así sean de distinta categoría y/o rango y difieran de su esfera de competencia natural, pues como ya se explicó anteriormente, la Competencia Funcional que deviene del “*Cargo*” y “*Funciones*” de la autoridad del conocimiento, y la Competencia Objetiva, que deviene del “*Factor Cuantía*”, se adquiere por la misma designación que le hace la autoridad que resuelve el incidente y no por las competencias que le son connaturales con ocasión del grado y cargo que ostente en el momento.

Atendiendo la consideración citada en la parte final del inciso anterior, este Despacho se permite aclarar y reconocer, que si bien es cierto que el Ejército Nacional es una institución jerarquizada, donde impera el respeto y la cortesía entre sus integrantes, tanto de subalternos a superiores y viceversa, ello no puede ser óbice para que se modifiquen o extienda arbitrariamente las interpretaciones de las normas castrenses que nos rigen, pues en estos casos lo propio sería solicitar respetuosamente al superior en línea jerárquica del cual dependa la autoridad competente, y si es del caso, seguir subiendo en línea directa de dependencia jerárquica, el apoyo con un funcionario que si cumpla con lo dispuesto en la ley para que asuma el conocimiento de los hechos.

4. CONCLUSIONES

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”

Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28

Teléfono 4261496 – Ext. 38013

E-mail: dicoi@huzonjercito.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181076005173 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1 19 de Octubre de 2018

Pág. 12 de 13

- a. Los institutos de **“Impedimento”** y **“Recusación”** incoados por autoridades competentes tanto en materia Disciplinaria como Administrativa, serán resueltos siempre por la autoridad superior en línea jerárquica con atribuciones y competencia en la ley, es decir, el **“Fallador natural de Segunda Instancia”** del funcionario que suscita el incidente.
- b. La autoridad competente para solventar los institutos antes citados, solamente se encuentra facultada para estudiar y resolver el asunto propuesto, debiendo resolverlos obligatoriamente si son procedentes, y en consecuencia, **“SUSTITUIRAN”** a dichos Funcionarios por otro, a quien se le denominará a partir del momento **“FALLADOR ESPECIAL”**. Es acertado señalar, que **esta autoridad, es decir, la que resuelve dichos institutos, NO es la competente para avocar el conocimiento de los hechos.**
- c. La figura del **“FALLADOR ESPECIAL”** deviene única y exclusivamente de la resolución de los institutos de **“Impedimento”** y **“Recusación”**, al momento en que se acepten y deba ser necesario la **“Sustitución”** de las autoridades que se encuentren disuadidas de dichas condiciones, más no de la arbitrariedad o voluntariedad de una autoridad militar, que por su jerarquía dentro de la organización castrense, pretenda implementar ilegalmente acciones que propenda por el beneficio o descongestión de otros despachos, toda vez que esta acción se tomaría en la comisión de un hecho punible y una falta disciplinaria por **“Extralimitación de Funciones”** y **“Prevaricato por Acción”**.
- d. El **“Fallador Especial”** designado no requiere imperiosamente ser una autoridad del mismo nivel jerárquico y funcional que ostente las mismas atribuciones de la impedida; es decir, que el Funcionario seleccionado lo único que requiere es ser una autoridad con atribuciones y competencia en la ley; así sea de distinto nivel jerárquico, categoría y/o rango dentro de los **“Factores”** que determinan la competencia de su esfera natural; pues se debe entender en sana crítica que la **Competencia Funcional**, que deviene del **“Cargo”** y **“Funciones”** de la autoridad del conocimiento, y la **Competencia Objetiva**, que deviene del **“Factor Cuantía”**, para el caso específico en materia Administrativa; se adquieren por la misma designación que le hace la autoridad que resuelve el instituto y no, por las competencias que le son connaturales con ocasión del grado y cargo que ostente en el momento.

HÉROES MULTIMISSION
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”

Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28

Teléfono 4261496 – Ext. 38013

E-mail: dicoi@huzonjercito.mil.co



RESTRINGIDO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181076005173 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1 19 de Octubre de 2018

Pág. 13 de 13

- e. La autoridad que deba resolver los incidentes en estudio (**Impedimento o Recusación**), NO podrán hacer uso de los mismos para separarse de su responsabilidad, indistintamente de la situación que se presente, tal y como se explicó anteriormente, pues la ley es clara en señalar que estos funcionarios no se encuentran ni impedidos, ni podrán ser recusados. Así las cosas, es claro que si aún el presunto investigado(s) o llamado a investigar, ostenta mayor grado jerárquico y antigüedad que quien deba resolver el instituto promovido, éste deberá dirimirlo solicitando extraprocesalmente al superior de mayor jerarquía en la jurisdicción, o si es del caso, hasta el nivel del Cuartel General cuando lo amerite, pero siempre respetando el orden jerárquico organizacional y funcional; la designación de un funcionario que ostente atribuciones en la ley para que avoque el conocimiento de los hechos.

Finalmente, es pertinente recordar que los **“Conceptos”** o **“Asesorías”** impartidas por esta Dirección corresponden a criterios auxiliares de interpretación y no constituyen carácter vinculante de conformidad a lo establecido en el artículo 230¹⁷ de la Constitución Política de Colombia, artículo 5^o18 de la Ley 153 de 1887 y artículo 28^o19 de la Ley 1755 de 2015.

Respetuosamente,

Mayor Abogado **LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA**
Director Dirección de Control de Investigaciones del Ejército Nacional

Anexo: Oficio No. 6883/MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-DIV8-FURÓN-CJM-41.8 de fecha 28 de septiembre de 2018 en dos (2) folios útiles y escritos.

Elaboró, Revisó y Vo.Bo.: MY.ADER. Luis Alfredo Vásquez Rueda – Director DICOI

¹⁷ Artículo 230° C.P./91. Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.

¹⁸ Artículo 5° Ley 153/1885. Dentro de la equidad natural y la doctrina constitucional, la Crítica y la Hermenéutica servirán para fijar el pensamiento del legislador y aclarar ó armonizar disposiciones legales oscuras ó incongruentes.

¹⁹ Artículo 28° Ley 1755/2015. Alcance de los Conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.

HÉROES MULTIMISSION
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

“FE EN LA CAUSA”

Entrada Principal Carrera 54 No. 26 – 25 CAN – Correspondencia Carrera 57 No. 43 -28

Teléfono 4261496 – Ext. 38013

E-mail: dicoi@huzonjercito.mil.co





NOVIEMBRE DE 2018

RESTRINGIDO



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO COMANDANTE GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCIÓN DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20181076571823**: MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

Bogotá D.C., 16 de noviembre de 2018

Coronel (EC)

JOSÉ LUIS BARRERA JURADO

Jefe Departamento de Comunicaciones

Calle 26 No. 52-00 Piso 5

Bogotá D.C.

Asunto: Respuesta “Concepto Jurídico” revocatoria de fallos administrativos y Ordenes Administrativas de los Servicios (OAS)

Con toda atención y respeto me dirijo al señor Coronel Jefe del Departamento de Comunicaciones con el fin de dar respuesta al oficio No. 20182266165163: MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE6-15-1 expedido el 25 de octubre de 2018 y recibido en esta Dirección el pasado 31 de octubre, mediante el cual solicita concepto jurídico ante la posible alta de bienes que fueron declarados perdidos mediante un fallo proferido dentro de un informativo administrativo, adicional solicita aclaración e ilustración respecto a: “(...) (i) En caso de realizar alta del bien del caso en concreto, ¿se debe realizar la revocatoria de la OAS que ordenó la baja y del fallo que cesó el procedimiento? (ii) En caso que proceda la revocatoria, ¿Qué causal se incluiría para que proceda? (iii) En caso que proceda la revocatoria ¿Qué funcionario sería el competente? (iv) Cual sería la ilustración procedimental para proceder a dar de alta el bien jurídicamente en el Ejército? (v) ¿Para el caso en concreto, procede la apertura de la investigación disciplinaria por incumplimiento a los protocolos de seguridad del Radio portátil Digital Trunking XTS-4250 Modelo III de serie No. 721CKV2600-ID-4621, pues según los hechos del informativo administrativo, el mismo se encontraba en un vehículo fuera del rango del sitio laboral?”, me permito realizar las siguiente precisiones:

A. Generalidades sobre la expedición de conceptos jurídicos

En la Directiva Permanente No. 01013 de 2016 expedida por el Comando del Ejército Nacional, se señala que la Dirección de Control de Investigaciones tiene como “**CAPACIDAD**” la de promover y difundir al interior de la Fuerza directrices en materia Disciplinaria y Administrativa, con el fin de lograr la unificación de criterios jurídicos en estas materias, para lo cual en la Circular No. 003 del 04 de

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Fe en la causa
Carrera 54 No. 26-25 entrada principal
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO

RESTRINGIDO

Pag 2 de 8



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181076571823 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

Julio de 2017 expedida por el Comando del Ejército Nacional, se dispuso los lineamientos a seguir para la solicitud de conceptos jurídicos; bajo ese contexto al revisar el documento suscrito por ese Departamento se observa que como antecedente se relata una situación fáctica, la cual no va a hacer objeto de análisis por parte de esta Dirección.

Así las cosas es importante mencionar como aspecto a tener en cuenta lo consagrado en la Circular de la cual se extrae lo siguiente: “(...) los conceptos expedidos versaran sobre situaciones de carácter general y abstracto, los cuales pueden ser empleados en los diferentes contextos que exhiban características similares y no constituyen carácter vinculante de conformidad a lo establecido en el artículo 230¹ de la Constitución Política de Colombia, artículo 5º de la Ley 153 de 1887² y artículo 28³ de la Ley 1755 de 2015. (...)”. (Subrayado y resaltado fuera de texto)

B. Problema jurídico

Del documento remitido a la Dirección de Control de Investigaciones se plantea como gran interrogante el siguiente: *¿Procede la revocatoria directa de la Orden Administrativa de los Servicios OAS y de la decisión proferida en un informativo administrativo en el que se haya declarado la responsabilidad administrativa o cesado el procedimiento, cuando aparezca el bien que fue objeto de investigación?*

¹ “ARTICULO 230. Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley.

La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.” (Subrayado y resaltado fuera de texto)

² ARTÍCULO 5. Dentro de la equidad natural y la doctrina constitucional, la Crítica y la Hermenéutica servirán para fijar el pensamiento del legislador y aclarar ó armonizar disposiciones legales oscuras ó incongruentes.”

³ “(...) Artículo 28. Alcance de los conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.(...)”

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Fe en la causa
Carrera 54 No. 26-25 entrada principal
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
dicoi@buzonejercito.mil.co

RESTRINGIDO



RESTRINGIDO

Pag 3 de 8



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181076571823 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

C. Sobre la revocatoria directa.

En el ordenamiento jurídico colombiano la figura de la revocatoria directa de los actos administrativos, se encuentra regulada en los artículos 93⁴ y siguientes de la Ley 1437 de 2011 “Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, sin embargo la doctrina y jurisprudencia como criterios auxiliares de interpretación se han encargado de estudiar la definición de la revocatoria directa entendida como “(...) una forma de extinción de los actos expedidos por la administración pública. (...)”⁵; por su parte, Jaime Orlando Santofimio Botero afirma que la revocatoria directa es “(...) la pérdida de vigencia de un acto administrativo en razón de la declaratoria hecha por el funcionario que lo profirió o su inmediato superior, con base en precisas causales fijadas en la ley (...)”⁶

En otras palabras, esta figura jurídica de la rama del derecho administrativo ha sido definida por German Cerra Betancur como: “(...) el medio legal más adecuado para sustraer del ordenamiento jurídico aquellos actos expedidos por la Administración cuando por razones de ilegalidad’ o inconveniencia pudieran causar efectos no deseados, o abiertamente nocivos, a los individuos o a la sociedad (...)”⁸(Subrayado y resaltado fuera de texto)

Por su parte, la Corte Constitucional en Sentencia C-742 de 1997 se refirió a la revocatoria directa en los siguientes términos:

“(...) La revocación directa es la prerrogativa que tiene la administración para enmendar, en forma directa o a petición de parte, sus actuaciones contrarias a la ley o a la Constitución, que atenten contra el interés público o social o que generen agravio

⁴ Ley 1437 de 2011 Artículo 93: ARTÍCULO 93. “(...) CAUSALES DE REVOCACIÓN. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona. (...)

⁵ Jorge Enrique Santos Rodríguez-Construcción doctrinaria de la revocatoria del acto administrativo ilegal. Tesis de Grado No.38, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2005

⁶ Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Tratado de derecho administrativo. Acto Administrativo, procedimiento, eficacia y validez. TOMO II. 4ª edición. Bogotá. 301p.

⁷ Definición Ilegalidad: Compone del sustantivo “legis” al que se antepone el prefijo privativo “in” para tomar el significado de aquello que es contrario a la ley, o sea, que no se ajusta a sus prescripciones. .

⁸ Germán Cerra Betancur. La revocación directa de los actos Administrativos. ¿mecanismo excepcional de impugnación o especial Prerrogativa de la administración? Bogotá. 2006. 122 p. Tesis (Derecho). Pontificia Universidad Javeriana.

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Fe en la causa
Carrera 54 No. 26-25 entrada principal
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
dicoi@buzonejercito.mil.co

RESTRINGIDO



RESTRINGIDO

Pag 4 de 8



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181076571823 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

injustificado a alguna persona. Y es una prerrogativa en tanto que la administración puede extinguir sus propios actos por las causales previstas en la ley y está facultada para hacerlo en cualquier momento, incluso cuando el acto administrativo ya ha sido demandado ante lo contencioso administrativo; pero, también es una obligación que forzosamente **debe asumir en los eventos en que, motu proprio, constatare la ocurrencia de una de las causales señaladas.** Si así fuere, la administración tiene el deber de revocar el acto lesivo de la constitucionalidad o legalidad o atentatorio del interés público o social o que causa agravio injustificado a una persona. (...)” (Subrayado fuera de texto).

Por lo anterior, de manera primigenia se afirma que la revocatoria directa corresponde a una forma de extinguir los efectos del acto administrativo, decisión que se retira y se suprime de la vida jurídica, siempre que se configure las causales expresas en la Ley. Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia C-095 de 1998 expresa que: “(...) la figura de la revocación directa de un acto administrativo no forma parte de la vía gubernativa, ni constituye un recurso ordinario, se trata de una **decisión soberana y unilateral de la administración en cumplimiento de un deber de revisión del Estado de sus propios actos, que se sustentan en el principio de legalidad,** y en los valores fundantes constitucionales a la libertad de los administrados y a la justicia, que le permite rectificar su actuación o decisión sin necesidad de recurrir al conocimiento de los tribunales contenciosos administrativos (...)” (Subrayado fuera de texto).

Por su parte, el Consejo de Estado ha afirmado que “(...) la revocación es una de las formas de extinción de los actos administrativos, que puede ser resumida diciendo que es la extinción de un acto de naturaleza dispuesta por la misma administración pública, fundamentándose para ello tanto en razones de oportunidad o interés público, como en razones de ilegitimidad.(...)”.

Dilucidada la definición de la revocatoria directa desde la visión de estudiosos del derecho y la jurisprudencia de la Corte Constitucional y Consejo de Estado, es menester hacer alusión a la procedencia de la revocatoria directa, toda vez que al ser considerada como una potestad administrativa que permite la extinción de los actos administrativos de oficio, esta figura tiene aplicabilidad en cualquier tiempo, inclusive frente aquellos actos que se encuentren en firme, tal es el caso que puede aplicarse esta figura aún cuando este en curso demanda en sede contenciosa administrativa, siendo competente para revocar el funcionario que lo expidió o el superior jerárquico y funcional. Dicha afirmación se extrae del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 que señala: “(...) CAUSALES DE REVOCACIÓN. Los actos administrativos **deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan**

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Fe en la causa
Carrera 54 No. 26-25 entrada principal
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
dicoi@buzonejercito.mil.co

RESTRINGIDO



RESTRINGIDO

Pag 5 de 8



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181076571823 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos: (...)”

D. Revocatoria directa en la Ley 1476 de 2011

La Ley 1476 de 2011 “por la cual se expide el régimen de responsabilidad administrativa por pérdida o daño de bienes de propiedad o al servicio del ministerio de defensa nacional, sus entidades adscritas y vinculadas”, contempla la figura jurídica de la revocatoria directa en el artículo 73 remitiendo al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, para fijar las reglas aplicación y competencia.

En ese sentido, para el caso planteado por ese Departamento se avizora que el Estado como resultado de la investigación administrativa, determinó la responsabilidad por la pérdida de un bien que fue resarcido por el investigado, cumpliéndose los fines esenciales de la actuación administrativa tales como: resarcir, garantizar y proteger los bienes que a cualquier título se encuentren bajo la responsabilidad permanente o transitoria de los destinatarios de la Ley, razón por la cual, en su momento la decisión se ajustaba a los preceptos legales.⁹

Sin embargo, hoy año 2018 se conoció que el bien objeto de investigación apareció, una vez fue ejecutada la decisión que dio fin a la investigación administrativa, mediante la orden administrativa de los servicios (OAS), acto administrativo que dio de baja el bien; adicional que el investigado en razón a los fines resarcitorios de la actuación administrativa, procedió al pago total del bien según el precio que enmarcaba la norma para la época. Ahora, al darse el evento que el bien de propiedad del Estado aparece y si el concepto técnico determina que se encuentra en óptimas condiciones para su uso, desaparece la situación que da lugar a la decisión de la administración, y como consecuencia, uno de sus fines que es el de “**resarcir**”.

⁹ Ley 1476 de 2011 Artículo 38: “(...) La actuación administrativa, cumple esencialmente fines resarcitorios, de garantía y protección a los bienes que a cualquier título se encuentren bajo la responsabilidad permanente o transitoria de los destinatarios de esta ley. La actuación administrativa es autónoma e independiente de las demás que puedan generarse o derivarse de los hechos o de las conductas que se investigan.(...)”

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Fe en la causa
Carrera 54 No. 26-25 entrada principal
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
dicoi@buzonejercito.mil.co

RESTRINGIDO



RESTRINGIDO

Pag 6 de 8



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181076571823 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

E. Conclusiones

1. Así las cosas, bajo la interpretación al marco legal, jurisprudencial y doctrinal decantado en el numeral anterior, esta Dirección considera que es procedente aplicar en lo que corresponde a la decisión final de la investigación de responsabilidad administrativa, la figura jurídica de la revocatoria directa de los actos administrativos proferidos, en cumplimiento del deber de revisión del Estado de sus propios actos, siempre y cuando se configuren las causales previstas para tal fin, de conformidad a la interpretación y motivación que del caso particular efectúe la autoridad competente.
2. Corresponde a la autoridad competente la revocatoria de las decisiones de primera y/o segunda instancia proferidas dentro de la investigación de responsabilidad administrativa, para lo cual debe tenerse en cuenta lo ya señalado en el artículo 93 de la Ley 1437 de 2011, en la que se establece que esta potestad está en cabeza de la autoridad que expidió el acto administrativo o por sus inmediatos superiores.
3. Por lo anterior, en lo que corresponde a ese procedimiento jurídico, se precisa que la autoridad revestida de competencia administrativa que en su momento resolvió confirmar la cesación del procedimiento por pago total del bien perdido en decisión motivada, deberá **REVOCAR** la decisión definitiva (entiéndase como fallo de primera instancia ejecutoriado y/o fallo de segunda instancia ejecutoriado), tal y como lo precisa el artículo 93¹⁰ de la Ley 1437 de 2011, al cual se remite por expreso mandato legal al artículo 73¹¹ de la Ley 1476 de 2011; y en consecuencia, **"Absolver de toda Responsabilidad Administrativa"** al investigado.

¹⁰ Artículo 93º Ley 1437/2011. Causales de Revocación. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos: (...). (Negrilla y Subrayado fuera de texto).

¹¹ Artículo 73º Ley 1476/2011. Procedencia. Para los efectos de la revocatoria directa se dará aplicación a lo previsto en el Código Contencioso Administrativo, observando las reglas de competencia establecidas en esta ley. (Negrilla y Subrayado fuera de texto).

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Fe en la causa
Carrera 54 No. 26-25 entrada principal
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
dicoi@buzonejercito.mil.co

RESTRINGIDO



RESTRINGIDO

Pag 7 de 8



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181076571823 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

4. Una vez en firme la decisión de revocatoria referida anteriormente, esto es, "Notificada" y "Ejecutoriada", la Unidad militar responsable de dicho trámite; enviará en original las diligencias adelantadas y el expediente contentivo del Informativo Administrativo a la Jefatura de Estado Mayor de Planes y Políticas del Ejército Nacional "JEMPP", para que por conducto del Departamento de Comunicaciones del Ejército Nacional "CEDE6", profiera el acto administrativo que declare la **"PERDIDA PARCIAL DE EJECUTORIEDAD"** de la **Orden Administrativa de los Servicios**, en aplicación a la causal segunda del artículo 91¹² de la Ley 1436 de 2011 que trata: "(...)Cuando desaparezca sus fundamentos de hecho o de derecho(...)", en lo correspondiente al numeral que dio de baja el bien y declararlo sin **"Efecto Legal"**, acto que se **"Comunicará y Notificará"** a las partes interesadas.

Lo anterior, como quiera que el tipo de bien objeto de consulta corresponde a uno de comunicaciones y la unidad administradora de este tipo de bienes a nivel central es el Departamento de Comunicaciones, siendo la Jefatura de Estado Mayor de Planes y Políticas, que por delegación del Segundo Comandante de la Fuerza en la Resolución No. 1331 del 28 de Junio de 2016, le otorgó la facultad de elaborar, revisar, aprobar, suscribir y promulgar las Ordenes Administrativas de los Servicios- OAS en su área de competencia.

5. Frente a la devolución y restitución de los dineros pagados por el investigado, se precisa que una vez surtidos los trámites administrativos descritos en el numeral 3 y 4 se envíe dichas diligencias al Comando Financiero y Presupuestal del Ejército Nacional "COFIP", con el fin que se proceda a iniciar los trámites administrativos a que haya lugar ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y obtener la devolución y reintegro de los dineros que fueron cancelados por el investigado.

¹² "ARTÍCULO 91. PÉRDIDA DE EJECUTORIEDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Perderán obligatoriedad y, por lo tanto, no podrán ser ejecutados en los siguientes casos:

1. Cuando sean suspendidos provisionalmente sus efectos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

2. Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho (...) (Subrayado fuera de texto)

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Fe en la causa
Carrera 54 No. 26-25 entrada principal
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
dicoi@buzonejercito.mil.co

RESTRINGIDO



RESTRINGIDO

Pag 8 de 8



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20181076571823 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

6. En lo que corresponde al inicio de investigación disciplinaria, es oportuno recordar que el análisis de las conductas realizadas por los destinatarios de la Ley 1862 de 2017, corresponde al funcionario revestido de competencia tal como lo dispone el artículo 63¹³ de la norma en cita, razón por la que esta Dirección se **"ABSTIENE"** de pronunciarse al respecto.
7. Finalmente, se informa que un caso similar ya ocurrió en el Ejército Nacional, de manera específica en la División de Aviación y Asalto Aéreo (Batallón de Aviación No. 1 "Apoyo General de Aviones" y Brigada de Aviación), arrojando como resultado el reintegro de los dineros pagados por el investigado, razón por la que se recomienda si es el del caso, tomar contacto con las unidades militares referenciadas para conocer en detalle los tramites por ellas adelantadas, así como con el Comando Financiero y Presupuestal COFIP, en lo que corresponde al trámite administrativo y que se surtió en la época.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que los conceptos de la Dirección Control de Investigaciones **no tienen efectos vinculantes** respecto de las decisiones que se emitan por parte de los funcionarios competentes de las diversas acciones disciplinarias o de responsabilidad administrativa, pues estas deben ser adoptadas de forma autónoma conforme a lo obrante en el proceso.

Respetuosamente,

Mayor Abogado **LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA**
 Director Dirección de Control de Investigaciones del Ejército

Elaboró: ST ADER. Jimena Lizcano Gutiérrez
 Oficial Doctrina DICOI

Revisó: CT ADER. Angélica María Patiño Zuluaga
 Oficial Doctrina DICOI

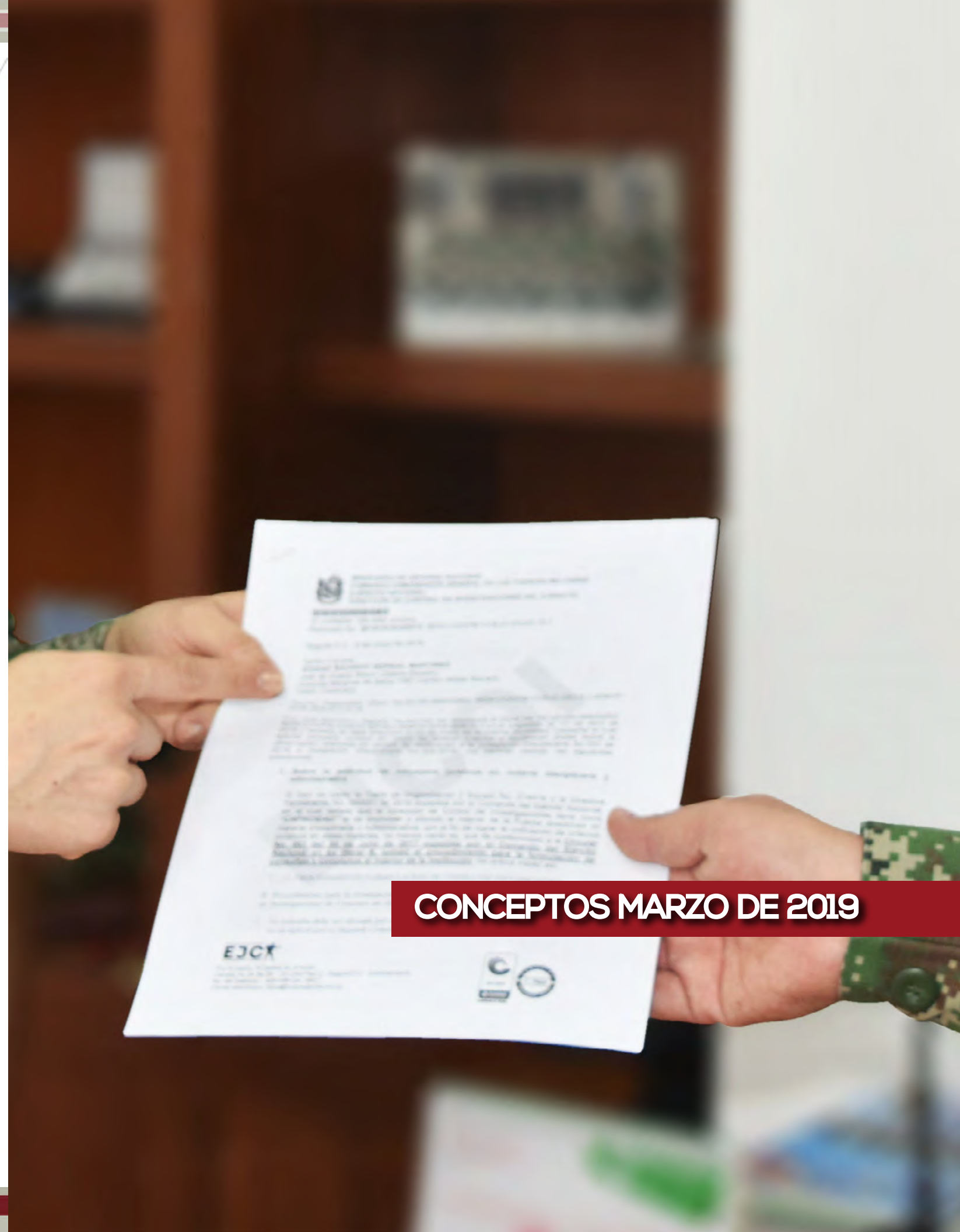
Vo.Bo: MY ADER. Luis Alfredo Vásquez Rueda
 Director DICOI.

¹³ **ARTÍCULO 63. INTERPRETACIÓN DE LA LEY DISCIPLINARIA.** En la interpretación y aplicación de este código el funcionario competente tendrá en cuenta que la finalidad del proceso es la prevalencia de la justicia, la efectividad del derecho sustantivo, la búsqueda de la verdad material y el cumplimiento de los derechos y garantías debidos a las personas que en él intervienen.

HÉROES MULTIMISIÓN
 NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA

Fe en la causa
 Carrera 54 No. 26-25 entrada principal
 Teléfono: 4261496 Ext. 38013
dicoi@buzonejercito.mil.co

RESTRINGIDO



CONCEPTOS MARZO DE 2019



MARZO DE 2019

RESTRINGIDO



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO COMANDANTE GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCIÓN DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191078700293/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

Bogotá D.C., 01 de marzo de 2019

Señor Mayor

JORGE MARIO AVENDAÑO VARGAS**Ejecutivo y Segundo Comandante del Batallón de A.S.P.C No. 30**Avenida 1 Barrio San Rafael Vía el Pórtico Cantón Militar "San Jorge"
Cúcuta (Norte de Santander).-

Asunto: Concepto Jurídico **"Procedencia del Inhibitorio"** en materia Administrativa.

En atenta respuesta a lo solicitado mediante oficio No. 0503:MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-DIV02-CDOBR30-BASPC30-COJUR-1.9 de fecha 11 de febrero de 2019, recibido en esta Dirección el día 19 del mismo mes y año, según radicado interno de Orfeo No. 2019-115-5332602, a través del cual se solicita la expedición de un **"Concepto Jurídico"** respecto del **alcance del "Auto Inhibitorio" en la actuación Administrativa**, con toda atención me permito presentar para su conocimiento y fines pertinentes, la postura institucional que frente al tema en mención esta Dirección prevé, lo anterior en razón a las **"Capacidades"** que le fueron conferidas mediante la Tabla de Organización y Equipo No. 214016 y Directiva Permanente No. 01013 de 2016 expedida por el Comando del Ejército Nacional, entre las cuales se encuentra las de promover y difundir al interior de la Fuerza directrices en materia Disciplinaria y Administrativa, con el fin de lograr la unificación de criterios jurídicos en estas materias; veamos:

A. Generalidades sobre la expedición de Conceptos Jurídicos

Mediante Circular No. 003 de fecha 04 de julio de 2017 proferida por el Comando del Ejército Nacional, se dispuso los lineamientos a seguir para la solicitud de conceptos jurídicos; bajo ese contexto, al revisar el documento suscrito por esa Unidad militar se observa, que como antecedente relata una **"Situación Fáctica"** la cual no va a hacer objeto de análisis por parte de esta Dirección, toda vez que el direccionamiento jurídico corresponderá a una interpretación general y en



Por mi patria, mi lealtad es el honor

Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.

No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801

Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO

RESTRINGIDO

Pag 2 de 6



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191078700293 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

abstracto, respecto de la “*Procedencia del Auto Inhibitorio en la actuación Administrativa*”.

Sea oportuno traer a colación en este momento, algunos apartes de la circular en mención en la cual se señaló lo siguiente: “(...) los conceptos expedidos versaran sobre situaciones de carácter general y abstracto, los cuales pueden ser empleados en los diferentes contextos que exhiban características similares y no constituyen carácter vinculante de conformidad a lo establecido en el artículo 230¹ de la Constitución Política de Colombia, artículo 5° de la Ley 153 de 1887² y artículo 28³ de la Ley 1755 de 2015. (...)”. (Subrayado y resaltado fuera de texto).

B. Problema Jurídico

En razón a los argumentos esgrimidos en la solicitud de concepto expedida por esa Unidad Táctica, se infiere que el motivo de consulta está orientado a aclarar: *¿Cuándo procede el “Auto Inhibitorio” en materia del Régimen de Responsabilidad Administrativa por Pérdida o Daño de Bienes de Propiedad o al Servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus Entidades Adscritas o Vinculadas o la Fuerza Pública - Ley 1476 de 2011?*

C. Sobre el Inhibitorio

Antes de abordar el contenido de la Ley 1476 de 2011 “*Por la cual se expide el Régimen de Responsabilidad Administrativa por Pérdida o Daño de Bienes de Propiedad o al Servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus Entidades Adscritas o Vinculadas o la Fuerza Pública*”, resulta necesario definir la expresión de “*INHIBIRSE*”, para lo cual según la Real Academia de la Lengua, lo define como la facultad de “*Abstenerse de actuar en un asunto*”.

¹ Artículo 230° CP/91. Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley.

La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.” (Subrayado y resaltado fuera de texto)

² Artículo 5° Ley 153/1887. Dentro de la equidad natural y la doctrina constitucional, la Crítica y la Hermenéutica servirán para fijar el pensamiento del legislador y aclarar ó armonizar disposiciones legales oscuras ó incongruentes.”

³ Artículo 28° Ley 1755/2015. Alcance de los Conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.(...)”.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO

RESTRINGIDO

Pag 3 de 6



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191078700293 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

En el derecho, la figura de la “*Inhibición*” se ha contemplado en los ordenamientos jurídicos, siendo objeto de estudio y análisis por parte de la Corte Constitucional en **Sentencia C-666 de 1996**, Magistrado Ponente Doctor José Gregorio Hernández Galindo, en la cual se estudia su naturaleza y se hace la siguiente referencia: “(...) se denominan inhibitorias aquellas en cuya virtud, por diversas causas, el juez pone fin a una etapa del proceso, pero en realidad se abstiene de penetrar en la materia del asunto que se le plantea, dejando de adoptar resolución de mérito, esto es, “*resolviendo*” apenas formalmente, de lo cual resulta que el problema que ante él ha sido llevado queda en el mismo estado inicial. La indefinición subsiste. (...)”.

Por su parte, la **Sentencia de Tutela T-713-13** se refirió al “*Auto Inhibitorio*”, en los siguientes términos: “(...) En lo relativo a que las decisiones inhibitorias no hacen tránsito a cosa juzgada, consideró también que dicha disposición está conforme a la Constitución toda vez que “[d]e la misma esencia de toda inhibición es su sentido de “abstención del juez” en lo relativo al fondo del asunto objeto de proceso. Siempre consiste, por definición, en que la administración de justicia no se pronuncia, esto es, no falla, no decide, no juzga. Y, si no juzga, carece de toda lógica atribuir al acto judicial en que se consagra tal determinación -de no juzgar- el carácter, la fuerza y el valor de la cosa juzgada, que de suyo comporta la firmeza y la intangibilidad de “lo resuelto (...)”.

Ahora bien, según la Ley 1476 de 2011 “*Por la cual se expide el Régimen de Responsabilidad Administrativa por Pérdida o Daño de Bienes de Propiedad o al Servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus Entidades Adscritas o Vinculadas o la Fuerza Pública*”, la figura del “*INHIBITORIO*”, descrita en el Parágrafo⁴ del artículo 97°, se podría configurar en los **eventos** que se describen a continuación: **I) Cuando el hecho informado no ha presentado pérdida o daño de bienes, II) Cuando de haberse presentado, proviene del deterioro natural, III) Por el Uso Normal o Legítimo del bien, IV) que la actuación no pueda iniciarse o V) que la actuación no pueda proseguirse.**

Lo anterior infiere con claridad que, esta decisión no exige la iniciación de un proceso administrativo bajo cualquiera de los procedimientos conocidos, es decir, “*Averiguación Previa*”, “*Investigación Administrativa por Procedimiento Ordinario*” o “*Investigación Administrativa por Procedimiento Abreviado*”, contrario sensu evita

⁴ Artículo 97° Ley 1476/2011. Parágrafo: Cuando se establezca plenamente que el hecho informado no ha generado pérdida o daño de bienes, o que de haberse presentado proviene del deterioro natural, del uso normal o legítimo del bien o que la actuación no pueda iniciarse o proseguirse, el funcionario competente con atribuciones administrativas establecidas en la presente ley, de plano, se inhibirá de abrir investigación y ordenará lo necesario para su baja o reparación, así como la actualización de los registros e inventarios correspondientes (...)”.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO



RESTRINGIDO

Pag 4 de 6



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191078700293 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

un desgaste de la administración, y por ende, de las autoridades revestidas de atribución y competencia en materia administrativa, siempre y cuando se observe de la noticia que da cuenta de los hechos, la presencia de una de las circunstancias descritas en el párrafo anterior; previa motivación del acto administrativo que contenga la decisión. No obstante, al analizar la norma en conjunto con los cinco (5) eventos referidos, esta Dirección considera que tres (3) de ellos no son aplicables de forma directa para proferir una decisión inhibitoria, pues se requieren otros condicionamientos los cuales se pasaran a explicar a continuación:

- a. Para el caso previsto en los numerales **ii) Deterioro Natural** y **iii) Uso Normal o Legítimo del Bien**, es imperioso el inicio de una “**Actuación Administrativa**”, pues debe probarse materialmente las causales descritas a través de un “**Dictamen Pericial – (conocimiento técnico y científico)**”, el cual corresponde a un medio de prueba especial, como el previsto en el artículo 78° de la Ley 1476 de 2011; el cual solo puede ser decretado y practicando en el estadio de una actuación administrativa; veamos:

*“(…) Peritaje. La peritación **es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos y técnicos.** Cuando se trate de daños, el valor de las reparaciones, de los repuestos y de sus accesorios se podrá fijar a través de peritación.*

*La **autoridad administrativa podrá decretar, de oficio o a petición de los sujetos procesales, dictámenes, conceptos e informes técnicos, científicos o artísticos,** que serán rendidos por personal orgánico de las Fuerzas Militares, la Policía Judicial, del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses y, en general, por servidores públicos o particulares que posean conocimiento y experiencia en los temas objeto de prueba (…).* (Subrayado fuera de texto)

- b. Ahora bien, en lo que atañe a la causal **v) La actuación no pueda proseguirse**, se interpreta que ésta por sí misma reconoce la existencia de un proceso administrativo, premisa que es contraria al inhibitorio, toda vez esta decisión es netamente extraprocesal, es decir, no se concibe dentro de una actuación administrativa.



HÉROES BICENTENARIOS
EJC
 AVANZANDO POR COLOMBIA
 Por mi patria, mi lealtad es el honor
 Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
 No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
 Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO

RESTRINGIDO

Pag 5 de 6



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191078700293 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

De otra parte, es importante aclarar que **esta decisión no evalúa “Elementos de la Responsabilidad Administrativa”, ni las “Causales de Exclusión de Responsabilidad”, ni mucho menos puede determinar “Cobros Jurídicos”,** dado que estas situaciones son analizadas por la Autoridad Administrativa Competente en el desarrollo del proceso administrativo, específicamente, en los Procedimientos Ordinario y Abreviado. Lo que si resulta imperioso señalar, es que **por medio de esta decisión si procede ordenar la “Baja o Reparación de un Bien(es)”**, tal y como lo dispuso la Directiva Permanente No. 00018 de 2018 “**Lineamientos y Directrices Orden Administrativa de los Servicios “O.A.S.”, Descuentos, Bajas y/o Altas de Material producto del uso y aplicación de la Ley 1476 del 19 de julio de 2011.**”

D. Conclusiones

1. Que las autoridades con atribuciones y competencias administrativas están facultadas para inhibirse de iniciar la acción administrativa, siempre y cuando observe la existencia de las causales: **i) Que por el hecho informado no se produjo una pérdida o daño de bienes y ii) que la actuación no pueda iniciarse.** De lo que se infiere, que esta decisión sea objeto de publicación en la Orden Administrativa de los Servicios “O.A.S.”, siempre y cuando cumpla la normatividad que regula este trámite administrativo.
2. Asimismo, cuando se inhiba como consecuencia de la ocurrencia del fenómeno de la “**CADUCIDAD**” de la acción administrativa, es objeto de publicación en la Orden Administrativa de los Servicios “O.A.S.”, sin perjuicio de la respectiva “**compulsa**” o “**advertencia**” que debe hacer la autoridad competente que expida el acto administrativo (*Orden Administrativa de los Servicios*) dentro del mismo.
3. **La Decisión Inhibitoria no hace tránsito a Cosa Juzgada**, toda vez la finalidad es estudiar la procedencia del inicio de la actuación, sin que su motivación esté encaminada a establecer los “*Elementos de la Responsabilidad Administrativa*”, o probar la existencia de una “*Causal de Exclusión de Responsabilidad*”.
4. **Como resultado de la decisión de inhibirse, es acertado ordenar la “Baja o Reparación de un Bien(es)”**, así como la actualización de los



HÉROES BICENTENARIOS
EJC
 AVANZANDO POR COLOMBIA
 Por mi patria, mi lealtad es el honor
 Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
 No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
 Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO



RESTRINGIDO

Pag 6 de 6



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191078700293 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

registros e inventarios correspondientes, tal y como lo establece la Directiva Permanente No. 00018 de 2018 "Lineamientos y Directrices Orden Administrativa de los Servicios "O.A.S", Descuentos, Bajas y/o Altas de Material producto del uso y aplicación de la Ley 1476 del 19 de julio de 2011".

5. Por último, es imperioso que la autoridad con atribuciones y competencia en materia administrativa, **"Identifique plenamente el Bien(es)" y determine su "Precio" en la Decisión Inhibitoria**, toda vez que éstos elementos son indispensables para que la Unidad Administradora de Bienes a Nivel Central del Cuartel General, pueda darlo de baja en cumplimiento a la Directiva 00018 de 2018 "Lineamientos y Directrices Orden Administrativa de los Servicios "O.A.S", Descuentos, Bajas y/o Altas de Material producto del uso y aplicación de la Ley 1476 del 19 de julio de 2011".

Finalmente, debe tenerse en cuenta que los **"Conceptos Jurídicos"** promulgados por esta Dirección **NO tienen efectos vinculantes**, tal como fue señalado en el literal "A" de este concepto, razón por la cual las decisiones que se emitan por parte de los funcionarios competentes en las diversas acciones de responsabilidad administrativa, son adoptadas de forma autónoma e independiente, conforme a los medios probatorios que obren en el sumario y a la libre interpretación que realice el operador administrativo a los preceptos legales.

Respetuosamente,

Mayor **LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA**
Director Dirección de Control de Investigaciones del Ejército Nacional

Elaboró y Proyectó: ST. Jimena Lizcano Gutiérrez
Oficial Doctrina DICOI

Revisó y Aprobó: MY. Luis Alfredo Vásquez Rueda
Director DICOI



HEROES BICENTENARIOS
EJCA
AVANZANDO POR COLOMBIA
Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 - 25 CAN Piso 2 - Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono - 4261496 Ext. 3801
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO



CONCEPTOS ABRIL DE 2019

ABRIL DE 2019



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO COMANDANTE GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCIÓN DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191079479983**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

Bogotá D.C., 2 de abril de 2019

Señor Coronel
HENRY MAURICIO LOPEZ CANO
Comandante Brigada de Instrucción, Entrenamiento y Reentrenamiento (E)
Fuerte Militar Tolemaida
Nilo (Cundinamarca)

Asunto: Respuesta Oficio No. 0650 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-CEDOC-BRIER-CJM-15 – solicitud concepto

Respetuosamente me dirijo a mi Coronel con el objeto de emitir respuesta al oficio del asunto por medio del cual solicita concepto *“respecto de las competencias en materia disciplinarias que han surgido a raíz de las órdenes impartidas por el Comando Superior respecto de la agregación temporal y seguidamente dentro de las 50 órdenes del señor Comandante del Ejército, destinar como orgánicos éstos BITER a las Unidades Operativas Menores.”*

Sobre el particular es oportuno manifestar que esta Dirección conectora de la situación operacional de los Batallones de Instrucción, Entrenamiento y Reentrenamiento, así como de las órdenes emitidas por el Señor General Comandante del Ejército Nacional, el Señor Mayor General Jefe de Estado Mayor Generador de Fuerza y el Señor Brigadier General Comandante del Comando de Educación y Doctrina del Ejército, en ejercicio de su **“MISIÓN”** y **“CAPACIDADES”** según lo dispuesto en la Directiva Permanente No. 01013 de 2016 expedida por el Comando del Ejército Nacional y la Tabla de Organización y Equipo TOE No. 214016/2016¹, relacionadas con el direccionamiento en materia disciplinaria y administrativa, mediante oficio No. 20191079292183 MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1 calendado 26 de marzo de 2019 de asunto *“De la competencia Disciplinaria y*

¹ *Toe No. 214016/2016 “Misión: Dirigir aspectos en materia disciplinaria y administrativa, con el fin de unificar criterios de interpretación en todos los niveles de la Fuerza y hacer seguimiento a las investigaciones disciplinarias y administrativas del Ejército Nacional, a fin de afianzar lineamientos al interior de la Institución.”*



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Haga clic aquí para escribir texto.

Pag 2 de 2



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191079479983**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

Administrativa que se deriva de la agregación operacional de los Batallones de Instrucción, Entrenamiento y Reentrenamiento (BITER) y del Control y Seguimiento sobre estos procedimientos, emitió el concepto jurídico correspondiente.

En consecuencia, se emite copia de mencionada comunicación oficial en la que se absolvieron las dudas planteadas no solo en materia disciplinaria, sino también de responsabilidad administrativa por daño y pérdida de bienes al servicio de la Fuerza y del control administrativo, tanto de las unidades agregadas, como de la Brigada de Instrucción y Entrenamiento.

Respetuosamente,

Mayor **LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA**
Director de la Dirección de Control de Investigaciones

Anexo: Uno (cuatro (04) folios)

Elaboró: CT. Angélica María Patiño Zuluaga
Oficial Doctrina DICOI

Revisó: CT. Angélica María Patiño Zuluaga
Oficial Doctrina DICOI

Vo.bo. MY. Luis Alfredo Vásquez Rueda
Director DICOI

HEROES BICENTENARIO
EJCA
AVANZANDO POR COLOMBIA
Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



CONCEPTOS MAYO DE 2019



MAYO DE 2019

RESTRINGIDO



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO COMANDANTE GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCIÓN DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/ MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

Bogotá D.C., 17 de Mayo de 2019

Señor Coronel

SAMIR YESID URAZAN GARCIA**Jefe Centro Administrativo y Contable del Ejército Nacional**

Carrera 50 No. 18-92, Barrio Puente Aranda

Bogotá D.C.-

Asunto: Respuesta solicitud “Concepto Jurídico”.

En atenta respuesta a lo solicitado por mi Coronel mediante Oficio No. 20194369540573/MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COLOG-DIADQ-CADCO-15.1 de fecha 04 de abril de 2019, recibido en esta Dirección el día 30 de abril del corriente año, mediante el cual se solicita la expedición de un “**Concepto Jurídico**” respecto de la “**Competencia a Prevención, Competencia para Faltas Leves y Diligencias de Verificación Previa**”, que pueda recaer sobre el Centro Administrativo y Contable del Ejército (CADCO) y las Centrales Administrativas y Contables Regionales y Especializadas (CENAC); con toda atención me permito presentar las siguientes consideraciones fácticas y jurídicas al respecto; veamos:

I. PROBLEMA JURÍDICO

De la solicitud librada por el Centro Administrativo y Contable del Ejército (CADCO), se extraen los siguientes problemas jurídicos:

“(…)

- I. *¿El Centro Administrativo y Contable del Ejército Nacional, puede dar inicio a Indagaciones, con fundamento en el artículo 110 de la Ley 1862 de 2017?*



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO

RESTRINGIDO

Pág. 2 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

2. ¿El Centro Administrativo y Contable del Ejército Nacional, y las Centrales Administrativas y Contables Regionales y Especializadas, tienen competencia disciplinaria, conforme a lo dispuesto en el artículo 102 literal c) de la Ley 1862 de 2017, para faltas de tercer grado “leves” en procedimiento especial?
3. ¿El Centro Administrativo y Contable del Ejército Nacional, y las Centrales Administrativas y Contables Regionales y Especializadas, pueden iniciar diligencias previas y tiene la competencia para proferir auto inhibitorio, según lo dispuesto en el artículo 137, parágrafo 3° de la Ley 1862 de 2017?

(...).”

II. ASPECTOS GENERALES SOBRE LA COMPETENCIA

Sea pertinente señalar antes de entrar a debatir el tema objeto de estudio, que la **“COMPETENCIA”** desde el ámbito de lo jurídico, es la medida o porción en que la ley atribuye la potestad de administrar justicia de la cual es titular el Estado, asignándola a los distintas autoridades judiciales y administrativas para conocer de determinados asuntos, de acuerdo con varios **“Factores”** previstos para ello como son: **El Objetivo**, determinado por la materia o cuanto del litigio; **El Subjetivo**, al que se acude si se tiene en cuenta la calidad o fuero especial de quienes intervienen en el proceso; **El Territorial** cuando el elemento determinante es el lugar donde ha de tramitarse; el de **Conexión**, cuando en razón de la acumulación de una pretensión a otra, entre las que existe conexión, un juez que no es competente para conocer de ella puede llegar a serlo, por ser competente de la otra; y **El Funcional**, que atiende al origen y a la naturaleza de la función que el juez desempeña en un caso determinado, aspecto acerca del cual la Corte ha reiterado que, *“(…) atiende a una distribución del trabajo jurisdiccional en consideración al grado y a la etapa de desarrollo del proceso. Por virtud de lo primero, la distribución consulta la organización judicial con miras a definir a quien corresponde el primer conocimiento del proceso, y de ahí los sucesivos, es decir, alude a una distribución vertical del conocimiento del proceso, naciendo así la distinción entre el juez a quo y el ad-quem. El segundo aspecto lo explican los principios procesales, como los de impugnación y la doble instancia, por cuanto ellos*



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO

RESTRINGIDO

Pág. 3 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

dan margen a fases más avanzadas en el desenvolvimiento del proceso, como son la segunda instancia o el grado jurisdiccional de consulta. (...)” (C.S.J. de 11 de Agosto de 1998, Exp. 7401).

En estas condiciones, **la competencia emana de preceptos de rango constitucional, legal y reglamentario y no de la voluntad del órgano en cuestión o de los propios administrados**. La administración, únicamente está facultada para intervenir en los eventos previstos en el orden jurídico, por tanto, los servidores públicos tan solo pueden hacer lo que en forma manifiesta y explícita les permita la Constitución y la ley, de allí que se considere que la incompetencia es la regla y la competencia la excepción. (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, No. de Rad.: 12855/99).

De tal manera que la competencia debe tener las siguientes calidades: **legalidad**, pues debe ser fijada por la ley; **imperatividad**, lo que significa que no es derogable por la voluntad de las partes; **inmodificabilidad**, por que no se puede variar en el curso de un proceso (*perpetuatio jurisdictionis*); la **indelegabilidad**, ya que no puede ser delegada por quien la detenta; y es de **orden público** puesto que se funda en principios de interés general. (Corte Constitucional. Sent. 111/2000. M.R Alvaro Tafur Galvis).

Por ello fue que el legislador contempló dentro de los principios Constitucionales que estructuran la actuación disciplinaria y administrativa castrense, lo siguiente: *“(…) El destinatario de este código deberá ser investigado y juzgado por las autoridades señaladas en la presente ley (...)*”¹ y *“(…) El destinatario de la actuación administrativa será procesado conforme a las leyes sustantivas y procesales preexistentes al acto que se le atribuya, ante funcionario competente previamente establecido y observando la plenitud de las formas del procedimiento regulado en la Constitución Política y en esta ley. (...)*”².

Ahora bien, si analizamos con detenimiento un aspecto determinante del que trata el tema en estudio, como lo es la **“COMPETENCIA EN MATERIA DISCIPLINARIA EN LAS FUERZAS MILITARES”**, se puede colegir con claridad que la clasificación y distribución de ésta en la organización

¹ Artículo 45° Ley 1862/2017 – Juez Natural.

² Artículo 5° Ley 1476/2011 – Debido Proceso



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO



RESTRINGIDO

Pág. 4 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

castrense, fue clara y precisa, al punto que se determinaron y discriminaron las autoridades que ejercen dicha potestad, tal como lo señalan los **artículos del 91° al 113° de la Ley 1862 de 2017**; de los que se extractará y pasará a estudiar detenidamente solo aquellos que sobre el tema hagan referencia, lo anterior con el fin de unificar criterios y evitar las indebidas interpretaciones que hasta la fecha se han venido discutiendo al interior de las Fuerzas Militares - Ejército Nacional; veamos:

- A. El Régimen Disciplinario** Castrense vigente define la **“Atribución Disciplinaria”** como: *“(…) La facultad para investigar y sancionar que tienen los competentes según lo previsto en este código. (…)”*³. De la misma manera, dispone quienes son las autoridades que ostentan dichas atribuciones al señalar que, *“(…) las atribuciones y facultades disciplinarias se ejercerán por el Presidente de la República, el Ministro de Defensa Nacional, los Oficiales de las Fuerzas Militares en servicio activo y los Suboficiales en los términos previstos en la presente ley. (…)”*⁴ (Subrayado fuera de texto). De lo anterior se colige con claridad, que **al interior de las Fuerzas Militares todos los señores Oficiales y suboficiales sin distinción de su grado o de su cargo, ostentan atribuciones en materia disciplinaria**, razón por la cual están facultados legalmente para conocer de cualquier hecho constitutivo de falta disciplinaria; claro está, siempre y cuando cumplan con los demás requisitos que dispone la ley para el reconocimiento de dichas facultades.

Lo anterior bajo el entendido que pese a que todos los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares ostentan atribuciones disciplinarias, no todos cumplen con los requisitos dimanados del artículo 102° de la Ley 1862 de 2017 que los inviste de competencia para investigar y sancionar a través de una actuación disciplinaria, de allí que sea necesario articular lo dispuesto en el artículo 91° y 94°, con lo señalado por el 102° para de contera aseverar que funcionarios tendrán facultades disciplinarias en razón de la atribución y competencia.

³ Artículo 91° Ley 1862/2017 – Noción.

⁴ Artículo 94° Ley 1862/2017 – Atribución General de Competencia.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO

RESTRINGIDO

Pág. 5 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

Ahora bien, el actual Régimen Disciplinario Militar contenido en Ley 1862 de 2017, se generó una estratificación de los superiores por **“Grados Disciplinarios”** y estableció las atribuciones que en cada caso tendrían; fue así como se constituyeron los grados disciplinarios de **“Primero”**, **“Segundo”** y **“Tercer”** grado, los cuales a su vez obedecen a una clasificación de las **“Faltas Disciplinarias”**, pues cada grado se asoció a una clase de falta a saber: *(Artículo 92° Ley 1862 de 2017)*

- ✓ **Primer Grado:** Autoridades con atribuciones y competencia disciplinaria sobre **Faltas Gravísimas**.
- ✓ **Segundo Grado:** Autoridades con atribuciones y competencia disciplinaria sobre **Faltas Graves**.
- ✓ **Tercer Grado:** Autoridades con atribuciones y competencia disciplinaria sobre **Faltas Leves**.

- B.** Por su parte, el **Régimen Administrativo** Castrense vigente señala frente a este mismo aspecto, que para determinar a una autoridad competente se debe tener en cuenta dos (2) aspectos, la Unidad o Dependencia donde se encuentre en **“Inventario”** el bien(es) objeto de investigación y la **“Cuantía”** del daño o pérdida⁵; desligándose de ésta última para el caso concreto del Ejército Nacional, una serie de autoridades militares competentes que se determinan según la **“Cuantía”** del daño o pérdida y el **“Cargo”** que ostentan. *(Ver artículo 21° de la Ley 1476 de 2011).*

Para efectos de la citada Ley, la **“COMPETENCIA”** se determinará con fundamento en el **“factor objetivo”**, teniendo en cuenta la **“cuantía”** del daño o la pérdida del bien, y la Unidad o dependencia donde se encuentre en **“inventario”** el bien o tenga la administración del mismo; dejando claro desde ya, que la **“ATRIBUCIÓN”** la ostenta quien desempeñe el **“CARGO”** en quien se radicó la competencia, esto quiere decir, que puede ser desplegada por autoridad militar o civil que para tal efecto ostente alguno de los cargos que a bien describió la Ley en cada caso.

⁵ Artículo 19° Ley 1862/2017 – Factores que Determinan la Competencia.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO



RESTRINGIDO

Pág. 6 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

III. CONSIDERACIONES FÁCTICAS Y JURÍDICAS DE LA DICOI

Una vez hechas las precisiones anteriores que permiten dar claridad respecto a los elementos y conceptos que en materia Disciplinaria y Administrativa han de tenerse en cuenta para abordar temas que coincidan en la “**Competencia**”, será pertinente entonces entrar a desarrollar los postulados jurídicos que estima convenientes esta Dirección respecto a los cuestionamientos planteados, así:

A. Respecto a la “COMPETENCIA A PREVENCIÓN”

Sobre el particular, es oportuno señalar que en adelante se analizará esta específica competencia de manera conjunta en materia Disciplinaria y Administrativa, precisando cual es la esencia de la “**Competencia a Prevención**”, es decir, para que sirve, cuando aplica, cuáles son sus efectos, etc.; y en ese entendido, es imperioso desagregar el contenido normativo consagrado en el artículo 110° de la Ley 1862 de 2017 y artículo 20° de la Ley 1476 de 2011, lo anterior con el objeto de exponer de forma más clara cómo opera esta variación de la competencia, que sea por demás advertir desde ya, se erige como una modalidad “**EXCEPCIONAL**”, respecto a las “**Reglas Generales y Especiales**” de Competencia contempladas en los artículos 102° y ss. de la Ley 1862 de 2017 y 21° de la Ley 1476 de 2011.

1. En materia Disciplinaria

En primera medida, es oportuno traer a colación lo que la norma jurídica que rige esta clase de actuaciones castrense (*Ley 1862 de 2017*), señaló al respecto de la “**COMPETENCIA A PREVENCIÓN**”, veamos:

“(…) Artículo 110°. Competencia a Prevención. El operador con atribuciones disciplinarias que tenga conocimiento de la posible ocurrencia de una conducta que pueda ser constitutiva de falta, podrá adelantar transitoriamente la indagación preliminar en los términos previstos en la presente Ley y remitir en cualquier momento las diligencias practicadas al que en definitiva deba conocer de la misma, con el fin que continúe con el trámite correspondiente. En ningún caso podrá citar a audiencia o emitir decisión de archivo. (…).” (Negrilla y subrayado fuera de texto).



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicio1@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO

RESTRINGIDO

Pág. 7 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

Haciendo un análisis de la norma antes descrita, es imperioso señalar que la intención del legislador cuando reconoció dicha facultad fue la de salvaguardar la acción Disciplinaria, en el sentido de habilitar a aquel Funcionario con “**Atribución Disciplinaria**” que tuvo primigeniamente conocimiento de un hecho, para que dé inicio a la misma; no siendo un imperativo legal, sino una facultad discrecional amparada en los presupuestos de la “**Competencia**”, pues la norma en cita indica claramente que dicho funcionario “**Podrá**” adelantar la acción Disciplinaria hasta tanto tenga conocimiento de quien en definitiva deba conocer; situación que refuerza la teoría del carácter “**EXCEPCIONAL**” de esta clase de competencia y que nos lleva a inferir un primer elemento determinante para su aplicación, como lo es la “**INQUIETUD o DUDA**” respecto de quien debe adelantar las diligencias disciplinarias cuando no es claro deducir cual es la autoridad que deba avocar el conocimiento de los hechos.

En este mismo orden de ideas, del análisis del texto normativo se deduce un segundo elemento para la aplicación de esta clase de competencia, y es el concerniente a la condición especial que debe ostentar el Funcionario que pretenda aplicarla, pues si bien es cierto la Ley solo hace referencia a que dicho funcionario debe tener “**Atribución Disciplinaria**”, entendida ésta como “(…) *La facultad para investigar y sancionar que tienen los competentes según lo previsto en este código. (…)*”⁶, no menos cierto es el hecho que ésta trae intrínseca la exigencia de que aquellos Funcionarios sean “**Competentes**”, es decir, que tengan la capacidad de actuar legítimamente dentro de determinados asuntos, ya sea en razón a la competencia que le confiera el “**Cargo**” que ostente dentro de la organización (*Ej.: Comandante, Director, Segundo Comandante, Jefe de Estado Mayor, Ejecutivo, Subdirector, etc.*), o el “**Grado**” (*Ej.: Mayor en el Cuartel General y Capitán en las Unidades Militares*); pues es un hecho cierto que la “**Competencia Disciplinaria**” en el Ejército Nacional, la fijó la ley en los “**CARGOS**” de las autoridades a las cuales les reconoció atribución, y solo en una situación especial, como es el caso las “**Faltas Leves**”, se estableció en el “**GRADO**”.

⁶ Artículo 91° Ley 1862/2017 – Noción.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicio1@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO



RESTRINGIDO

Pág. 8 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

Así las cosas, es dable advertir que el solo hecho de contar con “Atribución Disciplinaria” bajo los criterios de lo dispuesto en el artículo 94^{o7} de la Ley 1862 de 2017, no es por sí mismo un habilitante para poder dar paso a la actuación disciplinaria, pues ella no puede leerse de manera autónoma desconociendo lo dispuesto por el artículo 91° del mismo plexo normativo. En el mismo sentido, es pertinente resaltar que no habría cabida a su aplicación, pues solo tendría lugar a seguir el precepto normativo del artículo 138° “**Obligatoriedad de la Acción Disciplinaria**”⁸, y en consecuencia, deberá remitir la noticia disciplinaria a quien por mandato legal se le atribuyó la responsabilidad de conocerla, so pena de incurrir en vicios de nulidad⁹ que podrían afectar el desarrollo de las actuaciones, toda vez que la “**Competencia**” tiene carácter Constitucional y legal.

Así las cosas, y como quiera que la Ley 1862 de 2017 identificó e individualizó claramente para el caso del Ejército Nacional, cuáles serían los “**Cargos**” de las autoridades que representarían la competencia en “**Primera**” y “**Segunda**” Instancia, así como las “**Indagaciones Disciplinarias**”, a parte de algunos casos de “**Competencia Especial**”, el ignorar de manera flagrante y arbitraria tal determinación legal, conllevaría al eventual desconocimiento de principios constitucionales que fundamentan el derecho Disciplinario y por ende el Código Disciplinario Militar, tales como el de **Legalidad, Juez Natural, Formas Propias de cada Juicio**; todas ellas integrantes del “**DEBIDO PROCESO**” como derecho fundamental consagrado en la Constitución Política de Colombia; sin apartarnos de vicios de nulidad que podrían imprimirse a la actuación disciplinaria en razón de la causal

⁷ Artículo 94° Ley 1862/2017. **Atribución General de Competencia.** Las atribuciones y facultades disciplinarias se ejercerán por el Presidente de la República, el Ministro de Defensa Nacional y los oficiales de las Fuerzas Militares en servicio activo y los suboficiales en los términos previstos en la presente ley. (...)”.

⁸ Artículo 19° Ley 1862/2017. **Obligatoriedad de la Acción Disciplinaria.** Cuando se tenga conocimiento de un hecho constitutivo de posible falta disciplinaria, **el competente** iniciará sin demora injustificada la acción correspondiente. **Si no lo fuere o diere lugar a una acción diversa, informará a la autoridad competente, adjuntando las pruebas de que disponga.** (Negrilla y subrayado fuera de texto).

⁹ Artículo 226° Ley 1862/2017. **Causales de Nulidad.** Son causales de nulidad las siguientes:

1. **La falta de competencia del funcionario.**
2. La existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso.
3. La violación del derecho de defensa.
4. Violación al principio de la jerarquía. (Negrilla y subrayado fuera de texto).



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO

RESTRINGIDO

Pág. 9 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

primera¹⁰ dispuesta en el artículo 266° de la Ley 1862 de 2017, la cual sea del caso mencionar, deberá analizarse de acuerdo a los presupuestos consagrados en el artículo 230^{o11} ibidem que contienen los principios que orientan la declaratoria de nulidad; no sin antes dejar claro que respecto al material probatorio recaudado conforme a los “Principios y Criterios Probatorios” dispuestos en el artículo 180^{o12} ibidem, éstas conservaran su plena validez y sólo aquellas que fueron recaudadas sin el lleno de las formalidades sustanciales se tendrán como “Inexistentes”¹³.

De tal forma que, no es viable pasar por alto que el plexo normativo dispuso contenidos legales que dan validez a este tipo de actuaciones¹⁴, previendo que de manera residual se presentarán, pero no con el ánimo de habilitar a cualquier Funcionario con atribuciones disciplinarias y competencia, a que a su parecer, iniciara acciones fundado en la validez de aquellas, pues se desconocería abiertamente las garantías constitucionales fundantes del debido proceso como ya se mencionó. En contraposición, lo que se pretende es dotar de legalidad un proceso que se inició por un Funcionario que desconocía quién era

¹⁰ Artículo 226° Ley 1862/2017. **Causales de Nulidad.** Son causales de nulidad las siguientes:

1. La falta de competencia del funcionario. (...).

¹¹ Artículo 230° Ley 1862/2017. **Principios que Orientan la Declaratoria de las Nulidades y su Convalidación.** Son principios que orientan la declaratoria de las nulidades y su convalidación:

1. No se declarará la nulidad de un acto cuando cumpla la finalidad para la cual estaba destinado, siempre que no se viole el derecho a la defensa.
2. Quien alegue la nulidad debe demostrar que la irregularidad sustancial afecta garantías de los sujetos procesales, o desconoce los principios fundamentales del debido proceso.
3. No puede invocarse la nulidad el sujeto procesal que haya coadyuvado con su conducta a la ejecución del acto irregular, salvo que se trate de la falta de defensa.
4. Los actos irregulares pueden convalidarse por el consentimiento del perjudicado, siempre que se observen las garantías constitucionales.
5. Sólo puede decretarse cuando no exista otro medio procesal para subsanar la irregularidad sustancial.
6. No podrá decretarse nulidad por causal distinta a las señaladas en este capítulo.

¹² Artículo 180° Ley 1862/2017. **Principios y criterios probatorios.** La actividad probatoria se rige por los principios de legalidad, publicidad, concentración, inmediación y contradicción y su decreto obedecerá a los criterios de eficacia, pertinencia, conducencia, razonabilidad y utilidad. Serán inadmitidas las pruebas que no se ajusten a estos principios y criterios.

¹³ Artículo 187° Ley 1862/2017. **Inexistencia de la prueba.** La prueba recaudada sin el lleno de las formalidades sustanciales se tendrá como inexistente.

¹⁴ Artículo 108° Ley 1862/2017. **Validez de la Actuación en Traslado de Competencia.** La investigación ordenada y adelantada legalmente por un operador con atribuciones disciplinarias conservará todo su valor, cualquiera que sea el que en definitiva deba fallar la misma.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO



RESTRINGIDO

Pág. 10 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

el competente, y quien en procura de dar celeridad a la acción, de preservar elementos importantes y determinantes para el desarrollo de las actuaciones, así como de evitar una dilación injustificada en los términos (*Caducidad o Prescripción*), o de no incurrir en una denegación de justicia, se vio en la obligación legal de dar inicio a la actuación; en este sentido, la Ley le permite a este Funcionario actuar, pero así mismo, le impone el deber legal que una vez se identifique el funcionario competente del asunto, sin demora alguna, le remita el expediente para que continúe desarrollando lo que en derecho corresponda.

Por último, es oportuno señalar que si bien la norma en estudio no dispuso un término perentorio para el ejercicio de esta clase de competencia, es de entenderse que una vez cumplido los criterios analizados con anterioridad, el Funcionario que inicie la actuación disciplinaria con fundamento en la competencia a prevención, tendrá el término máximo dispuesto por la Ley para el trámite de la Indagación Disciplinaria, el cual corresponde a **seis (6) meses**, restringido aún más hasta tanto tenga conocimiento de la autoridad que en definida sea la llamada a conocer, conforme a las disposiciones que para la competencia consagro la Ley 1862 de 2017.

En consecuencia, se debe entender entonces que la **Competencia a Prevención** desde el orden Disciplinario obedecerá a una figura excepcional, como bien se indicó con antelación, de la cual se hará uso cuando no sea posible establecer de manera clara, concreta y oportuna la autoridad con competencia para investigar el hecho conocido, en caso contrario, se estarían contraviniendo calidades esenciales que componen el concepto de la competencia, como lo son la **Legalidad**, **Imperatividad**, **Inmodificabilidad**, y la **Indelegabilidad**¹⁵, definidas en el acápite **"D. CONCEPTUALIZACIÓN, FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y ASPECTOS GENERALES A TENER EN CUENTA SOBRE LA COMPETENCIA"**.

¹⁵ Corte Constitucional. Sent. 111/2000. M.R. Alvaro Tafur Galvis.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO

RESTRINGIDO

Pág. 11 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

2. En materia Administrativa.

Una vez claros respecto a cómo opera el fenómeno de la **"Competencia a Prevención"** en materia Disciplinaria, será preciso continuar con este análisis pero ahora en materia Administrativa, para lo cual será pertinente traer a colación lo que la Ley 1476 de 2011 en su artículo 20° dispuso para tal fin:

"(...) Artículo 20°. Competencia a Prevención. La autoridad con atribuciones administrativas del lugar donde se presente la pérdida o daño del bien, ordenará la investigación correspondiente y remitirá las diligencias practicadas dentro de los quince (15) días siguientes para que el funcionario competente continúe con el trámite. (...)". (Negrilla y subrayado fuera de texto).

A la luz de esta disposición normativa, será oportuno desagregar los elementos que componen la aplicación de esta clase de competencia en materia Administrativa, los cuales serán extractados de la descripción normativa en mención, en tal sentido, encontramos como un primer elemento a tener en cuenta, el concerniente a la condición especial que debe ostentar el Funcionario que pretende aplicarla, pues si bien es cierto la Ley solo hace referencia a que dicho funcionario debe tener **"Atribución"**, entendida ésta como *"(...) Aquella que ostenta quien desempeñe el cargo en quien se radicó la competencia para adelantar la actuación. (...)";* no menos cierto es el hecho que ésta trae intrínseca la exigencia de que aquellos Funcionarios en razón a su **"Cargo"** (Ej.: Comandantes, Directores de Dirección, Jefes de Estado Mayor, Ejecutivos y Segundos Comandantes, etc.), ostenten **"Competencia"** conforme a los postulados dispuestos en el artículo 21° ibídem; es decir, que tengan la capacidad de intervenir legítimamente dentro de determinados asuntos, con fundamento en el **"Factor Objetivo"**, como lo es la **"Cuantía"** del daño o la pérdida del bien(es), y la Unidad o dependencia donde se encuentre en **"Inventario"** el bien(es) o tenga la administración del mismo.

En conclusión, hay que dejar claro desde ya que la **"Atribución"** la ostenta quien desempeñe el **"Cargo"** en quien se radicó la competencia Administrativa, esto quiere decir, que puede ser



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO



RESTRINGIDO

Pág. 12 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

desplegada por autoridad militar o civil, que para tal efecto ostente alguno de los cargos que a bien describió la Ley en cada caso en particular.

Dicho lo anterior, podemos entrar a enunciar un segundo elemento importante que compone dicha competencia, como lo es el “**Factor Territorial**”, pues el cuerpo normativo en estudio exige que **quien pretenda dar inicio a la actuación administrativa, sea el Funcionario del lugar donde se presente la pérdida o daño del bien(es)**, esto es, solo aquel que ostentando atribución Administrativa y siendo competente para tal fin, conozca dentro de su jurisdicción de la ocurrencia de un hecho constitutivo del inicio de actuación Administrativa; es así, como en esta materia **la inmediatez de la acción tendiente a la preservación del erario público se erige como factor determinante para tal fin.**

Por otro lado, y a diferencia de lo dispuesto en materia Disciplinaria, cuando se exige que se presente **Duda** respecto a quien deba adelantar o conocer de la actuación, encontramos en materia Administrativa el tercer elemento a tener en cuenta respecto a la competencia en estudio, correspondiente al “**DEBER legal de dar inicio a la investigación**” que impone el artículo 20° ibídem al Funcionario componente del lugar de ocurrencia del hecho, indistintamente se conozca o no de ante mano el Funcionario sobre el cual recae la competencia definitiva para conocer.

Por último, encontramos el elemento final a tener en cuenta en este tipo de competencia, correspondiente a un elemento **temporal** que establece la norma, y el cual obedece a la obligación de **remitir** las diligencias practicadas por el Funcionario que conoció primariamente de la actuación Administrativa “**dentro de los quince (15) días siguientes**”, lo anterior con el fin de que el operador administrativo sobre el cual recae en definitiva la competencia legal, continúe con el trámite correspondiente.

En consecuencia, es preciso advertir que la competencia a prevención en materia administrativa obedece a un “**Deber Legal**” que tiene el Funcionario con atribución y competencia del lugar donde se presenta



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO

RESTRINGIDO

Pág. 13 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

el hecho constitutivo de daño o pérdida, en virtud de principios procesales como el de celeridad, de dar inicio a la actuación administrativa, con el fin de procurar la protección de los bienes de propiedad o al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, pero para este caso en particular, del Ejército Nacional; todo lo anterior sin desconocer claro está, la existencia del “**Juez Natural**” de esta acción, de tal manera que el legislador restringió en el tiempo dicha competencia excepcional, al señalar que a más tardar dentro de los quince (15) días siguientes, deberá enviar las actuaciones a quien conforme a la Ley deba conocer en definitiva, con lo que se procura restablecer al investigado los principios dispuestos en el precepto constitucional del Debido Proceso.

B. Respecto a la “COMPETENCIA PARA CONOCER DE FALTAS LEVES”.

Frente a la competencia para adelantar procesos Disciplinarios por Procedimiento Especial para Faltas Leves, es preciso recordar que de conformidad a lo dispuesto en el literal “C” del artículo 102° de la Ley 1862 de 2017, la competencia para conocer de éstas está determinada por el requisito de jerarquía “**GRADO**”, que no se observa para la competencia en faltas gravísimas y graves, pues ésta se dispuso en razón al “**Cargo**”, de tal suerte que dispone el texto en verificación, que en el Cuartel General para determinar la competencia debe cumplirse con requisitos como ser: (I) el **Oficial** que sea (II) **superior jerárquico** y **funcional inmediato** dentro de la (III) **línea de dependencia** del presunto investigado, y que ostente como mínimo el grado de (IV) **Mayor**. En lo que respecta a Unidades militares, los requisitos que determinan la competencia es que el funcionario (I) **Oficial** (II) **superior jerárquico** y **funcional inmediato** dentro de la (III) **línea de dependencia** del presunto investigado sea como mínimo de grado (IV) **Capitán**; disposición normativa que a su tenor literal, consagra:

“(…) Artículo 102° Ley 1862/2017. Competencias Disciplinarias en el Ejército Nacional.

c) De Tercer Grado - Faltas Leves.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO



RESTRINGIDO

Pág. 14 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

Es competente para fallar en primera instancia dentro de los procesos disciplinarios que se adelanten por falta leve en contra de Oficiales, Suboficiales o Soldados, el Oficial que sea superior jerárquico y funcional inmediato dentro de la línea de dependencia del presunto investigado, que ostente como mínimo el grado de Mayor para el caso del Cuartel General. En las Unidades Militares esta atribución la tendrá el Oficial que ostente como mínimo el grado de Capitán. La segunda instancia corresponderá al operador con atribuciones disciplinarias inmediato en línea de dependencia jerárquica y funcional de quien profirió el fallo de primera instancia. (...). (Negrilla y subrayado fuera de texto).

De la lectura del artículo en cita, se deduce en forma clara y lógica que la Ley 1862 de 2017, dispuso para conocer en **“Primera Instancia”** dentro de los procesos Disciplinarios que se adelanten por Procedimiento Especial para Falta Leve en contra de Oficiales, Suboficiales o Soldados, la confluencia de ciertos elementos, a saber, como lo son: **1. Atribución Disciplinaria, 2. Competencia, 3. Dependencia (Orgánica y Funcional), 4. Subordinación, 5. Inmediatez en el Mando, y 6. Jerarquía en razón del Grado;** todo lo anterior con observancia irrestricta en cuanto al respeto del **“Principio de Jerarquía”**.

De lo anterior, se puede concluir que es estrictamente necesario la concurrencia y cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos dispuestos en el texto normativo, para que un funcionario pueda disponer del inicio de la actuación disciplinaria por la presunta comisión de una Falta Leve, so pena de configurarse una causal de nulidad absoluta y por consiguiente insanable por falta de competencia, en razón de la causal primera¹⁶ dispuesta en el artículo 266° de la Ley 1862 de 2017, lo que deviene en las consecuencias jurídicas advertidas en el acápite de la competencia a prevención.

Igualmente, es importante precisar que para dar inicio al Procedimiento Especial para Faltas Leves, si bien la Ley no exige el inicio de la actuación con la apertura de una Indagación Disciplinaria, si puede resultar necesario su apertura, y en tal sentido, deberá ser iniciada por el Funcionario

¹⁶ Artículo 226° Ley 1862/2017. Causales de Nulidad. Son causales de nulidad las siguientes:

1. La falta de competencia del funcionario. (...).



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO

RESTRINGIDO

Pág. 15 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

Competente acorde a las disposiciones administrativas y legales vigentes, esto es, conforme a lo dispuesto en el artículo 102°, parágrafo 1 de la Ley 1862 de 2017; ya si del resultado de la Indagación Disciplinaria se observa o concluye la presunta incursión en una Falta Leve, podrá el Funcionario competente conforme a los mandatos legales enunciados, remitirla por competencia, a fin que se adelante el Procedimiento Especial para este tipo de faltas, establecido en el artículo 246° ibidem.

Contrario a ello, si se advierte de la sola noticia disciplinaria aspectos tales como: 1) El presunto investigado, 2) La presunta falta a investigar, y 3) Que la Falta puede catalogarse como Falta Leve; es viable que el funcionario que cumpla con los requisitos determinantes para esta competencia, de inmediatamente inicio al procedimiento descrito en el artículo en estudio.

En conclusión, los Funcionarios orgánicos de CADCO y los distintos CENAC, siempre que cumplan con los requisitos enunciados en el presente acápite, serán competentes para conocer y adelantar Procedimientos Especiales para Faltas Leves, cuando de la noticia disciplinaria no sea necesario el adelantamiento de Indagación Disciplinaria, pues en esta eventualidad no existiría Funcionario competente orgánico en estas dependencias militares, y debería darse trámite ante la actual Dirección de Adquisiciones del Ejército, que es quien cumple con los mandamientos legales, veamos:

“(…) Artículo 102° Ley 1862/2017. Competencias Disciplinarias en el Ejército Nacional. (...)

“(…) Parágrafo 1° En el Cuartel General del Ejército, las Indagaciones Preliminares sin distinción de la clase de falta o funcionario a investigar, aun en los casos en que estén o no identificados e individualizados estos dos aspectos, serán de competencia del Comandante de Fuerza, Segundo Comandante, Inspector General y Jefe de Estado Mayor, Jefe de Departamento, Inspector Delegado, Ayudante General, Comandantes de Comando y Director de Dirección. Para determinar el operador con atribuciones disciplinarias competente que asuma el conocimiento de los hechos, se tendrán en cuenta la línea de dependencia jerárquica y funcional inmediata del presunto investigado para la fecha de ocurrencia de los hechos. (...). (Negrilla y subrayado fuera de texto).



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO



RESTRINGIDO

Pág. 16 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

C. Respecto a las “DILIGENCIAS DE VERIFICACIÓN PREVIAS”.

En primera medida es importante resaltar que la ley Disciplinaria en aras de evitar desgastes de la administración pública, representados por el adelantamiento de procesos engorrosos e inocuos que no conllevan a ningún resultado, previó la posibilidad de que las autoridades con “**ATRIBUCIONES**” en materia Disciplinaria en las Fuerzas Militares – Ejército Nacional, puedan evaluar acuciosamente de manera previa, los hechos que lleguen a su conocimiento, bien sea de manera “**Oficiosa**” o a través de “**Informes**”, “**Quejas**” o “**Denuncias**”, con el fin de determinar la viabilidad de “**Dar Inicio**” a las acciones Disciplinarias correspondientes, o en su lugar “**Inhibirse**” de lo anterior.

Conforme a los postulados desarrollados por la Ley 1862 de 2017, encontramos que el parágrafo 3° del artículo 137°, describió de forma clara el trámite de las “**Diligencias de Verificación**”, así:

*“(…) Artículo 137° Ley 1862/2017. **Noticia Disciplinaria e Iniciación Oficiosa.** Todo servidor público que por cualquier medio conozca de la comisión de una falta disciplinaria **tendrá el deber de ponerlo en conocimiento del superior de la respectiva unidad so pena de responder disciplinariamente.** La acción disciplinaria se podrá iniciar de oficio, por queja o información presentada por cualquier persona o medio que acredite sumariamente la veracidad de los hechos denunciados. (…)*

*Parágrafo 3°. **El funcionario con atribución disciplinaria** podrá adelantar diligencias de verificación, **previas a tomar la decisión de dar inicio o no a la acción disciplinaria,** con el propósito de establecer su procedibilidad, de lo contrario se inhibirá. Durante las labores de verificación no podrán practicarse pruebas. (…)*. (Negrilla y subrayado fuera de texto).

De la lectura pronta y apresurada del artículo referido, se podría asumir que cualquier Oficial o Suboficial como Funcionarios con Atribuciones Disciplinarias¹⁷ podrían adelantar diligencias de verificación, pues el artículo

¹⁷ Artículo 94° Ley 1862/2019. **Atribución General de Competencia.** Las atribuciones y facultades disciplinarias se ejercerán por el Presidente de la República, el Ministro de Defensa Nacional y los oficiales de las Fuerzas Militares en servicio activo y los suboficiales en los términos previstos en la presente ley.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO

RESTRINGIDO

Pág. 17 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

solo dispone que un “**Funcionario con Atribución Disciplinaria**”, pueda dar inicio a ellas, aun así, al advertir que aquellas se agotan es con el objeto de dar inicio o no a la acción Disciplinaria, es preciso recordar que pese a que todos los Oficiales y Suboficiales tienen atribución, la competencia está restringida a ciertas autoridades, esto es, solo aquellas descritas en el artículo 102° y siguientes de la Ley 1862 de 2017, las cuales se determinan en razón al “**Cargo**” que funjan, esto para el caso de las Faltas Gravísimas, Graves y la Indagación Disciplinaria, y el “**Grado**” que ostenten, esto para el caso de las Faltas Leves, como bien se estudió con anterioridad.

En tal virtud, quien determina la viabilidad de dar inicio de manera inmediata a una actuación Disciplinaria o de adelantar diligencias de verificación, es el Funcionario que no solo este investido “Atribución Disciplinaria”, sino que a su vez ostenta “Competencia”, esto en razón a la necesidad de que esta autoridad revista de capacidad de actuar legítimamente dentro de determinados asuntos dispuesto por la Ley; en tal sentido, y conforme a lo dispuesto en el parágrafo 1° del artículo 102° ibídem, serán los Funcionarios allí enunciados los encargados de valorar la noticia disciplinaria, y en consecuencia, determinar si disponen la realización de las diligencias de verificación, lo anterior en virtud de la facultad legal de la cual están revestidos para dar inicio a la Indagación Disciplinaria o Inhibirse de ella. En igual sentido, los Funcionarios enunciados en el literal “C” del artículo 102° que están facultados para dar inicio al Procedimiento Especial por Faltas Leves, podrán agotar las diligencias de verificación de las que trata el artículo 137° para decidir la procedencia de la acción, ello siempre y cuando, se establezcan con claridad los requisitos que permiten dar viabilidad a este procedimiento directamente sin aplicación de la Indagación Disciplinaria.

En este orden de ideas, solo podrán los Funcionarios orgánicos de CADCO y los distintos CENAC adelantar “**Diligencias de Verificación**”, previas a tomar la decisión de dar inicio o no a la acción Disciplinaria, cuando de la noticia disciplinaria se derive la presunta incursión en una “**Falta Disciplinaria Leve**”, pues solo en este evento dichos Funcionario están investidos de competencia.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO



RESTRINGIDO

Pág. 18 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

IV. CONCLUSIONES:

Bajo las consideraciones doctrinales, legales y jurisprudenciales esbozadas con anterioridad, se puede concluir lo siguiente:

1. La **Competencia a Prevención** desde el orden Disciplinario obedecerá a una figura **“EXCEPCIONAL”**, de la cual se hará uso solo cuando no sea posible establecer de manera clara, concreta y oportuna, la autoridad con competencia para investigar el hecho conocido conforme a las dispuestas por el artículo 102° ibídem y ss. de la Ley 1862 de 2017; de lo contrario, se estarían contraviniendo calidades esenciales que componen el concepto de la **“Competencia”**, como lo son la **Legalidad, Imperatividad, Inmodificabilidad, y la Indelegabilidad**; y no habría cabida a su aplicación, pues solo daría lugar a remitir la actuación a quien por mandato legal se le atribuyó la responsabilidad de conocerla, lo anterior en virtud del mandato dispuesto en el artículo 138° de la Ley 1862 de 2017. Igualmente, el Funcionario deberá contar con **“Atribución Disciplinaria”**, entendida ésta, respecto a aquellos Funcionarios que en razón a su **“CARGO”** o **“GRADO”** ostentan **Competencias Disciplinarias**.
2. La facultad antes descrita será **“DISCRECIONAL”**, esto quiere decir, que se aplicará por parte de una autoridad con **“Atribución Disciplinaria”** siempre y cuando ésta quiera hacerlo, pues la norma lo dejó en dicha libertad cuando utilizó el término: **“Podrá”**¹⁸.
3. En materia Administrativa a diferencia de lo Disciplinario, la **“Competencia a Prevención”** obedece a un **“Deber Legal”** de carácter **“Imperativo”**, que tiene el Funcionario con **“Atribución”** y **“Competencia”** conforme al artículo 21° ibídem del **“Lugar”** donde se presenta el hecho constitutivo del daño o pérdida del bien(es), con el fin de procurar la protección de los bienes de propiedad o al servicio del Ministerio de Defensa Nacional y en particular del Ejército Nacional; todo lo anterior sin desconocer claro está, la existencia del **“Juez Natural”** de esta acción; de tal manera que el legislador restringió en el

¹⁸ Artículo 110° Ley 1862/2017. **Competencia a Prevención.** El operador con atribuciones disciplinarias que tenga conocimiento de la posible ocurrencia de una conducta que pueda ser constitutiva de falta, **PODRÁ** adelantar transitoriamente (...). (Negrilla, subrayado y mayúscula fuera de texto).



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO

RESTRINGIDO

Pág. 19 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

tiempo dicha competencia excepcional, al señalar que a más tardar dentro de los **quince (15)** días siguientes, deberá enviar las actuaciones a quien conforme a la Ley deba conocer en últimas de los hechos.

4. En todos los casos donde el Funcionario Competente está dispuesto por la Ley, sea en materia Disciplinaria o Administrativa, la falta de competencia conforme los términos contemplados por el artículo 226°, numeral 1 de la Ley 1862 de 2017 y artículo 89°, numeral 1 de la Ley 1476 de 2011, conllevaría a que deba decretarse la **“Nulidad Absoluta”** de todo lo actuado por **“Falta de Competencia del Funcionario”**, no sin antes dejar claro que respecto al material probatorio recaudado conforme a los “Principios y Criterios Probatorios” dispuestos en el artículo 180°¹⁹ ibídem, éstas conservaran su plena validez y sólo aquellas que fueron recaudadas sin el lleno de las formalidades sustanciales se tendrán como “Inexistentes”²⁰.
5. En respuesta al interrogante *¿El Centro Administrativo y Contable del Ejército Nacional, puede dar inicio a Indagaciones, con fundamento en el artículo 110 de la Ley 1862 de 2017?*, se debe indicar, que si bien es cierto los Funcionarios del CADCO y CENAC ostentan atribuciones disciplinarias, aquellos NO están investidos de Competencia en todos los casos como ya quedo explicado en el presente concepto, por tanto, **NO** será procedente que bajo el precepto normativo de la **“Competencia a Prevención”**, den inicio a esta clase de procedimientos o actuaciones Disciplinarias.
6. En respuesta al interrogante *¿El Centro Administrativo y Contable del Ejército Nacional, y las Centrales Administrativas y Contables Regionales y Especializadas, tienen competencia disciplinaria, conforme a lo dispuesto en el artículo 102 literal c) de la Ley 1862 de 2017, para faltas de tercer grado “leves” en procedimiento especial?*, se tiene que frente a la **“Competencia” para adelantar Procedimientos**

¹⁹ Artículo 180° Ley 1862/2017. **Principios y Criterios Probatorios.** La actividad probatoria se rige por los principios de legalidad, publicidad, concentración, inmediación y contradicción y su decreto obedecerá a los criterios de eficacia, pertinencia, conducencia, razonabilidad y utilidad. Serán inadmitidas las pruebas que no se ajusten a estos principios y criterios.

²⁰ Artículo 187° Ley 1862/2017. **Inexistencia de la Prueba.** La prueba recaudada sin el lleno de las formalidades sustanciales se tendrá como inexistente.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO



RESTRINGIDO

Pág. 20 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

Disciplinarios para Faltas Leves, es claro que la Ley 1862 de 2017 dispuso requisitos específicos que irrestrictamente deben concurrir para investir de competencia a Oficiales de la Fuerza. Así las cosas, el Procedimiento Especial para investigar Faltas Leves será el único que sea procedente adelantar por Funcionarios Orgánicos del Centro Administrativo y Contable del Ejército (CADCO) y de las Centrales Administrativas y Contables (CENAC), siempre que se configuren los requisitos enunciados en el acápite IV literal B, es decir, 1. Atribución Disciplinaria, 2. Competencia, 3. Dependencia (*Orgánica y Funcional*), 4. Subordinación, 5. Inmediatez en el Mando y 6. Jerarquía en razón del Grado.

7. En respuesta al interrogante *¿El Centro Administrativo y Contable del Ejército Nacional, y las Centrales Administrativas y Contables Regionales y Especializadas, pueden iniciar diligencias previas y tiene la competencia para proferir auto inhibitorio, según lo dispuesto en el artículo 137, parágrafo 3° de la Ley 1862 de 2017?*; en razón de las **Diligencias de Verificación** encuentra esta Dirección que, sea en el Cuartel del Ejército o en las distintas Unidades Militares, la **“Regla General”** es que el Funcionario con Atribución Disciplinaria para adelantar diligencias de verificación, será el contemplado en el **“Parágrafo 1 del artículo 102° de la Ley 1862 de 2017”**; en razón a que éste es el Funcionario con competencia para decidir el inicio de la actuación o inhibirse de ella. No obstante lo anterior, es importante dejar en claro desde ya, que la excepción a esta regla general se presentará cuando de la noticia disciplinaria se derive la presunta incursión en una **FALTA DISCIPLINARIA LEVE**, pues en tal virtud, está facultado para realizar diligencias de verificación el Funcionario que cumpla con los requisitos de competencia descritos en el acápite correspondiente a este estudio.
8. Por último, es oportuno recordar que las **“Diligencias de Verificación” “NO”** permiten el desarrollo de la **“Actividad Probatoria”**, es decir, practicar pruebas de índole Testimonial, Documental, Técnico o Pericial, y lo que se recaude **“NO”** puede ser considerado **“Prueba”**, pues solo se tratará de una serie de **“Documentos”**. Ahora bien, aunque la Ley no estableció un término perentorio para su trámite, estas diligencias deben adelantarse de conformidad a lo dispuesto en



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO

RESTRINGIDO

Pág. 21 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

los **artículos 51° y 121° de la Ley 1862 de 2017**, siguiendo los principios de Eficacia, Economía y Celeridad.

9. Si bien es cierto la Ley 1862 de 2017 dispuso en su artículo 108° que: *“(…) la investigación ordenada y adelantada legalmente por un operador con atribuciones disciplinarias conservará todo su valor, cualquiera que sea el que en definitiva deba fallar la misma (…)”*; no menos cierto es el hecho que como su mismo nombre lo define **“Validez de la Actuación en Traslado de Competencia”**, tal facultad procederá única y exclusivamente en los términos en que se decantó la **“Competencia a Prevención”** en el presente Concepto, pues es solo en este evento cuando podemos hablar de un verdadero **“Traslado de Competencia”**, que valga la pena recordar es **“Excepcional”** y reglado por Ley. En tal sentido, podemos afirmar que la finalidad del citado artículo es dotar de legalidad un proceso que se inició por un Funcionario que desconocía quién era el competente, y quien en procura de dar celeridad a la acción, de preservar elementos importantes y determinantes para el desarrollo de las actuaciones, así como de evitar una dilación injustificada en los términos (*Caducidad o Prescripción*), o de no incurrir en una denegación de justicia; se vio en la necesidad legal de dar inicio a la actuación.

V. ALCANCE Y FINALIDAD DE LOS CONCEPTOS.

En Circular No. 003 del 04 de Julio de 2017 expedida por el Comando del Ejército Nacional, se dispuso los lineamientos a seguir para la solicitud de conceptos jurídicos. Así las cosas, es importante mencionar como aspecto a tener en cuenta lo consagrado en la Circular de la cual se extrae lo siguiente: **“(…) los conceptos expedidos versaran sobre situaciones de carácter general y abstracto, los cuales pueden ser empleados en los diferentes contextos que exhiban características similares y no constituyen carácter vinculante de conformidad a lo establecido en el artículo 230²¹ de la Constitución Política de Colombia, artículo 5°**

²¹ Artículo 230° CN/1991. Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. *La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.* (Subrayado y resaltado fuera de texto)



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO



RESTRINGIDO

Pág. 22 de 22



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070071353/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-DICOI-15.1

de la Ley 153 de 1887²² y artículo 28²³ de la Ley 1755 de 2015. (...). (Subrayado y resaltado fuera de texto).

Por lo anterior, debe tenerse en cuenta que los conceptos y/o lineamientos de la Dirección Control de Investigaciones no tienen efectos vinculantes respecto de las decisiones que emitan los funcionarios competentes en las diversas acciones disciplinarias o de responsabilidad administrativa, pues estas deben ser adoptadas de forma autónoma conforme a lo obrante en el proceso y bajo los criterios de interpretación de la Ley conforme a lo estipulado en el artículo 63° de la Ley 1862 de 2017²⁴.

Respetuosamente,

Mayor **LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA**
Director Dirección de Control de Investigaciones del Ejército

Elaboró y Proyectó: TE. HINCAPIE BEDOYA DANIEL/Asesor Jurídico DICOI.

Revisó y Aprobó: MY. ADEH. LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA/Director DICOI.

²² Artículo 5° Ley 153/1887. Dentro de la equidad natural y la doctrina constitucional, la Crítica y la Hermenéutica servirán para fijar el pensamiento del legislador y aclarar ó armonizar disposiciones legales oscuras ó incongruentes."

²³ Artículo 28° Ley 1755/2015 de 2015. "(...) Alcance de los Conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución. (...)".

²⁴ Artículo 63° Ley 1862/2017. Interpretación de la Ley Disciplinaria. En la interpretación y aplicación de este código el funcionario competente tendrá en cuenta que la finalidad del proceso es la prevalencia de la justicia, la efectividad del derecho sustantivo, la búsqueda de la verdad material y el cumplimiento de los derechos y garantías debidos a las personas que en él intervienen".



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



RESTRINGIDO



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO COMANDANTE GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCIÓN DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070486813: MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

Bogotá D.C., 20 de mayo de 2019

Señor Brigadier General
MAURICIO JOSÉ ZABALA CARDONA
Comandante Fuerza de Despliegue Rápido No.2
Vereda El Gualtal Km 55 Vía San Andrés de Tumaco
Tumaco, Nariño

Asunto: Concepto Jurídico "Notificación fallo primera instancia"

Con toda atención y respeto me dirijo a mi General para dar respuesta al oficio No. 1700/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-FUDRA2-F11-15.1, expedido el pasado 26 de abril de 2019 y recibido en esta Dirección bajo el radicado No. 2019-115623759-2 el 14 de mayo de la misma anualidad, mediante el cual se solicita la expedición de concepto jurídico sobre la "Notificación del fallo de primera instancia en la Ley 1862 de 2017". En relación es preciso indicar que esta Dirección en cumplimiento a la Tabla de Organización y Equipo No. 214016 y la Directiva Permanente No. 000051 de 2019 expedida por el Comando del Ejército Nacional, en la que se señalan como " **CAPACIDAD**" la de promover y difundir al interior de la Fuerza directrices en materia Disciplinaria y Administrativa, con el fin de lograr la unificación de criterios jurídicos en estas materias, procede a emitir postura acorde a las siguientes consideraciones:

I. SOBRE LA SOLICITUD DE CONCEPTOS JURÍDICOS EN MATERIA DISCIPLINARIA Y ADMINISTRATIVA

La Tabla de Organización y Equipo No. 214016 y la Directiva Permanente No. 000051 de 2019 expedida por el Comando del Ejército Nacional, señala que la Dirección de Control de Investigaciones tiene como "**CAPACIDAD**" la de promover y difundir al interior de la Fuerza directrices en materia Disciplinaria y Administrativa, con el fin de lograr la unificación de criterios jurídicos en estas materias. Lo anterior, fue desarrollado en la **Circular No. 003 del 04 de Julio de 2017 expedida por el Comando del Ejército Nacional en su literal B, en la que se señaló el**



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070486813 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

procedimiento para la formulación de consultas y conceptos al interior de la Institución.

“(…) 1. PROCEDIMIENTO FORMULACION DE CONSULTAS Y/O CONCEPTOS

B. Procedimiento para la formulación de consultas y conceptos a la Dirección de Control de Investigaciones de Comando del Ejército.

1. La consulta debe ser elevada por escrito y firmada por el Comandante de la Unidad o en su defecto por el Segundo Comandante.
2. Se debe referenciar el grado, nombre completo, cargo, Unidad Militar, teléfono de contacto, correo electrónico del funcionario con quien la DICOI pueda tomar contacto en caso de requerirse alguna aclaración de la solicitud.
3. Se debe describir los antecedentes que originan la solicitud y/o consulta; y de igual forma análisis de las normas jurídicas y la posición jurídica de la Unidad Militar (...) (Subrayado y resaltado fuera de texto).

Así mismo, el documento de la referencia consagra que: “(...) los conceptos expedidos versaran sobre situaciones de carácter general y abstracto, los cuales pueden ser empleados en los diferentes contextos que exhiban características similares y no constituyen carácter vinculante de conformidad a lo establecido en el artículo 230° de la Constitución Política de Colombia, artículo 5° de la Ley 153 de 1887 y artículo 28 de la Octubre 2018 Ley 1755 de 2015. (...)” (Subrayado y resaltado fuera de texto)

En ese sentido, al verificar el contenido de la solicitud, se observa que cumple con los requisitos esgrimidos por esta Dirección, tendientes a la exposición de los antecedentes, análisis y posición jurídica de la Unidad Militar, sobre el tema en el que se presentan dudas o inquietudes, bajo la interpretación del plexo normativo que regula el Régimen Disciplinario y de Responsabilidad Administrativa Castrense.

II. PROBLEMA JURÍDICO

De la solicitud de concepto se extracta como controversia interpretativa de la Ley 1862 de 2017 “Por medio de la cual se establecen las normas de conducta del militar Colombiano y se expide el Código Disciplinario Militar” la siguiente:

EJJC
 HÉROES BICENTENARIOS
 AVANZANDO POR COLOMBIA
 Por mi patria, mi lealtad es el honor
 Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
 No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
 Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070486813 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

¿Cuál es el proceso de notificación del fallo de primera instancia a las personas declaradas ausentes, emitido dentro de los procesos disciplinarios por faltas graves y gravísimas de conformidad con la Ley 1862 de 2017?

El solicitante emite postura jurídica al respecto, considerando que “(...) existe una discrepancia entre la forma de notificación del fallo de primera instancia referido en el artículo 153 de la Ley 1862 de 2017 que indica que se hará personalmente y en su defecto por edicto, señalando en el artículo 240 ibidem que establece que se efectuara en estrados atendiendo a que se dé lectura en curso de audiencia pública, a juicio de éste Comando habría de seguirse los parámetros del referido artículo 240 en atención a que se trataría de una norma especial congruente con el trámite oral del proceso disciplinarios que supone una audiencia disciplinaria y la adopción de una decisión cuya notificación se efectúe en el ceno (SIC) de la misma y para la cual ya se ha vinculado en debida forma al investigado, más allá que este haya dispuesto asistir o en su defecto se ésta garantizando la indemnidad de sus defensas a través de su defensor de oficio previa declaratoria de persona ausente; (...)”

III. ALCANCE Y CONCEPTO DEL ACTO DE NOTIFICACIÓN EN LAS ACTUACIONES DISCIPLINARIAS.

En el desarrollo de las actuaciones administrativas y jurisdiccionales el acto de notificación, constituye la materialización de principios y garantías constitucionales a los interesados, siendo por excelencia el mecanismo de comunicación entre las partes en el desarrollo de dichas actuaciones. El constituyente de 1991 consagró el debido proceso¹, como la piedra angular en la que se soporta cualquier tipo de actuación

¹ Artículo 29° CP/1991. “(...) El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Concordancias

Jurisprudencia Concordante

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Concordancias

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso(...).

EJJC
 HÉROES BICENTENARIOS
 AVANZANDO POR COLOMBIA
 Por mi patria, mi lealtad es el honor
 Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
 No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
 Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070486813 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

judicial o administrativa, lo que implica que este derecho de rango constitucional, incluya un principio del derecho tal como: “**Publicidad**”. Este principio, que es decantado en todas las ramas del derecho, de manera general implica que todas las decisiones proferidas por las autoridades “**deben**” ser puestas en conocimiento de los interesados, con el propósito que éstos ejerzan los derechos de impugnación, o contrario sensu cumplan lo dispuesto en ellas.

En tal sentido, la Corte Constitucional se ha referido sobre la temática afirmando que el núcleo esencial del “**Debido Proceso**” es el “**Principio de Publicidad**”, obligando a la administración a que las decisiones debidamente motivadas en los aspectos de hecho y de derecho, sean puestas en conocimiento de los distintos sujetos procesales con interés jurídico en actuar, lo cual se realiza a través de las herramientas que el legislador haya dispuesto para dar conocer el hecho o el acto a los interesados, y de ésta manera ejercitar el derecho a la defensa y contradicción.²

Por lo anterior, la legislación general dispone como herramienta para poner en ejercicio del principio de publicidad, la “**notificación**”, la cual ha sido definida por el Consejo de Estado, así: “(...) forma por excelencia como se materializa el derecho a la defensa, toda vez que por medio de ella, se coloca al administrado en situación de conocer la definición gubernativa para consentir en ella o impugnarla, según el caso (...)”³. Bajo esta apreciación, en desarrollo de una actuación jurisdiccional y administrativa se adoptan diversas providencias, sobre las cuales los plexos normativos han dispuesto las formas legales para asumir la comunicación de esos actos a los interesados, reconociendo el carácter de principal a la “**Notificación Personal**” y de manera subsidiaria las notificaciones por aviso, por estado, por edicto, por estrado o en audiencia y conducta concluyente.⁴

Sobre la notificación personal, es menester precisar que es el medio de comunicación más idóneo, en cuanto a que garantiza la efectividad del conocimiento del sujeto procesal de las providencias expedidas, asegurando plenamente que éste sea oído en el transcurso del proceso dentro del plazo o término fijado en la Ley. Esta premisa, infiere que este tipo de notificación imprime en la actuación jurisdiccional o administrativa seguridad jurídica a las partes, derivándose la certeza absoluta que el sujeto procesal conoció de la decisión proferida por la autoridad. Ahora bien, algunos doctrinantes como por ejemplo Emilio Pascansky, afirma que “(...) una providencia o

² Sentencia C-341 de 2014 Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo

³ Sentencia del 11 de octubre de 1990 Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Consejo Ponente: Libardo Rodríguez

⁴ Sentencia C-472 de 1993 Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

EJJC
 HÉROES BICENTENARIOS
 AVANZANDO POR COLOMBIA
 Por mi patria, mi lealtad es el honor
 Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
 No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
 Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070486813 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

resolución judicial o administrativa **es procesalmente inexistente mientras no se le ponga en conocimiento de las partes interesadas**. Cuando se produce esa notificación legal comienza a correr los términos para deducir contra la resolución que le dio nacimiento, todas las defensas, contestaciones, excepciones o recursos legales a fin que se la modifique o se la deje son efecto si la parte contraria así lo estimase (...)”.

Por su parte, Oscar Villegas Garzón⁵ señala que la “(...) notificación en el procedimiento disciplinario tiene como finalidad hacerle conocer al interesado el contenido y el alcance de una decisión, los recursos que proceden contra ella, si los hay, el estado en que se encuentra el proceso, para que tome atenta nota y adopte las medidas que considere aconsejables o para que asuma su defensa material o técnica (...)”

Así las cosas, se concluye en primera medida que la efectividad del “**principio de publicidad**” se materializa con la notificación, de acuerdo a las formas dispuestas por el legislador en las diferentes ramas del derecho, no siendo exclusiva de una en particular, sino que la aplicabilidad se extiende a un deber de rango constitucional, razón por la cual las autoridades administrativas y jurisdiccionales, tienen como obligación dar conocer a los interesados sus pronunciamientos, y éstos en los términos que disponga la normatividad aplicable, ejerzan sus derechos.

IV. LAS NOTIFICACIONES ESTABLECIDAS EN EL CÓDIGO DISCIPLINARIO MILITAR

En consideración del Régimen Especial Disciplinario de los integrantes de las Fuerzas Militares, el texto normativo desarrolló los principios constitucionales señalados en el acápite anterior, tal como “**principio de publicidad**”⁶, definiéndolo como el derecho que le asiste al investigado de conocer las diligencias disciplinarias para controvertir y solicitar pruebas. Adicionalmente, el legislador dispone como obligación de las autoridades dar a conocer las decisiones proferidas en el desarrollo de una actuación disciplinaria mediante las comunicaciones y notificaciones dispuestas en la Ley. En este punto, es oportuno traer a colación lo que el Código Disciplinario Militar⁷ define

⁵ Villegas Garzón Oscar (2019) “El Proceso Disciplinario”.

⁶ Artículo 125° Ley 1862/2017 Principio de Publicidad. “El disciplinable tendrá derecho a conocer las diligencias disciplinarias para controvertir las pruebas que se alleguen en su contra y solicitar la práctica de pruebas. Por lo tanto, iniciada la indagación se notificará al destinatario para que ejerza sus derechos de contradicción y defensa.

En virtud de este principio:

1. Las autoridades darán a conocer sus decisiones mediante las comunicaciones o publicaciones que las normas vigentes establezcan (...)”.

⁷ Artículo 121° Ley 1862/2017 Actuación Procesal. “La actuación procesal se desarrollará teniendo en cuenta el respeto a los derechos fundamentales de los sujetos procesales y de quienes intervengan en esta y la necesidad de lograr la eficacia de la justicia en los

EJJC
 HÉROES BICENTENARIOS
 AVANZANDO POR COLOMBIA
 Por mi patria, mi lealtad es el honor
 Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
 No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
 Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070486813 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

por actuación procesal disciplinaria, estipulando que ésta es desarrollada con el respeto de las garantías constitucionales que le asisten a los sujetos procesales, siguiendo los principios del artículo 209° de la Constitución Política de Colombia, que entre otros se encuentra el de **"Publicidad"**.

Bajo el desarrollo constitucional, normativo y jurisprudencial decantado en este documento, el Régimen Especial dispuso las formas de notificación de las actuaciones procesales así:

1. **Notificación Personal:** Siendo el medio principal de notificación, procede para poner en conocimiento del investigado y apoderado las siguientes providencias: Auto de apertura de la indagación, auto de citación a audiencia, auto que niega pruebas, **fallo de primera y segunda instancia**.
2. **Notificación por Edicto:** Este tipo de notificación se aplica en aquellos eventos que el investigado no comparezca a notificarse personalmente de las providencias enunciadas en el numeral anterior, y vencido el termino de cinco (5) días, contados a partir del envío de la citación, procede la autoridad a fijar edicto.
3. **Notificación por Estado:** En este evento el operador disciplinario debe tener en cuenta que aquellos autos que **no** se notifican personalmente, se notificarán por estado, documento que será elaborado al día siguiente de proferida la decisión, el cual será fijado durante dos (2) días en un lugar visible.
4. **Notificación en Estrados:** Su procedencia será para las providencias que se dicten en curso de la audiencia o en diligencias de carácter oral. Al respecto, debe tenerse en cuenta que por disposición del artículo 156° de la Ley 1862 de 2017, se considera notificadas las providencias **cuando** el investigado y apoderado **se encuentren presentes en el desarrollo de las audiencias**.
5. **Notificación por conducta concluyente:** Opera cuando al haberse omitido la notificación al sujeto procesal, éste interpone recurso en contra

términos de este código.

La actuación disciplinaria se desarrollará de conformidad con el artículo 209 de la Constitución Política siguiendo los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad y contradicción (...).

EJJC
 HÉROES BICENTENARIOS
 AVANZANDO POR COLOMBIA
 Por mi patria, mi lealtad es el honor
 Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
 No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
 Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070486813 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

de la providencia o actúa en diligencia o trámite que refiera la decisión que no fue notificada.

De lo anterior, se colige que los tipos de notificación señalados en el compendio normativo, es una materialización de los derechos del investigado, tal como fueron decantados en el artículo 149° de la Ley 1862 de 2017 disponiendo que el sujeto procesal tenga derecho a "(...) 1. Acceder a la actuación disciplinaria; 6. Impugnar y sustentar las decisiones cuando hubiere lugar a ello (...)". Ahora bien, atendiendo el interrogante objeto de este concepto, corresponde a este Despacho, determinar bajo la lectura del principio de debido proceso, publicidad, contradicción, defensa y formas de notificación estudiadas en este documento, la procedencia de efectuar notificación personal del fallo de primera instancia al investigado declarado ausente.

V. PROCEDENCIA DE LA NOTIFICACIÓN DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA CUANDO EL INVESTIGADO ES DECLARADO AUSENTE.

Sobre la temática, sea lo primero dilucidar *¿qué se debe entender por persona ausente dentro del proceso disciplinario?*; y sobre este interrogante el Código Disciplinario Militar, hace referencia a que será **"Ausente"** aquel investigado que **no** comparece luego de la desfijación del edicto que notifica el auto de citación a audiencia. En ese orden, de la lectura del artículo 50°⁸ y 237°⁹ de la Ley 1862 de 2017 se extrae que el ausente tiene como derecho a estar representado por defensor de oficio, quien podrá ser un profesional del derecho o un estudiante de consultorio jurídico de una institución de educación superior reconocida legalmente, indicando el procedimiento a seguir por parte del operador disciplinario para la declaratoria de ausencia y nombramiento de defensor; no obstante se consideran dos situaciones a saber:

⁸ Artículo 50° Ley 1862/2017. **Derecho a la Defensa.** "(...) Durante la actuación disciplinaria, el destinatario del Código Disciplinario Militar tiene derecho a la defensa material y a la designación de un abogado. **Cuando se investigue como persona ausente, deberá estar representado a través de un defensor de oficio que podrá ser un abogado o un estudiante del consultorio jurídico de una institución de educación superior reconocida legalmente.** (Subrayado y resaltado fuera de texto)

Los estudiantes de consultorio jurídico actuarán, siempre y cuando la respectiva institución de educación superior certifique su idoneidad y estén bajo control y supervisión de esta.

Como sujeto procesal, el defensor tiene las mismas facultades del destinatario; cuando existan criterios contradictorios prevalecerá el del primero. (...)"

⁹ Artículo 237° Ley 1862/2017. **Procedimiento en Caso de Ausencia.** "(...) **Si el investigado no comparece luego de la desfijación del edicto que notifica el auto de citación a audiencia, se le designará defensor de oficio al que se notificará personalmente el auto de cargos y citación de audiencia, con quien proseguirá la actuación.**

El investigado o su apoderado de confianza podrán presentarse en cualquier momento y asumir el proceso en el estado en que se encuentre (...)."

EJJC
 HÉROES BICENTENARIOS
 AVANZANDO POR COLOMBIA
 Por mi patria, mi lealtad es el honor
 Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
 No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
 Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070486813 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

1. En cumplimiento al procedimiento para obtener la notificación personal del auto de citación a audiencia y formulación de cargos, está no se logra, en virtud a que se **“desconoce la ubicación”** del investigado, a pesar de haber adelantado todas las acciones como por ejemplo, la búsqueda a través de las dependencias de orden institucional que puedan conocer la dirección de residencia, así: Dirección de Personal, Dirección de Prestaciones Sociales, Caja Promotora de Vivienda Militar, Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, última unidad militar donde laboró; como también recurrir a cualquier otro medio de búsqueda, tal es el caso guía telefónica de la ciudad o la consulta en los buscadores de internet entre otros, y a pesar de haber agotado todos los medios de búsqueda acreditados en el expediente, no fue posible agotar la notificación personal, debiendo realizar la “Notificación por edicto”.
2. Conocida la ubicación del investigado y a pesar de enviar las citaciones para obtener la notificación personal del auto de citación a audiencia y formulación de cargos, este es **“renuente”** a presentarse en el proceso para ejercer el derecho a la defensa, el funcionario competente deberá continuar la actuación, agotando la notificación por edicto y declarándolo persona ausente, lo que deriva en el nombramiento de defensor de oficio.

Así las cosas, una vez nombrado el defensor de oficio la autoridad con atribución y competencia disciplinaria continúa con la actuación disciplinaria y a partir de ese momento la defensa técnica será ejercida por aquel profesional del derecho reconocido por el funcionario competente, siendo deber del aquel ejercer defensa con los conocimientos especializados para la adecuada gestión de los intereses del investigado¹⁰. No obstante, el nombramiento del defensor de oficio no puede interpretarse como la suplencia absoluta del investigado como sujeto procesal, en el entendido que por mandato legal puede el investigado o su apoderado de confianza, en cualquier momento asumir el proceso en la etapa que se encuentre para ejercer los derechos que le asisten de conformidad con el artículo 149° de la Ley 1862 de 2017¹¹.

¹⁰ Sentencia C-069 de 2009 Magistrada Ponente: Clara Inés Vargas Hernández

¹¹ Artículo 149 Ley 1862/2017 Derechos del Investigado. “(...) El investigado y el defensor para los fines de su cargo, tienen los siguientes derechos:

1. Acceder a la actuación disciplinaria.
2. Designar defensor si lo considera necesario.
3. Ser oído en versión libre, en cualquier etapa de la actuación, hasta antes del fallo de primera instancia.
4. Solicitar o aportar pruebas y controvertirlas, e intervenir en su práctica.
5. Rendir descargos.

HEROES BICENTENARIOS
EJJC
 AVANZANDO POR COLOMBIA
 Por mi patria, mi lealtad es el honor
 Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
 No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
 Correo electrónico: dcoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070486813 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

En este aspecto y de acuerdo a la consulta elevada, resulta importante decir que, el fallo de primera instancia es una decisión que por mandato legal se notifica personalmente; sin embargo, cuando el investigado y su apoderado están presentes en la audiencia en la que se dé lectura de fallo, esta providencia será notificada bajo la modalidad de **“estrados”**, tal como lo señala el artículo 156°¹² y 240°¹³ de la Ley 1862 de 2017.

Por el contrario, en el evento de declaratoria de ausencia del investigado, no es dable interpretar de manera aislada el artículo 240° antes señalado, aduciendo que al haber nombrado defensor de oficio, quien ejerce la defensa técnica y se hace presente en la audiencia en la que se notifica el fallo de primera instancia se cumple con el principio de publicidad, toda vez que el investigado tiene el derecho de ejercer su defensa material, tal como lo dispone el artículo 50°¹⁴ de la norma citada, razón por la cual, el funcionario competente, en cumplimiento a los principios de debido proceso, publicidad, contradicción y defensa, deberá continuar comunicando y notificando al investigado declarado ausente, bajo las modalidades de notificación según el tipo de providencia, entendiéndose que para el fallo de primera instancia será la de notificación personal, garantizando de esta forma principios y garantías de índole constitucional. En el evento que no fuere posible realizar con éxito la notificación personal, ésta deberá continuarse con las ritualidades que exige la norma debiéndose agotar la notificación por edicto.

VI. CONCLUSIONES

- A.** En cumplimiento a los postulados constitucionales, legales, jurisprudenciales y doctrinales la notificación es el instrumento que

6. Impugnar y sustentar las decisiones cuando hubiere lugar a ello.

7. Obtener copias de la actuación.

8. Presentar alegatos de conclusión antes del fallo de primera instancia.

¹² Artículo 156° Ley 1862/2017. Notificación en Estrados. “(...) Las providencias que se dicten en el curso de la audiencia o de diligencias de carácter oral se consideran notificadas **cuando el disciplinado o su apoderado estén presentes**. (...) (Subrayado fuera de texto)”

¹³ Artículo 240° Ley 1862/2017. Cierre de la Investigación y Alegatos de Conclusión. “ Sin pruebas por practicar o evacuadas las ordenadas, se declarará cerrada la investigación y se correrá traslado por el término de cinco días para alegar de conclusión. Reanudada la audiencia, se concederá el uso de la palabra al disciplinado y a su defensor si lo tuviere para que presenten sus alegatos. Terminadas las intervenciones se podrá suspender la diligencia, **la cual deberá reanudarse en un término no superior a cinco días, con el fin de dar lectura al fallo correspondiente y notificarlo en estrados**. El término de suspensión podrá ampliarse hasta por diez días cuando se trate de dos o más procesados o de tres o más cargos formulados, el cual podrá prorrogarse, en las situaciones previstas en este párrafo hasta por diez días más. (...)” (Subrayado y resaltado fuera de texto)

¹⁴ Artículo 50° Ley 1862/2017. Derecho a la Defensa. “(...) Durante la actuación disciplinaria, el destinatario del Código Disciplinario Militar tiene derecho a la defensa material y a la designación de un abogado (...)”.

HEROES BICENTENARIOS
EJJC
 AVANZANDO POR COLOMBIA
 Por mi patria, mi lealtad es el honor
 Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
 No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
 Correo electrónico: dcoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070486813 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

materializa los derechos del debido proceso, contradicción, defensa y publicidad que le asisten a las partes en desarrollo de una actuación jurisdiccional y administrativa.

- B. Ahora bien, el régimen disciplinario para las Fuerzas Militares, establece de manera taxativa las formas de notificar las decisiones proferidas en desarrollo de la actuación disciplinaria tales como: notificación personal, edicto, estado, estrados y conducta concluyente; indicando en cada caso los requisitos que deben agotarse para obtener una debida notificación de las providencias.
- C. El Código Disciplinario Militar dispone las normas adjetivas a aplicar en desarrollo de las actuaciones disciplinarias, estableciendo como derrotero que el operador disciplinario está obligado a respetar las garantías y derechos que le asisten a los sujetos procesales.
- D. Bajo el concepto de declaratoria de persona ausente en el que se nombra defensor de oficio, para que ejerza la defensa técnica del investigado, no debe interpretarse como una suplencia absoluta en el investigación que implique la omisión del principio de publicidad del investigado, toda vez que este tiene derecho a retomar las diligencias en cualquier etapa del proceso, con el firme propósito de ejercitar su derecho a la defensa material, razón por la cual de no comunicarse ni notificarse de las decisiones proferidas por el competente, se le está cercenando derechos y garantías constitucionales.

VII. ALCANCE DE LOS CONCEPTOS

En Circular No. 003 del 04 de Julio de 2017 expedida por el Comando del Ejército Nacional, se dispuso los lineamientos a seguir para la solicitud de conceptos jurídicos. Así las cosas, es importante mencionar como aspecto a tener en cuenta lo consagrado en la Circular de la cual se extrae lo siguiente: "(...) **los conceptos expedidos versaran sobre situaciones de carácter general y abstracto, los cuales pueden ser empleados en los diferentes contextos que exhiban características similares y no constituyen carácter vinculante de conformidad a lo establecido en el artículo 230¹⁵ de la Constitución Política**

¹⁵ Artículo 230° CP/1991. "Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley.



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070486813 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

de Colombia, artículo 5° de la Ley 153 de 1887¹⁶ y artículo 28¹⁷ de la Ley 1755 de 2015. (...)”. (Subrayado y resaltado fuera de texto).

Por lo anterior, debe tenerse en cuenta que los conceptos y/o lineamientos de la Dirección Control de Investigaciones no tienen efectos vinculantes respecto de las decisiones que emitan los funcionarios competentes en las diversas acciones disciplinarias o de responsabilidad administrativa, pues estas deben ser adoptadas de forma autónoma conforme a lo obrante en el proceso y bajo los criterios de interpretación de la Ley conforme a lo estipulado en el artículo 63¹⁸ de la Ley 1862 de 2017.

Respetuosamente,


 Mayor **LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA**
 Director Dirección de Control de Investigaciones del Ejército Nacional

Elaboró: ST. Jimena Lizcano Gutiérrez
 Oficial de Doctrina DICOI

Revisó: CT Angélica María Patiño Zuluaga
 Oficial Doctrina DICOI

Vo.Bo: MY. Luis Alfredo Vásquez Rueda
 Director DICOI

La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.” (Subrayado y resaltado fuera de texto)

¹⁶ Artículo 5° Ley 153/1887. “Dentro de la equidad natural y la doctrina constitucional, la Crítica y la Hermenéutica servirán para fijar el pensamiento del legislador y aclarar ó armonizar disposiciones legales oscuras ó incongruentes.”

¹⁷ Artículo 28° Ley 1755/2015.. **Alcance de los Conceptos.** “Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución. (...)”.

¹⁸ Artículo 63° Ley 1862/2017 **Interpretación de la Ley Disciplinaria.** “En la interpretación y aplicación de este código el funcionario competente tendrá en cuenta que la finalidad del proceso es la prevalencia de la justicia, la efectividad del derecho sustantivo, la búsqueda de la verdad material y el cumplimiento de los derechos y garantías debidos a las personas que en él intervienen. (...)”





MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO COMANDANTE GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCIÓN DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191070507553**: MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

Bogotá D.C., 20 de mayo de 2019

Señor Coronel

RODRIGO ANDRÉS GAMBA ROJAS

Jefe de Estado Mayor y Segundo Comandante Sexta Brigada
Kilómetro 5 vía Armenia Barrio Boquerón Cantón Militar "Cr. Jaime Rooke"
Ibagué, Tolima:

Asunto: Respuesta solicitud de concepto en materia disciplinaria

Con toda atención y respeto me permito dar respuesta al oficio No. 20196060158613: MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-DIV5-BR06-JEM-CRM-41.8 expedido el 07 de mayo de 2019 y recibido en esta dirección el 17 de mayo de la misma anualidad, mediante el cual solicita concepto jurídico en virtud de unificar criterios y esclarecer dudas sobre la competencia para adelantar investigaciones disciplinarias, en los eventos que los informes den cuenta que la presunta falta disciplinaria es cometida por el Ejecutivo y Segundo Comandante de una Unidad Táctica, me permito realizar las siguientes precisiones:

I. SOBRE LA SOLICITUD DE CONCEPTOS JURÍDICOS EN MATERIA DISCIPLINARIA Y ADMINISTRATIVA

La Tabla de Organización y Equipo No. 214016 y la Directiva Permanente No. 000051 de 2019 expedida por el Comando del Ejército Nacional, señala que la Dirección de Control de Investigaciones tiene como "**CAPACIDAD**" la de promover y difundir al interior de la Fuerza directrices en materia Disciplinaria y Administrativa, con el fin de lograr la unificación de criterios jurídicos en estas materias; así mismo, en la **Circular No. 003 del 04 de Julio de 2017 expedida por el Comando del Ejército Nacional en su literal B, señaló el procedimiento para la formulación de consultas y conceptos al interior de la Institución** (se anexa copia) así:

"(...) 1. **PROCEDIMIENTO FORMULACION DE CONSULTAS Y/O CONCEPTOS**

B. Procedimiento para la formulación de consultas y conceptos a la Dirección de Control de Investigaciones de Comando del Ejército.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 - 25 CAN Piso 2 - Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono - 4261496 Ext. 3801
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070507553 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

1. La consulta debe ser elevada por escrito y firmada por el Comandante de la Unidad o en su defecto por el Segundo Comandante.
2. Se debe referenciar el grado, nombre completo, cargo, Unidad Militar, teléfono de contacto, correo electrónico del funcionario con quien la DICOI pueda tomar contacto en caso de requerirse alguna aclaración de la solicitud.
3. Se debe describir los antecedentes que originan la solicitud y/o consulta; y **de igual forma análisis de las normas jurídicas y la posición jurídica de la Unidad Militar (...)** (Subrayado y resaltado fuera de texto).

En ese orden de ideas, es importante mencionar como aspecto a tener en cuenta lo consagrado en la Circular, de la cual se extrae lo siguiente: "(...) **los conceptos expedidos versaran sobre situaciones de carácter general y abstracto**, los cuales pueden ser empleados en los diferentes contextos que exhiban características similares y **no constituyen carácter vinculante de conformidad a lo establecido en el artículo 230 de la Constitución Política de Colombia, artículo 5° de la Ley 153 de 1887 y artículo 28 de la Octubre 2018 Ley 1755 de 2015.** (...)" (Subrayado y resaltado fuera de texto)

Por lo anterior, al verificar el contenido de la solicitud de la referencia, se puede vislumbrar que la misma no cumple con los requisitos establecidos en la Circular enunciada, razón por la cual el suscrito se ve obligado a "**ABSTENERSE**" de emitir pronunciamiento alguno sobre el particular.

Ahora bien, es importante advertir que del estudio realizado al Diccionario de la Real Academia de la Lengua se señala la definición de concepto como una "**OPINIÓN o JUICIO**"; y bajo el entendido jurídico la Constitución Política de Colombia en el artículo 230° menciona los criterios auxiliares de interpretación de la ley y entre ellos se contempla la equidad,¹ criterio que ya había sido incluido por el legislador en el artículo 5° de la Ley 153 de 1887².

Resulta pertinente, traer a colación el pronunciamiento de la Corte Constitucional en lo que atañe a los principios y criterios auxiliares de interpretación de la ley, para lo cual en Sentencia C- 234 de 2015 se refirió a la equidad, en los siguientes términos:

"(...) La equidad ha sido objeto de análisis por las decisiones de este Tribunal destacando (i) que se trata de un **concepto jurídico indeterminado** objeto de constitucionalización; (ii) que su reconocimiento se constata en diferentes

¹ Artículo 230° CP/1991. "Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley.

La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial." (Subrayado y resaltado fuera de texto)

² Artículo 5° Ley 153/1887. "Dentro de la equidad natural y la doctrina constitucional, la Crítica y la Hermenéutica servirán para fijar el pensamiento del legislador y aclarar ó armonizar disposiciones legales oscuras ó incongruentes."



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 - 25 CAN Piso 2 - Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono - 4261496 Ext. 3801
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070507553 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

disposiciones de la Carta que aluden a ella (art. 20, 95 226, 230, 267 y 363); y (iii) que la equidad en materia de administración de justicia tiene su lugar “en los espacios dejados por el legislador” al paso que “su función es la de evitar una injusticia como resultado de la aplicación de la ley a un caso concreto. (...)”. (Subrayado y resaltado fuera de texto)

Por su parte, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el artículo 28° determina el “Alcance de los Conceptos” al precisar que corresponden a los “(...) emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución. (...)”. (Subrayado fuera de texto)

Por lo expuesto, se observa que el documento proferido por esa Unidad Militar no corresponde a una solicitud de concepto jurídico tal como está dispuesto en la Constitución, la Ley y la Jurisprudencia, pues el documento no desarrolla un problema jurídico, surgido por la interpretación del Código Disciplinario Militar, sino en su lugar se presenta una situación fáctica, la cual debe ser analizada por el operador disciplinario, bajo la asesoría de un profesional del derecho. Ahora bien, sin en el evento de encontrar vacíos en la normatividad en cita, de los que se requiera una postura jurídica institucional, en procura de unificar criterios jurídicos, es indispensable que el solicitante realice una exposición jurídica, que será de utilidad para esta Dirección en razón de conocer su postura, estudiarla y emitir un direccionamiento, que en todo caso no será vinculante.

II. FUNCIONES PROPIAS DEL FUNCIONARIO COMPETENTE CON ATRIBUCIONES ADMINISTRATIVAS

Ahora bien, la Ley 1862 de 2011 “Por la cual se establecen las normas de conducta del Militar Colombiano y se expide el Código Disciplinario Militar.”, exegéticamente no consagra las funciones que debe cumplir el Funcionario Competente dentro de un Proceso Disciplinario, no obstante al realizar una lectura juiciosa de la norma se comprende que el Funcionario Competente es el encargado de la interpretación y valoración de cualquier juicio de valor que sea necesario para el real esclarecimiento de los hechos *-verdad material-*, siendo responsable de observar a plenitud las formas del procedimiento regulado en la Constitución Política y la Ley, tal cual como lo señala el artículo 63° de la Ley 1862 de 2017 que reza:

“(…) **ARTÍCULO 63. INTERPRETACIÓN DE LA LEY DISCIPLINARIA.** En la interpretación y aplicación de este código el funcionario competente tendrá en cuenta que la finalidad del proceso es la prevalencia de la justicia, la efectividad



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070507553 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

del derecho sustantivo, la búsqueda de la verdad material y el cumplimiento de los derechos y garantías debidos a las personas que en él intervienen.(...)” (Subrayado y resaltado fuera de texto).

Así cosas, esta Dirección precisa que es en cabeza del Funcionario Competente en quien recae la responsabilidad de **“EVALUAR”** la noticia, queja, informe que por competencia sea allegado a su Despacho, y deberá impulsar oficiosamente la actuación cumpliendo estrictamente los términos previstos en la Ley 1862 de 2017. Así mismo y bajo el tenor de la norma en cita, el Funcionario Competente al momento de realizar el análisis de la actuación podrá acudir al asesor jurídico, para que este le brinde concepto sobre las actuaciones procesales y tomar la decisión que en derecho corresponda.

III. FUNCIONES DEL ASESOR JURÍDICO DE LA UNIDAD MILITAR

De otra parte, es importante mencionar el **“ROL”** que tienen los **“Asesores Jurídicos”**, funcionarios que de primera mano deben efectuar la interpretación y valoración del curso de la investigación, siendo el profesional del derecho el responsable del asesoramiento permanente de la evaluación y el estudio jurídico de la presunta responsabilidad disciplinaria que se investiga; llama la atención de este Despacho, que las preguntas formuladas en el concepto, son aspectos que deben ser estudiados por el asesor jurídico de la Unidad Militar, tal como lo contempla Ley 1862 de 2017 que en su artículo 120° que reza:

“(…) **ASESOR JURÍDICO.** En caso que no exista oficina disciplinaria establecida, los operadores con atribuciones disciplinarias podrán contar con los asesores de sus unidades militares, quienes en desarrollo de su gestión, estará sujetos como mínimo a:

1. Brindar asesoría en todas las etapas del proceso disciplinario (...)”.

Por lo anterior, se observa que el documento proferido por esa Unidad Militar no corresponde a una solicitud de concepto jurídico tal como está dispuesto en los lineamientos internos, sino en su lugar se pone en conocimiento unas preguntas que están encaminadas a un caso particular orientadas al estudio y evaluación de una noticia disciplinaria, tarea que corresponde al funcionario con atribución y competencia³, bajo la asesoría de un profesional del derecho.

³ Artículo 63° Ley 1862/2017 INTERPRETACIÓN DE LA LEY DISCIPLINARIA. “En la interpretación y aplicación de este código el funcionario competente tendrá en cuenta que la finalidad del proceso es la prevalencia de la justicia, la efectividad del derecho sustantivo, la búsqueda de la verdad material y el cumplimiento de los derechos y garantías debidos a las personas que en él



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191070507553 MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

Por último, me permito recordar que los conceptos o asesorías impartidas por esa Dirección corresponden a criterios auxiliares de interpretación y no constituyen carácter vinculante de conformidad a lo establecido en el artículo 230° de la Constitución Política de Colombia, artículo 5° de la Ley 153 de 1887⁴ y artículo 28° de la Ley 1755 de 2015⁵.

Respetuosamente,

Mayor **LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA**
Director Dirección de Control de Investigaciones del Ejército Nacional

Anexo: Uno (dos (02) folios)

Elaboró: ST. Jimena Lizcano Gutiérrez
Oficial de Doctrina DICOI

Revisó: CT. Angélica María Patiño Zuluaga
Oficial de Doctrina DICOI

Vo.Bo. MY. Luis Alfredo Vásquez Rueda
Director DICOI

intervienen”.

⁴Artículo 5° Ley 153/1887 “Dentro de la equidad natural y la doctrina constitucional, la Crítica y la Hermenéutica servirán para fijar el pensamiento del legislador y aclarar ó armonizar disposiciones legales oscuras o incongruentes (...)”

⁵Artículo 28 Ley 1755 de 2015 “Alcance de los conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución. (...)”



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO COMANDANTE GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCIÓN DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191070472703**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

Bogotá D.C., 22 de mayo de 2019

Señor Coronel
WILLIAM FERNANDO PRIETO RUIZ
Comandante Sexta Brigada
Kilómetro 5 vía Armenia Barrio Boquerón Cantón Militar “Cr. Jaime Rooke”
Ibagué (Tolima).-

Asunto: Concepto Jurídico contextualización Principio de Jerarquía en materia disciplinaria

Respetuosamente me dirijo a mi Coronel con el objeto de emitir respuesta al oficio radicado No. 20196069830033 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-DIV5-BR06-JEM-CRM-41.8 calendarado 22 de abril de 2019 y recibido en esta Dirección el 15 de mayo de la misma anualidad, en el que requiere concepto sobre:

“En el caso que se adelanten procesos disciplinarios en contra de personal que se encuentra retirado de la fuerza, ¿Cuál es el criterio jurídico para establecer competencia, si el investigado pese a encontrarse retirado de la institución ascendió al grado de Coronel con seis meses de antelación, respecto de quien hoy día debería asumir como Funcionario Contente dentro de la actuación disciplinaria?”

Para absolver la inquietud planteada por la Sexta Brigada, es preciso previamente recordar que mediante **Circular No. 003 del 04 de Julio de 2017 expedida por el Comando del Ejército Nacional en su literal B, se señaló el procedimiento para la formulación de consultas y conceptos al interior de la Institución** así:

“(…) 1. PROCEDIMIENTO FORMULACION DE CONSULTAS Y/O CONCEPTOS

B. Procedimiento para la formulación de consultas y conceptos a la Dirección de Control de Investigaciones de Comando del Ejército.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191070472703**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

1. La consulta debe ser elevada por escrito y firmada por el Comandante de la Unidad o en su defecto por el Segundo Comandante.
2. Se debe referenciar el grado, nombre completo, cargo, Unidad Militar, teléfono de contacto, correo electrónico del funcionario con quien la DICOI pueda tomar contacto en caso de requerirse alguna aclaración de la solicitud.
3. Se debe describir los antecedentes que originan la solicitud y/o consulta; y de igual forma análisis de las normas jurídicas y la posición jurídica de la Unidad Militar (...) (Subrayado y resaltado fuera de texto).

Bajo ese contexto, al revisar el documento suscrito por esa Unidad militar se observa, que como antecedente relata una “Situación Fáctica” la cual no va a hacer objeto de análisis por parte de esta Dirección, toda vez que el concepto jurídico versará expresamente sobre los fundamentos de derecho que se relacionan con el mismo en razón de la aplicación del principio de jerarquía reglado en el artículo 129° de la Ley 1862 de 2017, respecto de personal militar en retiro; aunado a que la Unidad Militar no expone el análisis jurídico y posición, pese a ello y a la importancia de la orientación jurídica requerida, esta Dirección realizará el pronunciamiento correspondiente.

Sea oportuno traer a colación en este momento, algunos apartes de la Circular en mención en la cual se señaló lo siguiente: “(...) los conceptos expedidos versaran sobre situaciones de carácter general y abstracto, los cuales pueden ser empleados en los diferentes contextos que exhiban características similares y no constituyen carácter vinculante de conformidad a lo establecido en el artículo 230¹ de la Constitución Política de Colombia, artículo 5° de la Ley 153 de 1887² y artículo 28³ de la Ley 1755 de 2015. (...)”. (Subrayado y resaltado fuera de texto).

¹ Artículo 230° CP/1991. Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial. (Subrayado y resaltado fuera de texto)

² Artículo 5° Ley 153/1887. Dentro de la equidad natural y la doctrina constitucional, la Crítica y la Hermenéutica servirán para fijar el pensamiento del legislador y aclarar ó armonizar disposiciones legales oscuras ó incongruentes.”

³ Artículo 28° Ley 1755/2015. Alcance de los Conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191070472703**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

Ahora para abordar la temática se debe en principio hacer referencia a (I) el contexto normativo de la carrera del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, para luego de ello hacer referencia a (II) la particular aplicación del principio de jerarquía respecto de personal militar retirado.

I. CONTEXTO NORMATIVO DE LA CARRERA DEL PERSONAL DE OFICIALES Y SUBOFICIALES DE LAS FUERZAS MILITARES

En principio vale la pena referir que en la actualidad el Decreto Ley 1790 de 2000 “Por el cual se modifica el Decreto que regula las normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares”⁴, en su desarrollo normativo establece criterios legales respecto a (1) el escalafón de cargos, (2) la jerarquía y (3) la antigüedad de los militares en Colombia, bajo el entendido que las Fuerzas Militares como organización jerarquizada precisa su funcionamiento en la subordinación y disciplina, principios que se fundan precisamente en aquellos criterios.

De tal manera que el “escalafón regular”⁵ de cargos de las Fuerzas Militares, que no es otra cosa que “lista de cargos dentro de la respectiva Fuerza, se establece para cada uno de los grados de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares en servicio activo, clasificados por fuerza, arma, cuerpo y especialidad, mediante una clara definición de la función operacional, logística, administrativa, perfil y requisitos mínimos para el cargo”, tal y como lo ha definido el artículo 3° del Decreto precitado. Es importante precisar que el “escalafón regular”, se organiza en virtud de la planta de personal.⁶

De allí que para tal clasificación el legislador dispuso una “jerarquía” institucional organizada en grados militares, la cual es aplicable interiormente para efectos de la estructura organizacional y exteriorizada a la órbita social, en el reconocimiento

autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución. (...)”.

⁴ Modificado por la Ley 1792/2016, Ley 1405/2010, Ley 1279/2009, Ley 1104/2006, Ley 987/2005, Ley 893/ 2004 y la Ley 775/2002.

⁵ Artículo 10° Decreto 1495/2002- Escalafón Militar. “Los Comandos de Fuerza elaborarán anualmente los Escalafones Regulares y Complementarios de Oficiales y Suboficiales, clasificados por Arma, Cuerpo y Especialidad”.

⁶ La planta de personal se establece con el número de personal necesario para el cumplimiento de la misión constitucional, el cual se fundamenta en el “plan quinquenal” elaborado por el Ministerio de Defensa Nacional revisado anualmente.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191070472703**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

de aquellos, de tal manera que para efectos de mando, régimen interno, régimen disciplinario y Justicia Penal Militar, así como para todas las obligaciones y derechos consagrados en el Decreto de carrera de las Fuerzas, la “*Jerarquía*” se visualiza en los grados militares en escala descendente y la antigüedad⁷.

Ahora bien, respecto al concepto general de la “*jerarquía*”, se debe entender que cuando se usa como instrumento para ejecutar la autoridad, posee una mayor formalidad y es conocida como jerarquía estructural de la organización. Este tipo de jerarquía no solamente depende de las funciones que debido a ella existen, sino también, del grado de responsabilidad y autoridad asignadas a la posición; por ejemplo, independientemente de la eficiencia que pueda tener un presidente en su desempeño, este cargo posee intrínsecamente determinadas y complejas funciones, responsabilidades y un alto grado de autoridad.

Desde la óptica dogmática se pueden definir cuatro tipos de jerarquías en las organizaciones a saber:

1. La jerarquía dada por el **Cargo**.
2. La jerarquía del **Rango**.
3. La jerarquía dada por la **Capacidad**.
4. La jerarquía dada por la **Remuneración**.

La jerarquía dada por el Cargo: Este tipo de jerarquía es la que constituye los diferentes niveles estructurales de la organización, se expone por medio de organigramas y se describe en los manuales de organización. Se encarga de la clasificación de las distintas posiciones de la estructura de la organización, tomando como base las actividades funcionales y deberes inherentes a un cargo o posición determinada. Esta modalidad jerárquica favorece la clasificación de personas en grupos, series y clases, de conformidad con las Tablas de Organización y Equipo⁸; según sea la naturaleza, características, obligaciones, atribuciones y responsabilidades de los cargos, pero con la condición de que

⁷ Artículo 6° Decreto Ley 1790/2000 Modificado por el artículo 1° de la Ley 1405/2010

⁸ Artículo 29° Decreto 1512/2000 Tablas de Organización y Equipo. “El Comandante General de las Fuerzas Militares y los Comandantes del Ejército, la Armada, y la Fuerza Aérea determinarán, dentro de las dotaciones fijadas por la Ley y por medio de Tablas de Organización y Equipo, aprobadas por el Comando General de las Fuerzas Militares y por el Ministerio de Defensa Nacional, la composición y organización de los elementos integrantes del Comando General de las Fuerzas Militares y de cada una de las Fuerzas.”



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191070472703**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

guarden entre ellas ciertas similitudes.

La jerarquía del Rango: Este tipo de jerarquía no se establece sobre el fundamento de las actividades ni se liga a funciones determinadas. Se basa en las condiciones personales no en las obligaciones que se tengan, sino en algunos requisitos que hay que llenar. **Es utilizada en las organizaciones militares para establecer los distintos grados por los que se van a regir.**

La jerarquía dada por la Capacidad: Este tipo de jerarquía es limitativa y acorde con cada individuo. Las personas están previamente clasificadas de acuerdo con sus capacidades, independientemente de su condición de clase en la sociedad, es decir, el individuo asciende en la organización de acuerdo a su capacidad.

La jerarquía dada por la Remuneración: Este tipo de jerarquía está determinada por la complejidad del trabajo (*a mayor complejidad mayor salario*), la antigüedad en la empresa o porque se es empleado de confianza y, en gran sumo, por el rendimiento del individuo.

El Principio de Jerarquía dentro de las Fuerzas Militares, hace parte del **bien jurídico de la disciplina** y encierra **factores de superioridad e inferioridad en el nivel organizacional**, los cuales se reflejan en la **Categoría**, el **Grado**, o la **Antigüedad** de los miembros de la institución armada; aspectos que suponen el ejercicio del mando y son los criterios que finalmente permiten establecer la jerarquía de la institución militar.

Ahora bien, la “*Antigüedad*” bajo los criterios del Decreto Ley 1790 de 2000, se predica de los Oficiales y Suboficiales para cada uno de los grados militares, pues es la manera en que se distinguen entre un mismo grado la sucesión temporal de quienes lo ostentan, de allí que la referida antigüedad se cuente en el tiempo de permanencia en el grado de acuerdo al año y al puesto que cada militar tiene a partir de su ascenso de conformidad con el artículo 22° y siguientes del Decreto 1495 de 2002.⁹ Para mayor claridad, es necesario esbozar desde la doctrina militar, tres (3) puntos de vista desde los cuales se observa en la institución la “*Antigüedad*”, así:

⁹ Artículo 22° Decreto 1495/2002 Antigüedad de los ascendidos. “La antigüedad en el grado de los Oficiales ascendidos conforme a las normas de los artículos anteriores, será la determinada por el orden en que resulten colocados en el respectivo Decreto”.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191070472703**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

1. De acuerdo al **“ESCALAFÓN”** al que pertenezca el funcionario: Entendida como la clasificación del servidor público al servicio de la institución, los cuales están denominados como Oficiales y Suboficiales.
2. De acuerdo al **“GRADO JERÁRQUICO”** que ostente el funcionario: Entendido como la ubicación dentro de la estructura organizacional de la institución en los diferentes grados, cuerpos y especialidades que ostenta un servidor público en su permanencia con la institución que le otorga un grado; por ejemplo, en los Oficiales tenemos: Subteniente, Teniente, Capitán, Mayor, Teniente Coronel, Coronel, Brigadier General, Mayor General y General y sobre los cuales versan requisitos de permanencia mínima temporal.
3. De acuerdo al **“TIEMPO”** en el grado del funcionario: Entendido como el tiempo de diferencia entre servidores públicos de la institución que ostenten el mismo grado, pero diferente tiempo en el mismo. Ejemplo: Coronel de Primer año, Coronel de segundo año; o siendo del mismo año su diferencia en la antigüedad radica en la fecha de acenso con novedad fiscal diferente. Además de tenerse en cuenta para esta clasificación el número de puestos dentro de la organización del curso o compañeros, lo que permite a un funcionario que aun siendo curso con otros que ostenten la misma antigüedad, estén en **“PUESTOS”** diferentes (1,2,3, ... etc.); lo que le otorga jerarquía sobre sus compañeros. Lo anterior, ocurre de conformidad a las listas de clasificación para ascenso, que son el resultado de la evaluación anual del personal, de conformidad con el artículo 37° del Decreto 1799 del 2000.

Lo anterior fue desarrollado por el artículo 50° del Decreto Ley 1790 de 2000 al expresar:

“ARTÍCULO 50°. ANTIGÜEDAD. La antigüedad de los oficiales y suboficiales se contará en cada grado a partir de la fecha que señale la disposición que confiere el último ascenso. Cuando la misma disposición ascienda a varios oficiales o suboficiales a igual grado, con la misma



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191070472703**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

fecha y dentro de la misma lista de clasificación, la antigüedad se establecerá por el ascenso anterior, y así sucesivamente, hasta llegar al orden de colocación en la disposición que confirió el primer grado de la jerarquía correspondiente.”

Luego es claro desde el orden doctrinal y legal que, la **“Antigüedad”** en una organización castrense solo tiene efectos mientras los militares se encuentren en “Servicio Activo”, pues desde el momento en que este sea retirado de la institución, por cualquiera de las causales previstas en la normatividad que rige la carrera de las armas, inmediatamente se suspende este transcurrir de tiempo en los grados militares, de tal manera que el funcionario quedará supeditado al “GRADO” que ostentaba y el “TIEMPO” que compiló para la fecha del retiro.

Es así que el mismo Decreto que fundamenta el contexto normativo en estudio, refiere en su artículo 99° que el retiro de las Fuerzas Militares, es la situación administrativa de personal aplicada a Oficiales y Suboficiales que cesan en la obligación de prestar servicios en actividad, **sin que aquella cause la pérdida de su grado militar**¹⁰; conllevando a concluir que pese a que un militar sea retirado de la Institución, aquel continua siendo reconocido al interior de la misma en virtud del grado que ostentaba, pues el cese de sus funciones no indica que pierda aquel reconocimiento legal que obtuvo mientras estaba en actividad; aun así, también es claro desde el contexto normativo que, inmediatamente se causa el retiro de la Fuerza, aquella persona interrumpe su servicio activo y por tal razón no continua acumulando los tiempos de requisito mínimo en el grado, por tanto de manera inmediata y definitiva cesa el **“tiempo”** que se cuenta en el grado, siendo este último con el que se determina la antigüedad que tenía al momento del retiro del servicio activo.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta lo dispuesto por la Ley 1862 de 2017 respecto del personal militar retirado, según el artículo 14° numeral 17° del precepto legal, que obliga a los destinatarios de la Ley, es decir a los militares en servicio activo, al reconocimiento de los militares retirados, en razón del trato

¹⁰ Artículo 99° Decreto Ley 1790/ 2000. Retiro. Retiro de las Fuerzas militares es la situación en la que los oficiales y suboficiales, **sin perder su grado militar**, por disposición de autoridad competente, **cesan en la obligación de prestar servicios en actividad**. El retiro de los oficiales en los grados de oficiales Generales y de insignia, Coronel o Capitán de Navío, se hará por decreto del Gobierno; y para los demás grados incluyendo los suboficiales, por resolución ministerial, facultad que podrá delegarse en el Comandante General o Comandantes de Fuerza. (...) (Subraya y negrilla fuera de texto original)



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191070472703**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

respetuoso y consideración que merecen, denotándose entonces que este plexo normativo, en consonancia con el Régimen de Carrera, conceden una especial consideración y exaltación al militar retirado.

II. PRINCIPIO DE JERARQUÍA EN MATERIA DISCIPLINARIA

Para hacer precisión sobre el aspecto disciplinario reglado por la Ley 1862 de 2017, en principio vale resaltar que aquel tiene como destinatarios los oficiales, suboficiales y soldados que **hayan cometido la conducta en servicio activo**, situación que conlleva a poder adelantar investigaciones disciplinarias contra personal que se encuentre retirado, bajo la observancia de los límites que impone la caducidad y la prescripción, puesto que se reprocha de aquellos las conductas cometidas mientras se encontraban en actividad en la Fuerza; esto para establecer que, si bien es cierto el ex miembro de la Fuerza cesó su actividad militar, al momento de la comisión de la conducta que es objeto de investigación, se encontraba investido de "**Jerarquía**" y "**Antigüedad**", por tanto es impreciso y contrario a la normativa ya revisada, desconocer aquellos criterios al momento de investigar.

Ahora bien, según lo refirió el legislador en el Código Disciplinario Militar, en su artículo 129° "**Principio de Jerarquía**", no es viable que el funcionario que investiga o sanciona sea **subordinado** del investigado o **menos antiguo** que aquel, so pena de incurrir en causal de nulidad dispuesta en el artículo 226° numeral 4° por violación a este principio, partiendo que "subordinado" hace referencia a la jerarquía de los grados, es decir que ostente un menor grado, y que menos antiguo tiene que ver precisamente con el tiempo en el grado en virtud de que, tanto investigado como Funcionario Competente ostenten el mismo grado militar. Aunado a ello, de tal importancia es el principio de jerarquía para la acción disciplinaria castrense que se encuentra contenido a su vez como causal de impedimento en el artículo 143° numeral 11° de la Ley 1862 de 2017.

Razón que impone al funcionario quien debe adelantar la investigación disciplinaria, prima facie, observar el cumplimiento del principio en cita al momento del conocimiento del hecho o de la noticia disciplinaria, pues de avizorarse la violación del mismo no podrá proceder a ordenar la apertura de la acción



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191070472703**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

disciplinaria, o de avocar el conocimiento de la misma en caso de que la conozca en razón de una remisión por competencia, o una designación como fallador especial.

En el específico caso del personal militar retirado que es objeto de investigación disciplinaria, lo que deberá analizar y advertir el funcionario con competencia para identificar el aspecto de la subordinación y antigüedad corresponderá a:

1. Escalafón o categoría: es el investigado Oficial, Suboficial o Soldado.
2. Jerarquía: es decir el grado que tenía al momento del retiro.
3. Antigüedad: entendida esta como el tiempo de permanencia en el último grado que ostentó, a objeto de establecer la antigüedad en razón de tiempos en el grado.

Luego, si el investigado bajo los criterios analizados al momento de su retiro se encontraba en el mismo grado que quien deba fungir como operador disciplinario, es preciso entrar a detallar el tiempo en el grado de cada uno de ellos para determinar las razones de antigüedad, advirtiendo nuevamente que el tiempo del retirado se **suspende** al momento de la cesación en la prestación del servicio activo, de tal manera que, pese a que el ascenso del sujeto a disciplinar haya sido anterior al de quien funge como funcionario competente, no es referida data la que determinaría la antigüedad en el grado, sino como reiterativamente se ha indicado, el tiempo de permanencia en el mismo.

De allí que sí, el investigado a modo de ejemplo se retiró del servicio activo con el grado de mayor y tiempo en el grado de dos (2) años, seis (6) meses y cuatro (4) días, y el Funcionario Competente al momento de avocar el conocimiento de la actuación ostenta el mismo grado de mayor, pero con tres (3) años de antigüedad, será este más antiguo, y por tanto, no habrá lugar a alegar una violación al principio de jerarquía, ni como causal de impedimento, ni como causal de nulidad, independientemente de que el primero haya ascendido al grado indicado antes que el segundo, pues este criterio es aplicable en el caso de personal activo en el servicio.

III. CONCLUSIONES



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191070472703**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

- A. El personal militar retirado de la Fuerza bajo los criterios del Decreto Ley 1790 de 2000, cesa en el servicio activo, pero no se hace acreedor a la pérdida del grado reconocido en su permanencia en la Institución.
- B. En razón del Estatuto de Carrera de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, la **jerarquía** es determinada por los grados y la **antigüedad** de acuerdo a la fecha que señale la disposición que confiere el último ascenso siempre que los militares aún se encuentren en actividad.
- C. **En caso de retiro**, la antigüedad se predica del tiempo en la permanencia en el grado que se encontraba el militar al momento de la cesación del servicio activo, siendo este el criterio para establecer la mayor o menor antigüedad en el estudio del principio de jerarquía en materia disciplinaria.
- D. El **principio de jerarquía** en el proceso disciplinario es exigible tanto para personal en servicio activo como retirado de la Fuerza, siendo necesario se establezca el respeto del mismo desde razones de escalafón o categoría, jerarquía y antigüedad valoradas de distinta manera cuando el investigado este en servicio activo y retirado del servicio.
- E. Para el personal retirado la antigüedad se observa en la jerarquía militar (grados) y el tiempo de permanencia en el mismo, siendo entonces necesario que, para cumplir con este principio, el Funcionario Competente debe ser de (i) mayor jerarquía, o (ii) siendo de igual jerarquía, haya cumplido mayor tiempo en el grado que el investigado, sin ser óbice la última fecha de ascenso.

IV. ALCANCE DE LOS CONCEPTOS

Con fundamento en lo anterior, queda precisada la posición de esta Dirección frente al tema puesto en conocimiento, no obstante, cabe indicar que la Dirección



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191070472703**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

de Control de Investigaciones del Ejército es la Dependencia constituida a nivel de la Fuerza para fijar criterios y lineamientos en materia Disciplinaria y Administrativa, de tal manera que en desarrollo de referida capacidad se encuentra facultada para emitir "**Conceptos**" en dichas materias, a efectos de lograr la correcta aplicación de los aspectos sustanciales y procesales de las Leyes 1862 de 2017 y 1476 de 2011.

Aun así, es de aclarar que tal capacidad no permite absolver casos particulares o concretos, por lo que los conceptos emitidos se deben limitar a suministrar elementos de juicio de carácter general y abstracto, que sirvan para ilustrar el tema que interesa al consultante, en virtud a que constituyen un criterio auxiliar de interpretación conforme a lo dispuso en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que los conceptos de la Dirección Control de Investigaciones **no tienen efectos vinculantes** respecto de las decisiones que se emitan por parte de los funcionarios competentes de las diversas acciones Disciplinarias o Administrativa que cursen en la Fuerza, pues éstas deben ser adoptadas de forma autónoma conforme a los preceptos legales.

Respetuosamente,

Mayor **LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA**
Director Dirección de Control de Investigaciones del Ejército Nacional

Elaboró: CT. Angélica María Patiño Zuluaga
Oficial Doctrina DICOI

Revisó: CT. Angélica María Patiño Zuluaga
Oficial Doctrina DICOI

Vó.bo. MY. Luis Alfredo Vásquez Rueda
Director DICOI



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





CONCEPTOS JUNIO DE 2019

COLOMBIA

JUNIO DE 2019



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO COMANDANTE GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCIÓN DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071736333/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

Bogotá D.C., 28 de junio de 2019

Señor Teniente Coronel
OSCAR ALEXANDER AMADO PINZÓN
Director de la Escuela de Entrenamiento y Reentrenamiento Táctico
Fuerte Militar de Tolomaida
Nilo Cundinamarca

Asunto: Concepto Jurídico sobre convalidación de la nulidad en materia disciplinaria.
Ref.: Respuesta Oficio No. 2187: MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-CEDOC-CENAE-ESERT-S11-15.1 del 05-JUN-2019.

Respetuosamente me dirijo a mi Coronel con el objeto de emitir respuesta al oficio de la referencia, recibido en esta Dirección el pasado 12 de junio de 2019, bajo el radicado No. 2019-981-649038-2 mediante el cual solicita concepto jurídico sobre "(...) *Convalidación de las Nulidades en materia de falta de competencia funcional de acuerdo a lo establecido en la Ley 1862 de 2017 (...)*", me permito dar respuesta bajo las siguientes consideraciones:

Para absolver la inquietud planteada por esa Escuela, es preciso previamente recordar que mediante **Circular No. 003 del 04 de Julio de 2017 expedida por el Comando del Ejército Nacional en su literal B, se señaló el procedimiento para la formulación de consultas y conceptos al interior de la Institución** así:

"(...) 1. PROCEDIMIENTO FORMULACION DE CONSULTAS Y/O CONCEPTOS

B. Procedimiento para la formulación de consultas y conceptos a la Dirección de Control de Investigaciones de Comando del Ejército.

1. La consulta debe ser elevada por escrito y firmada por el Comandante de la Unidad o en su defecto por el Segundo Comandante.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071736333/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

2. Se debe referenciar el grado, nombre completo, cargo, Unidad Militar, teléfono de contacto, correo electrónico del funcionario con quien la DICOI pueda tomar contacto en caso de requerirse alguna aclaración de la solicitud.
3. Se debe describir los antecedentes que originan la solicitud y/o consulta; y de igual forma análisis de las normas jurídicas y la posición jurídica de la Unidad Militar (...) (Subrayado y resaltado fuera de texto).

Bajo ese contexto, al revisar el documento suscrito por esa Unidad militar se observa, que como antecedente relata una “Situación Fáctica” la cual no va a hacer objeto de análisis por parte de esta Dirección, toda vez que el concepto jurídico versará expresamente sobre los fundamentos de derecho que se relacionan con el mismo en razón de las nulidades según lo reglado en la Ley 1862 de 2017.

Sea oportuno traer a colación en este momento, algunos apartes de la Circular en mención en la cual se señaló lo siguiente: “(...) los conceptos expedidos versaran sobre situaciones de carácter general y abstracto, los cuales pueden ser empleados en los diferentes contextos que exhiban características similares y no constituyen carácter vinculante de conformidad a lo establecido en el artículo 230¹ de la Constitución Política de Colombia, artículo 5^{o2} de la Ley 153 de 1887 y artículo 28^{o3} de la Ley 1755 de 2015. (...)” (Subrayado y resaltado fuera de texto).

Ahora para abordar la temática se debe en principio hacer referencia a (I) la nulidad en materia disciplinaria (II) Principios que orienta la declaratoria de las nulidades y su convalidación.

I. LA NULIDAD EN MATERIA DISCIPLINARIA

Las ramas del derecho conciben las nulidades como la forma jurídica para invalidar un acto procesal, que es expedido sin las formalidades propias que exige la normatividad que regula la materia. Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia C-394 de 1994

¹ Artículo 230° CP/1991. Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley.

² La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial. (Subrayado y resaltado fuera de texto)

³ Artículo 5° Ley 153/1887. Dentro de la equidad natural y la doctrina constitucional, la Crítica y la Hermenéutica servirán para fijar el pensamiento del legislador y aclarar ó armonizar disposiciones legales oscuras ó incongruentes.”

³ Artículo 28° Ley 1755/2015. Alcance de los Conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución. (...)”.

EJJC
 HÉROES BICENTENARIOS
 AVANZANDO POR COLOMBIA
 Por mi patria, mi lealtad es el honor
 Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
 No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
 Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071736333/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

con ponencia del Magistrado Antonio Barrera Carbonell, ha definido la nulidad como la “(...) ineficacia de los actos procesales que se han realizado con violación de los requisitos que la ley ha instituido para la validez, de los mismos; y a través de ellas se controla la regularidad de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso (...)”. (Subrayado y resaltado fuera de texto)

Así las cosas, la finalidad de la nulidad en materia disciplinaria es invalidar dentro del proceso actuaciones que están viciadas, de tal manera que lesionan gravemente derechos de quien es objeto de investigación, por lo que se traducen en actos procesales anormales que le impide cumplir cabalmente con la finalidad para la cual fueron concebidos. Es ese orden, su declaratoria genera que el acto procesal desaparezca del mundo jurídico, bien, ya sea porque el procedimiento ha sido mal realizado o el trámite que debía surtir se realizó sin el lleno de las ritualidades que fija la ley⁴.

En ese sentido, es imperioso afirmar que la nulidad no está diseñada para dilatar términos procesales, contrario sensu, ésta tiene como propósito adecuar el procedimiento conforme a la Constitución y la Ley, para que se continúe adelantando con las formas propias de cada proceso, como bien lo afirma Villegas (2019), se trata de salvar al proceso y no salvar al procesado. Una vez expresada y evidenciada la nulidad, surge la necesidad al operador disciplinario de rehacer el procedimiento espurio⁵, toda vez que si no se corrige de manera oportuna, puede significar la anulación total de la decisión que se tome, por su ilegitimidad y contaminación, que ha dañado todo el actuar. Por ello, es que la autoridad competente se encuentra en la obligación legal, una vez aprehenda el conocimiento de una actuación, realizar un control de legalidad sobre el proceso para evitar nulidades y en consecuencia sanear los vicios que las generen o que causen cualquier otra irregularidad en el proceso.

Ahora bien, definida la nulidad y establecida la finalidad que esta comporta en el desarrollo procesal, es importante hacer distinción sobre el tipo de nulidades que se presentan tales como: absolutas o relativas. La primera, “(...) *corresponde a aquellas que*

⁴ Echandía Devis. *Compendio de derecho procesal, tomo I: teoría general del proceso*. Bogotá: ABC, 2000. p. 83 “(...) La nulidad procesal es una enfermedad propia y exclusiva de los actos del juez. Cuando las partes ejecutan actos procesales sin las formalidades de tiempo, modo, lugar, que la ley prescribe, sus defectos jurídicos quedan total o parcialmente eliminados, según la gravedad y clase del defecto, pero entonces técnicamente estaremos en presencia de un caso de ineficacia, de inocuidad o de inexistencia procesal del acto, pero no de nulidad (...)”

⁵ Artículo 227° Ley 1862/2017. *Declaratoria de oficio*. “(...) En cualquier estado de la actuación en que el funcionario que conozca del asunto advierta que existe alguna de las causales revistas en el artículo anterior, decretará la nulidad total o parcial de lo actuado, desde el momento en que se presentó la causal. (...)”

EJJC
 HÉROES BICENTENARIOS
 AVANZANDO POR COLOMBIA
 Por mi patria, mi lealtad es el honor
 Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
 No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
 Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071736333/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

desfiguran el esquema del proceso, afectando fundamentalmente su estructura y desconociendo las garantías esenciales de los sujetos procesales, razón por la cual son insubsanables y sin objeto de convalidación (...)”⁶. La segunda, “(...) hace referencia a las normas reguladoras del procedimiento, son contingentes, y subsanables por el transcurso del tiempo o por el consentimiento expreso o tácito de las partes, deducido de su actuación o intervención en el proceso, por tanto, solo procederá la declaratoria de nulidad cuando se identifica la existencia de una nulidad absoluta, o cuando una nulidad relativa pese a que transcurrió el tiempo y otras actuaciones procesales, no fue convalidada (...)”⁷.

Ahora, con el ánimo de garantizar los derechos de los investigados, la Ley dispuso causales expresas de nulidad en el artículo 226⁸ de la Ley 1862 de 2017, las cuales pueden presentarse en el desarrollo de un proceso disciplinario así:

1. Falta de competencia del funcionario
2. La existencia de irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso
3. La violación del derecho de defensa
4. Violación al principio de jerarquía

Al revisar la solicitud de concepto jurídico la inquietud principal, se centra en la causal de “Falta de competencia del funcionario”, para lo cual es imperioso señalar los preceptos legales sobre atribución y competencia descritos en la Ley 1862 de 2017 en su artículo 91° que la define como “(...) la facultad para investigar y sancionar que tienen los competentes según lo previsto en este código (...)”. (Subrayado y resaltado fuera de texto).

Al respecto, resulta imperioso hacer alusión al significado de “Investigar”, vocablo definido por el Diccionario de la Real Academia de la Lengua así: “(...) Indagar para descubrir algo (...)” “(...) Indagar para aclarar la conducta de ciertas personas sospechosas de actuar ilegalmente (...)”⁹, (Subrayado y Resaltado fuera de texto); Por su parte, “Sancionar” significa “(...) aplicar una sanción o castigo a alguien o algo (...)”¹⁰.

⁶ Directiva Permanente No.000081 del 25 de junio de 2019 “Lineamientos y Directrices para el trámite de las Actuaciones Disciplinarias en el Ejército Nacional-Ley 1862 de 2017”

⁷ Ibidem

⁸ Artículo 226° Ley 1862/2017. Causales de nulidad. “(...) Son causales de nulidad las siguientes:

1. La falta de competencia del funcionario
2. La existencia de irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso.
3. La violación del derecho de defensa
4. Violación al principio de jerarquía (...)”

⁹ Diccionario de la Real Academia de la Lengua <https://dle.rae.es/?id=M3a7YOZ>

¹⁰ Diccionario de la Real Academia de la Lengua <https://dle.rae.es/?id=XBX0Nxa>

EJJC
 HÉROES BICENTENARIOS
 AVANZANDO POR COLOMBIA
 Por mi patria, mi lealtad es el honor
 Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
 No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
 Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071736333/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

Como se observa, la norma infiere que la atribución disciplinaria está compuesta por dos acciones a seguir tales como: investigar y sancionar, las cuales son puestas en práctica por los “competentes” que, para el caso del Ejército Nacional, son los señalados en el artículo 102° de Código Disciplinario Militar. Es por ello que las autoridades dispuestas en el plexo normativo para cada grado de competencia e indagaciones disciplinarias, son los llamados a impartir la justicia disciplinaria. De lo anterior, se colige que la designación del juez disciplinario, no es caprichosa o corresponde a la discrecionalidad del operador que interpreta la norma, sino en su lugar la ley regula el juez natural para investigar conductas e imponer sanciones a los destinatarios de la Ley.

Con estas precisiones legales, no solo se busca dar cumplimiento al principio de “*reserva legal*” que garantiza que ciertos asuntos de orden sancionatorio sean de regulación exclusiva del legislador, tales como la definición de sanciones y faltas disciplinarias, así como la determinación del juez disciplinario que las conocerá, sino también el derecho al “*Juez Natural*”, que se encuentra contenido en el artículo 29 de la Constitución Nacional, como una de las garantías vinculadas al debido proceso y al derecho al acceso a la justicia; esta exige (i) la preexistencia del juez, (ii) la determinación legal y previa de su competencia en abstracto, incluso si es una competencia especial o por fuero, y (iii) la garantía de que no será excluido del conocimiento del asunto, una vez ha asumido regularmente competencia, aunque una modificación legal de competencia pueda significar un cambio de radicación del proceso en curso, sin que se entienda que se desconoce el derecho al juez natural, al tratarse de una “*garantía no absoluta y ponderable*”.¹¹

En ese orden, el derecho del “Juez Natural”, según la Corte Constitucional comprende una doble garantía: “(...) (i) para quien se encuentra sometido a una actuación judicial o administrativa, en cuanto le asegura “el derecho a no ser juzgado por un juez distinto a los que integran la Jurisdicción, evitándose la posibilidad de crear nuevas competencias distintas de las que comprende la organización de los jueces; y (ii) para la Rama Judicial, “en cuanto impide la violación de principios de independencia, unidad y ‘monopolio’ de la jurisdicción ante las modificaciones que podrían intentarse para alterar el funcionamiento ordinario” (...)”¹² (Subrayado y resaltado fuera de texto).

Es por ello que en Sentencia C-328 de 2015 se estudiaron las características de la competencia, en los siguientes términos:

¹¹ Corte Constitucional, Sentencia C-537-2016 Magistrado Ponente Alejandro Linares Cantillo

¹² Corte Constitucional, Sentencia C-328-2015 Magistrado Ponente Luis Guillermo Guerrero Pérez

EJJC
 HÉROES BICENTENARIOS
 AVANZANDO POR COLOMBIA
 Por mi patria, mi lealtad es el honor
 Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
 No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
 Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071736333/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

“(…) La jurisprudencia constitucional ha señalado igualmente que la competencia debe tener, además, las siguientes calidades: (i) **legalidad**, en cuanto debe ser definida por la ley; (ii) **imperatividad**, lo que significa que es de obligatoria observancia y no se puede derogar por la voluntad de las partes; (iii) **inmodificabilidad**, en tanto no se puede variar o cambiar en el curso del proceso (*perpetuatio jurisdictionis*); (iv) **indelegabilidad**, ya que no puede ser cedida o delegada por la autoridad que la detenta legalmente; y (v) es de orden público, en razón a que se sustenta o fundamenta en principios y criterios que se relacionan con la prevalencia del interés general.(…)”

Por lo expuesto, es claro que la competencia no puede ser delegada o entregada a otro funcionario, como tampoco puede ser modificada por el operador disciplinario de conformidad a la interpretación dada a la normatividad, en virtud a que el Código Disciplinario Militar, tal como fue expresado anteriormente, por tanto su observancia irrestricta no solo deviene en el cumplimiento de la Ley, sino también en la garantía de derechos de rango constitucional como lo es el “*Debido Proceso*”, “*Juez Natural*” y “*Acceso a la justicia*”, que son de exigible garantía a las autoridades administrativas llamadas a conocer de un asunto específico en materia de derecho disciplinario castrense, razón por la cual el legislador dispuso como una de las causales de nulidad enunciada *ut supra*, la falta de competencia, de conformidad a la diversidad de derechos que a partir de ello se garantizan.

Por lo anterior, es acertado afirmar que la “Competencia” debe ser entendida como aquella vinculación del juez disciplinario determinado por la ley para el ejercicio de las labores de investigar y sancionar; razón por la cual, es un elemento que imprime validez a las decisiones que adopta o profiere. Es en este punto, cuando la nulidad en materia procesal adquiere relevancia, tal como lo comporta la causal de nulidad estudiada, pues a través de ésta herramienta jurídica se garantiza el sometimiento efectivo al ordenamiento jurídico, en el evento que las decisiones adoptadas las haya impartido una autoridad sin competencia¹³.

Aclarado el alcance de la causal de nulidad por “Falta de competencia del funcionario”, bajo la interpretación del Código Disciplinario Militar desde los conceptos de atribución y competencia, es imperioso estudiar los principios que orientan su declaratoria y convalidación, contenidos en el artículo 230° de la Ley 1862 de 2017.

¹³ Corte Constitucional, sentencia C-429-01 “La competencia es parte esencial del debido proceso y presupuesto de validez de los actos que se profieren, pues si una autoridad expide un acto sin tener facultades para hacerlo, éste es nulo”



HEROES BICENTENARIOS
EJC
 AVANZANDO POR COLOMBIA
 Por mi patria, mi lealtad es el honor
 Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
 No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
 Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071736333/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1**II. APLICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS QUE ORIENTAN LA DECLARATORIA DE LAS NULIDADES Y SU CONVALIDACIÓN**

Sobre este tema, corresponde al operador disciplinario realizar un estudio del proceso para determinar la procedencia o no de la declaratoria de nulidad, en aplicación a los “Principios que orientan la declaratoria de las nulidades y su convalidación”, los cuales coadyuvan al empleo adecuado y moderado de dichas condiciones en el trámite procesal; veamos:

- 1. Especificidad, taxatividad o legalidad¹⁴:** Significa, que solo pueden invocarse las causales contenidas en la ley. Es importante precisar que este principio impone que las nulidades no pueden aplicarse por analogía o ejercicio discrecional del juez disciplinario o por remisión normativa¹⁵; es de asidero, que el legislador no puede prever todas las circunstancias posibles en las que se puedan incurrir en nulidad en desarrollo de un proceso, no obstante, en Código Disciplinario Militar enmarca las cuatro (4) causales en núcleos básicos tales como: competencia, principio de jerarquía, violación del derecho a la defensa e irregularidades que afectan el debido proceso, razón por la cual solo se podrán invocar las descritas en el plexo normativo.
- 2. Trascendencia¹⁶:** Solo proceden las nulidades cuando se trata de asuntos que tenga verdadera relevancia para los fines del proceso. En el ámbito disciplinario, se le impone al solicitante la carga de demostrar que el vicio sustancial del acto, constituye una verdadera afectación de las garantías que asisten a los sujetos procesales o que con ella se socavan derechos y garantías fundamentales del procesado, como por ejemplo afectación al derecho a la defensa, contradicción o publicidad.
- 3. Necesidad¹⁷:** Este principio aplica cuando no haya otra forma de sanear la situación. Al respecto, para ejemplificar en el evento que el investigado y/o

¹⁴ Artículo 230° Ley 1862/2017 Principios que orientan la declaratoria de las nulidades y su convalidación. Son principios que orientan la declaratoria de las nulidades y su convalidación:

(…) 6. No podrá decretarse nulidad por causal distinta a las señaladas en este capítulo (…)

¹⁵ Sánchez Esiquio. *Dogmática Practicable del Derecho Disciplinario. Preguntas y Respuestas. Bogotá 2012. p. 240*

¹⁶ Artículo 230° Ley 1862/2017 Principios que orientan la declaratoria de las nulidades y su convalidación. Son principios que orientan la declaratoria de las nulidades y su convalidación:

2. Quien alegue la nulidad debe demostrar que la irregularidad sustancial afecta garantías de los sujetos procesales, o desconoce los principios fundamentales del debido proceso (…)

¹⁷ Artículo 230° Ley 1862/2017 Principios que orientan la declaratoria de las nulidades y su convalidación. Son principios que orientan la declaratoria de las nulidades y su convalidación:

5. Solo puede decretarse cuando no existe otro medio procesal para subsanar la irregularidad sustancial (…)



HEROES BICENTENARIOS
EJC
 AVANZANDO POR COLOMBIA
 Por mi patria, mi lealtad es el honor
 Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
 No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
 Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071736333/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

su defensor en etapa de indagación disciplinaria hayan solicitado la práctica de una prueba, considerando que ésta puede desvirtuar una posible responsabilidad disciplinaria, y no es atendida por el competente, procediendo a citar audiencia y formular cargos. Con tal decisión es evidente que el funcionario disciplinario pudo haber dado lugar a generar el desconocimiento de una garantía del debido proceso, por inobservancia a los derechos del investigado a aportar y controvertir pruebas, lo que eventualmente conllevaría a la nulidad del pliego de cargos, por haber omitido dar respuesta a la solicitud de prueba de los sujetos procesales.

4. **Convalidación**¹⁸: Procede a sanearse la nulidad cuando la situación puede superarse por expresa o tácita aprobación de los sujetos procesales. Sobre el tema Sánchez Esiquio (2012) indica que “(...) existen dos clases de convalidación la expresa y la presunta o tácita. En virtud de la primera el perjudicado con el acto de manera clara disiente de la invalidación de la actuación y acude al proceso de forma directa manifestando la aquiescencia con el trámite procesal. En relación con la segunda, cuyo fundamento radica en que si no se solicita en la oportunidad legal la nulidad precluye el derecho a impetrarla, si el tiempo y en la forma se autoriza o permite cuestionar u oponerse a la actuación y se opta por guardar silencio, ello hace presumir que se admite o se está conforme con el trámite de la actuación (...)”. Para comprender mejor como aplica este principio, podemos recurrir a la situación que se describe a continuación: si el investigado o su apoderado en etapa de indagación disciplinaria no son notificados del auto que niega una solicitud de pruebas y a pesar de ello presentan recurso de reposición, tal comportamiento da lugar a comprender que con su consentimiento ha convalidado la irregularidad, presumiendo así el operador disciplinario que la parte afectada renuncia a solicitar la nulidad del acto procesal por omisión en la notificación de la providencia.
5. **Instrumental**¹⁹: Significa, que solo puede invocarse su declaratoria cuando no se cumple adecuadamente con los fines previstos para la actuación procesal. Sobre este principio, es imperioso señalar que aplicará siempre y

¹⁸ Artículo 230° Ley 1862/2017 Principios que orientan la declaratoria de las nulidades y su convalidación. Son principios que orientan la declaratoria de las nulidades y su convalidación:

5. Los actos irregulares pueden convalidarse por el consentimiento del perjudicado, siempre que se observen las garantías constitucionales (...)

¹⁹ Artículo 230° Ley 1862/2017 Principios que orientan la declaratoria de las nulidades y su convalidación. Son principios que orientan la declaratoria de las nulidades y su convalidación:

5. No se declarará la nulidad de un acto cuando cumpla la finalidad para lo cual estaba destinado, siempre y cuando no se viole el derecho a la defensa (...)



HÉROES BICENTENARIOS
EJC
 AVANZANDO POR COLOMBIA
 Por mi patria, mi lealtad es el honor
 Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
 No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
 Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071736333/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

cuando no se viole el derecho a la defensa; sobre este punto, Sánchez (2012) trae como ejemplo la siguiente situación procesal: El juez disciplinario expide auto que decreta la práctica de una prueba testimonial fijando lugar, fecha y hora para practicar la misma, providencia que no es notificada a los sujetos procesales para que ejerzan el derecho de defensa y contradicción, pero a pesar de ello el investigado se presenta a la práctica probatoria en la fecha y hora indicada para materializar sus derechos, en este evento, si bien existe un acto anómalo dentro de la investigación que cercenó el principio de publicidad, lo cierto es que se cumplió la finalidad del auto tendiente a escuchar un testigo y el investigado tuvo la oportunidad de contradecir la prueba.

6. **Protección**²⁰: Quien ha dado lugar al acto anómalo no puede, luego predicar la invalidez del acto procesal. Este principio está ligado con el de lealtad procesal, que dispone que el que interviene en el proceso debe hacerlo con fidelidad a la ley, buenas costumbres, buena fe y honestidad²¹. Al respecto, se puede traer a colación como ejemplo la siguiente situación: si el investigado al momento de ser notificado del auto de apertura de la indagación disciplinaria, autoriza a la autoridad ser notificado vía correo electrónico y posterior a mencionada autorización por circunstancias personales debe deshabilitar ese buzón electrónico omitiendo informar a la autoridad disciplinaria, y ésta le notifica el auto de citación a audiencia y formulación de cargos utilizando ese canal de comunicación, no podrá entonces, el investigado solicitar la nulidad de la actuación, por indebida notificación, toda vez, que era su deber informar el cambio de dirección electrónica o dejar sin efecto la autorización de notificación por ese medio.

Finalmente, es importante que el funcionario competente al momento de evaluar la investigación para determinar la declaratoria de nulidades, deba dar aplicación estricta a los principios antes expuestos. Así las cosas, es claro que no todas las posibles situaciones que conlleven a la declaratoria de nulidades deben ser decretadas sin un estudio acucioso y valorativo de las circunstancias que conllevaron a la ocurrencia de dichas situaciones, pues no debemos olvidar que la misma ley nos permite su saneamiento.

²⁰ Artículo 230° Ley 1862/2017 Principios que orientan la declaratoria de las nulidades y su convalidación. Son principios que orientan la declaratoria de las nulidades y su convalidación:

5. No se puede invocar nulidad el sujeto procesal que haya coadyuvado con su conducta a la ejecución del acto irregular, salvo que se trata de falta de defensa (...)

²¹ Sánchez Esiquio Dogmática Practicable del Derecho Disciplinario. Bogotá 2012. p. 234



HÉROES BICENTENARIOS
EJC
 AVANZANDO POR COLOMBIA
 Por mi patria, mi lealtad es el honor
 Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
 No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
 Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071736333/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

III. SOBRE LA VALIDEZ DE LAS PRUEBAS

En lo que atañe a la validez de las pruebas recaudadas en desarrollo de una actuación en la que posteriormente se declare la nulidad de un acto procesal, es pertinente mencionar los efectos de las nulidades según el Código Disciplinario Militar, señaladas en el artículo 228° Ley 1862 de 2017 en el que se indica que “(...) la declaratoria de nulidad de la actuación disciplinaria no invalida las pruebas practicadas y allegadas legalmente (...)” (Subrayado y resaltado fuera de texto).

Sobre la materia, es importante precisar términos tales como ilicitud e ilegalidad de las pruebas, para lo cual la Corte Suprema de Justicia las ha definido y establecido los efectos de valoración probatoria así: “(...) Tratándose de la primera, esto es, la obtenida con vulneración de los derechos fundamentales de las personas, como la dignidad, el debido proceso, la intimidad, la no autoincriminación, etc., o las que para su realización o aducción se somete a las personas a torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes, ha de ser necesariamente excluida sin que pueda ser sopesada en manera alguna por el juzgador, ni siquiera tangencialmente. Ahora, respecto de la segunda, cuando en su producción, práctica o aducción se incumplen los requisitos legales esenciales, esto es el debido proceso probatorio también ha de ser excluida siempre que la formalidad pretermitida sea esencial, pues no cualquier irregularidad acarrea su retiro del acervo probatorio (...)”²² (Subrayado y resaltado fuera de texto).

Visto lo anterior, y en razón al efecto de la nulidad en materia probatoria, el operador disciplinario al momento de estudiar la declaratoria de nulidad, debe hacer alusión al material probatorio aportado hasta ese momento en el proceso disciplinario, en aras de determinar si las mismas corresponden a pruebas lícitas y legales, cumpliendo con los requisitos de obtención, producción, práctica y aducción, determinado así su validez dentro de la actuación disciplinaria. Una vez realizado esa ponderación en el expediente, llevaría al operador disciplinario a decretar la validez de las pruebas y posteriormente valorarlas para la adopción de las decisiones que deban rehacerse en virtud a la declaratoria de nulidad.

IV. CONCLUSIONES

- A. La nulidad en materia disciplinaria consiste en el pronunciamiento que se hace por parte del funcionario competente sobre la validez de una o varias

²² Corte Suprema de Justicia Auto Interlocutorio 20 de Mayo de 2009



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071736333/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

decisiones, proferidas dentro del proceso disciplinario, dejándolas sin efecto por ser contrarias a las disposiciones que rigen la materia, o por la carencia de solemnidades que estas requieren, siempre en busca de proteger derechos y garantías constitucionales de los sujetos procesales.

- B. Dentro del estudio que realiza el funcionario competente al momento de avizorar una nulidad, o en el estudio de una solicitud de nulidad presentada por los sujetos procesales, es imperioso que se analice la causal de nulidad desde los principios que orientan la declaratoria de las nulidades en materia disciplinaria, pues como fue estudiado líneas arriba no todas las situaciones que se presenten en desarrollo de la actuación disciplinaria son nulas, y varias situaciones son insaneables, por tanto la declaratoria de la nulidad solo podrá determinarse del análisis acucioso que efectúe el operador disciplinario con sujeción a los criterios doctrinales y jurisprudenciales plasmados en este concepto.
- C. Finalmente, las nulidades se declaran sobre las decisiones proferidas por la autoridad disciplinaria, no sobre las pruebas que se recaudan, dado que en relación a estas el juicio de valor se centra es sobre la legalidad e litud de la prueba aportada, y si ésta no cumple con los requisitos que la ley exige, serán excluidas o declaradas inexistentes en el proceso disciplinario.

V. ALCANCE DE LOS CONCEPTOS

Con fundamento en lo anterior, queda precisada la posición de esta Dirección frente al tema puesto en conocimiento, no obstante, cabe indicar que la Dirección de Control de Investigaciones del Ejército es la Dependencia constituida a nivel de la Fuerza para fijar criterios y lineamientos en materia Disciplinaria y Administrativa, de tal manera que en desarrollo de referida capacidad se encuentra facultada para emitir “**Conceptos**” en dichas materias, a efectos de lograr la correcta aplicación de los aspectos sustanciales y procesales de las Leyes 1862 de 2017 y 1476 de 2011.

Aun así, es de aclarar que tal capacidad no permite absolver casos particulares o concretos, por lo que los conceptos emitidos se deben limitar a suministrar elementos de juicio de carácter general y abstracto, que sirvan para ilustrar el tema que interesa al consultante, en virtud a que constituyen un criterio auxiliar de interpretación conforme a lo dispuso en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071736333/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que los conceptos de la Dirección Control de Investigaciones **no tienen efectos vinculantes** respecto de las decisiones que se emitan por parte de los funcionarios competentes de las diversas acciones Disciplinarias o Administrativa que cursen en la Fuerza, pues éstas deben ser adoptadas de forma autónoma conforme a los preceptos legales.

Respetuosamente,

Mayor **LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA**
Director Dirección de Control de Investigaciones del Ejército Nacional

Elaboró: TE. Jimena Lizcano Gutiérrez
Oficial Doctrina DICOI

Revisó: CT. Angélica María Patiño Zuluaga
Oficial Doctrina DICOI

Vo.bo. MY. Luis Alfredo Vásquez Rueda
Director DICOI

DICOI



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 3801
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



CONCEPTOS JULIO DE 2019



JULIO DE 2019



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO COMANDANTE GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCIÓN DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071924443/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

Bogotá D.C, 10 de julio de 2019

Señor Brigadier General
MARCO VINICIO MAYORGA NIÑO
Director de Sanidad del Ejército Nacional
Carrera 7 No. 52-48
Bogotá D.C.-

Asunto: Concepto Jurídico Competencias Administrativas – Ley 1476/2011, Dirección de Sanidad Militar y Establecimientos de Sanidad Militar del Ejército.

En atenta respuesta a lo solicitado por mi General mediante Oficio No. 20193231069343: MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DISAN-15.1 de fecha 10 de junio del corriente año, recibido en esta Dirección el día 12 de junio de 2019, mediante el cual solicita la expedición de un **“Concepto Jurídico”** respecto de las **“Competencias Administrativas”** previstas en la Ley 1476/2011 *“Por la cual se expide el Régimen de Responsabilidad Administrativa por Pérdida o Daño de Bienes de Propiedad o al Servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus Entidades Adscritas o Vinculadas o la Fuerza Pública”*, tanto en Primera como en Segunda Instancia; de la Dirección de Sanidad Militar y los Establecimientos de Sanidad Militar del Ejército Nacional; con toda atención me permito presentar las siguientes Consideraciones Fácticas y Jurídicas; veamos:

Para entrar a dirimir la inquietud planteada por esa Dirección, y así presentar una posición institucional ajustada a derecho; es oportuno reiterar para posteriores requerimientos, la necesidad de dar cumplimiento a lo dispuesto en la **“Circular No. 003 del 04 de julio de 2017”**, proferida por el señor Comandante del Ejército Nacional, la cual estableció su literal **“B”** como requisito previo para el procedimiento de formulación de **“Consultas”** y **“Conceptos”** al interior de la Fuerza, agotar los siguientes términos:

“(…) 1. PROCEDIMIENTO FORMULACIÓN DE CONSULTAS Y/O CONCEPTOS

B. Procedimiento para la formulación de consultas y conceptos a la Dirección de Control de Investigaciones de Comando del Ejército.

1. La consulta debe ser elevada por escrito y firmada por el Comandante de la Unidad o en su defecto por el Segundo Comandante.

HÉROES BICENTENARIOS
EJEC
AVANZANDO POR COLOMBIA
Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera 54 No. 26-25 entrada principal
Teléfono: 4261496, Ext. 38013
Email: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071924443/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

2. Se debe referenciar el grado, nombre completo, cargo, Unidad Militar, teléfono de contacto, correo electrónico del funcionario con quien la DICOI pueda tomar contacto en caso de requerirse alguna aclaración de la solicitud.
3. Se debe describir los antecedentes que originan la solicitud y/o consulta; y de igual forma análisis de las normas jurídicas y la posición jurídica de la Unidad Militar (...). (Negrilla y subrayado fuera de texto).

Aunado a lo anterior, sea oportuno traer a colación en este momento algunos apartes de la Circular en mención, en la cual se señaló igualmente lo siguiente: “(...) los conceptos expedidos versaran sobre situaciones de carácter general y abstracto, los cuales pueden ser empleados en los diferentes contextos que exhiban características similares y no constituyen carácter vinculante de conformidad a lo establecido en el artículo 230¹ de la Constitución Política de Colombia, artículo 5^o de la Ley 153 de 1887 y artículo 28^o de la Ley 1755 de 2015. (...)”. (Negrilla y subrayado fuera de texto).

Ahora bien, para entrar a abordar la temática que será analizada como “**Soportes Normativos**” de la consulta objeto de estudio, esta Dirección entrará en principio a pronunciarse desde la órbita de lo normativo (Ley 1476 de 2016), frente a dos temas en particular: (I) Atribuciones y Competencia Administrativa, (II) Organización de Sanidad Militar al interior de la Fuerza, (III) Competencia Administrativa en los DISMED Nivel 1 y (IV) Competencia Administrativa en los DISMED Nivel 2 y DISAN.

I. DE LAS “ATRIBUCIONES” Y “COMPETENCIA” EN MATERIA ADMINISTRATIVA.

La Ley 1476 de 2011 “*Por la cual se expide el Régimen de Responsabilidad Administrativa por Pérdida o Daño de Bienes de Propiedad o al Servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus Entidades Adscritas o Vinculadas o la Fuerza*”, señala en sus **artículos 19° y 21°**, entre otros; aspectos generales que se deben tener en cuenta al momento de hablar de “**Atribución**” y “**Competencia**” en materia Administrativa en el Ejército Nacional; veamos:

¹ Artículo 230° CP/1991. Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley.

La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial. (Negrilla y subrayado fuera de texto).

² Artículo 5° Ley 153/1887. Dentro de la equidad natural y la doctrina constitucional, la Crítica y la Hermenéutica servirán para fijar el pensamiento del legislador y aclarar ó armonizar disposiciones legales oscuras ó incongruentes.

³ Artículo 28° Ley 1755/2015. Alcance de los Conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución. (...)”.



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071924443/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

“(...)

Artículo 19°. Factores que Determinan la Competencia. La competencia para fallar se determinará teniendo en cuenta la cuantía del daño o la pérdida y la unidad o dependencia donde se encuentre en inventario el bien.

Quando el bien no se encuentre en inventarios, pero esté al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades adscritas o vinculadas o la Fuerza Pública, conocerá y fallará la autoridad administrativa competente de la unidad que tenga la administración, custodia o uso del bien.

Artículo 21°. Competencia por la Cuantía. Determinense las siguientes autoridades para fallar los procesos administrativos:

1. Inferior a dos (2) SMLMV.

En el Ministerio de Defensa Nacional, en las entidades adscritas o vinculadas al Ministerio de Defensa Nacional, en la Dirección General Marítima, en el Comando General de las Fuerzas Militares, en los Comandos de Fuerza, en las Unidades Militares y en la Policía Nacional, conocerán y fallarán en única instancia, el Jefe de la respectiva dependencia administrativa, militar o policial donde se encuentre en inventario el bien.

2. De 2 hasta 150 SMLMV.

2.3.1 Ejército Nacional

En las Direcciones y demás componentes orgánicos de las Jefaturas del Cuartel General del Comando del Ejército fallará en primera instancia el Director, Comandante o su equivalente. En segunda instancia fallará el Jefe de la respectiva Jefatura.

En las demás dependencias orgánicas del Cuartel General del Comando del Ejército fallará en primera instancia el Ayudante General del Comando del Ejército. En segunda instancia el Segundo Comandante del Ejército.

En las Zonas de Reclutamiento fallará en primera instancia el Comandante de la Zona. En segunda instancia el Director de Reclutamiento y Control Reservas.

2.3.1.1 Unidades Militares

En las Unidades operativas mayores o su equivalente fallará en primera instancia el Jefe de Estado Mayor. En segunda instancia el Segundo Comandante del Ejército.





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071924443/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

En las Unidades operativas menores, tácticas y técnicas del Ejército Nacional o sus equivalentes fallará en primera instancia el Segundo Comandante, Ejecutivo o su equivalente. En segunda instancia fallará el Segundo Comandante de la Unidad orgánica superior.

En las Escuelas e Institutos de formación de oficiales, suboficiales y soldados profesionales, fallará en primera instancia el Subdirector o su equivalente. En segunda instancia fallará el Director o su equivalente.

Unidades Militares sin Segundo Comandante, Ejecutivo o sus equivalentes.

En las Unidades que no tienen Segundo Comandante o sus equivalentes fallará en primera instancia el Segundo Comandante de la Unidad Militar de la cual dependen administrativamente.

En segunda instancia fallará el Segundo Comandante de la Unidad orgánica superior de quien falló en primera instancia.

3. Superior a 150 y hasta 300 SMLMV.

3.3.1 Ejército Nacional

En las Jefaturas y demás dependencias orgánicas de estas, en el Cuartel General del Ejército fallará en primera instancia el Jefe de la Jefatura. En segunda instancia fallará el Segundo Comandante del Ejército.

En las demás dependencias orgánicas del Cuartel General del Ejército fallará en primera instancia el Segundo Comandante de la Fuerza. En segunda instancia el Comandante del Ejército.

En la Dirección de Reclutamiento y Control Reservas y sus dependencias orgánicas fallará en primera instancia el Director de Reclutamiento. En segunda instancia el Jefe de la Jefatura de Reclutamiento.

3.3.1.1 Unidades Militares

En las Unidades Operativas Mayores o su equivalente fallará en primera instancia el Comandante. En segunda instancia el Segundo Comandante del Ejército.

En las Unidades Operativas Menores, Táctica y Técnicas del Ejército o sus equivalentes fallará en primera instancia el Comandante, Director o su equivalente. En Segunda Instancia fallará el Comandante, Jefe, Director o su equivalente de la Unidad orgánica superior.



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071924443/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

En las Escuelas e Institutos de formación de oficiales, suboficiales y soldados profesionales, fallarán en primera instancia el Director o su equivalente. En segunda instancia fallará el Jefe de la Jefatura de Educación y Doctrina.

Unidades Militares sin Segundo Comandante o sus equivalentes.

En las Unidades que no tienen Segundo Comandante o su equivalente, fallará en primera instancia el Segundo Comandante de la Unidad Operativa Menor. En segunda instancia el Jefe de Estado Mayor de la Unidad Operativa Mayor o su equivalente de quien falló en primera instancia.

4. Superior a 300 smlmv.

4.3 En los Comandos de Fuerza

En primera instancia fallará el Comandante de Fuerza y en segunda instancia el Comandante General Fuerzas Militares.

(...)"

Así mismo, es importante señalar que la misma norma en cita dispuso que cuando el Ministerio de Defensa Nacional se someta a cambios estructurales organizacionales (Reestructuraciones, Reorganizaciones, Modificaciones, Supresiones, etc.), estas "Atribuciones" y "Competencias" en materia Administrativa pueden ser ajustadas teniendo en cuenta la "Equivalencia" que se confiera en el acto administrativo correspondiente; veamos: "(...) Artículo 26°. Cambios de Estructura Orgánica en el Ministerio de Defensa Nacional. Cuando se produzcan cambios que varíen la estructura orgánica del Ministerio de Defensa Nacional, el Ministro de Defensa mediante acto administrativo, determinará las equivalencias de las autoridades que continuarán ejerciendo la competencia administrativa. (...)".

Ahora bien, analizando los contenidos normativos antes referidos, es importante aclarar entonces que el Régimen Administrativo Castrense vigente Ley 1476/2011, establece que para determinar las autoridades competentes en materia administrativa se debe tener en cuenta dos (2) Factores a saber: 1) La "Cuantía" del bien(es) producto de daño o pérdida⁴, y la Unidad o Dependencia donde se encuentre en "Inventario" el bien(es) que será objeto de investigación;

⁴ Artículo 19° Ley 1862/2017. Factores que Determinan la Competencia. La competencia para fallar se determinará teniendo en cuenta la cuantía del daño o la pérdida y la unidad o dependencia donde se encuentre en inventario el bien.

Cuando el bien no se encuentre en inventarios pero esté al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades adscritas o vinculadas o la Fuerza Pública, conocerá y fallará la autoridad administrativa competente de la unidad que tenga la administración, custodia o uso del bien. (...)" (Negrilla y subrayado fuera de texto).





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071924443/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

desligándose del primer factor para el caso concreto del Ejército Nacional, una serie de autoridades militares competentes que se determinan según el monto de la “**Cuantía**” en que se fije el “**Precio**” del bien(es) objeto de daño o pérdida, y el “**Cargo**” que ostentan dichas autoridades⁵.

Corolario de lo anterior, cabe poner de presente que para efectos de aplicación de la norma antes citada, la “**COMPETENCIA**” se determinara con fundamento en el “**Factor Objetivo**”, teniendo en cuenta la “**Cuantía**” del daño o la pérdida del bien(es), y la Unidad o dependencia donde se encuentre en “**Inventario**” el mismo, o quien tenga la administración, custodia o uso, según corresponda la situación de cada caso en particular; dejando claro desde ya, que la “**ATRIBUCIÓN**” la ostenta quien desempeñe el “**CARGO**” en quien radicó la competencia la ley, sin distinción alguna de su “**Nivel**”, “**Grado**” o “**Antigüedad**”, por ello, la competencia puede recaer en una autoridad militar o civil que para tal efecto ostente alguno de los cargos que a bien describió la Ley en cada caso particular⁶.

Visto los anteriores argumentos legales, y en especial lo referente al “**Factor de la Competencia**” que se determina a partir de donde se encuentra el “**INVENTARIO**” del bien(es) objeto de investigación, se hace necesario indicar que éste se obtiene de los cargos que tienen asignados las Unidades militares, tales como material de armamento, comunicaciones, intendencia, sanidad, veterinaria y remonta, entre otros; y no de cuál es la Unidad que me administra o centraliza los bienes, que son aspectos administrativos y contables totalmente diferentes al tema que objeto de estudio⁷; lo anterior tal y como lo prevé el “**Manual de Procedimientos Administrativos y Contables para el Manejo de Bienes del Ministerio de Defensa Nacional**”, en su Capítulo I, numeral 1.2.1.1.1 “**Inventarios**”; veamos: “(…) Comprende los bienes corporales adquiridos a cualquier título, con la intención de ser comercializados y destinados a la transformación o consumidos en el proceso de producción o de prestación de servicios, en desarrollo de la actividad fundamental del ente público. (...)”.

II. ORGANIZACIÓN DE SANIDAD MILITAR AL INTERIOR DE LA FUERZA.

Respecto de la “**Organización de la Sanidad Militar**” al interior de la Fuerza, es oportuno indicar que conforme a la Ley 352 de 1997⁸ y el Decreto 1795 del 14 de

⁵ Artículo 21° Ley 1476/2011. Competencia por la Cuantía.

⁶ Artículo 4° Ley 1476/2011. Jerarquía. La actuación administrativa será ejercida siempre por un superior en nivel, grado o antigüedad al procesado.

⁷ Directiva Permanente No. 000049/2019 de fecha 12-ABR-2019, páginas 34 a la 37.

⁸ Artículo 14° Ley 352/1997. Funciones Asignadas A Las Fuerzas Militares. El Ejército Nacional, la Armada Nacional y la Fuerza Aérea



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071924443/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

septiembre del año 2000 “**Por el cual se Estructura el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional**”, se dispuso para el Ejército Nacional la prestación de los servicios médicos de salud a través de la Dirección de Sanidad de la respectiva Fuerza, por intermedio de sus Establecimientos de Sanidad Militar⁹; en este mismo sentido, el Decreto 1795 del 2000 consagró en el parágrafo del artículo 16° lo siguiente: “(…) **Las Direcciones de Sanidad a las que se refiere el presente artículo serán las creadas por las normas internas de cada Fuerza.** (...)”; y otorgó la facultad de crear, suprimir y organizar la Dirección de Sanidad Militar a cada Fuerza, conforme a sus necesidades propias.

En atención a la faculta que se le otorgó a cada Fuerza para reorganizar su Sanidad Militar, el Ejército Nacional a bien dispuso **cambiar de dependencia orgánica la Dirección de Sanidad (DISAN) al Comando de Personal (COPER)**¹⁰; creó y activó los “**Dispensarios Médicos de Nivel 2**”; y dispuso que éstos fueran **orgánicos de dicha Dirección**¹¹; lo anterior en cumplimiento a lo dispuesto en la **Disposición No. 0004 de 2016 “Por la cual se Reestructura el Ejército Nacional, se Aprueban sus Tablas de Reorganización y Equipo TOE y se dictan otras Disposiciones”**.

Por otro lado, encontramos que pese a que en dicha Disposición nada se contempló respecto a los demás Establecimientos de Sanidad Militar, tenemos que de conformidad a lo consignado en el **Acuerdo No. 011 del 10 de julio de 1997 “Por el cual se trazan las Políticas, Reglas, Directrices y Orientaciones para la Administración del SSMP en forma Descentralizada y Desconcentrada en las Fuerzas Militares y la Policía Nacional y se define y regula la integración Funcional de las Entidades que prestan los Servicios de Salud en los Subsistemas**”, se dispuso que para la prestación los servicios de salud, **éstos dependieran administrativa y operativamente de los Comandantes de las Unidades Militares**

serán las encargadas de prestar los servicios de salud en todos los niveles de atención a los afiliados y beneficiarios del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, a través de las unidades propias de cada una de las Fuerzas Militares o mediante la contratación de instituciones prestadoras de servicios de salud y profesionales habilitados, de conformidad con los planes, políticas, parámetros y lineamientos establecidos por el CSSMP.

⁹ Artículo 16° Decreto 1795/2000. Funciones Asignadas a las Fuerzas Militares. El Ejército Nacional, la Armada Nacional y la Fuerza Aérea serán las encargadas de prestar los servicios de salud a través de las Direcciones de Sanidad de cada una de las Fuerzas a los afiliados y sus beneficiarios del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, por medio de sus Establecimientos de Sanidad Militar; así mismo podrán solicitar servicios preferencialmente con el Hospital Militar Central o con Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud y profesionales habilitados, de conformidad con los planes, políticas, parámetros y lineamientos establecidos por el CSSMP.

Parágrafo. Las Direcciones de Sanidad a las que se refiere el presente artículo serán las creadas por las normas internas de cada Fuerza. (Negrilla y subrayado fuera de texto).

¹⁰ Artículo 154° Disposición 0004/2016. Cambiar de dependencia orgánica la Dirección de Sanidad (DISAN), orgánica de la Jefatura de Desarrollo Humano (JEDEH), al Comando de Personal (COPER) y su organización se sujetará a lo estipulado en la Tabla de Organización y Equipo TOE No. 2-4-10-3-16.

¹¹ Artículos 155°, 156°, 157°, 158° y 159° de la Disposición 0004/2016.





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071924443/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

en las que se encuentren los Establecimientos de Sanidad Militar¹².

Así mismo, el acuerdo en cita indicó que la Dirección General de Sanidad Militar era la facultada para la asignación de los “Niveles de Atención” y “Grados de Complejidad” de los diferentes Establecimientos de Sanidad Militar¹³; para tal fin, mediante **Acuerdo No. 004 del 15 de Mayo de 1997** “*Por el cual se adoptan los Regímenes de Referencia y Contrareferencia en el Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares y el Subsistema de Salud de la Policía Nacional*”, se dispuso el desarrollo de los siguientes “Niveles de Atención”, así:

“(…) **3.1.1. Nivel IA: Consultorio, Enfermería y Punto de Atención Básica:** Presta servicios de salud a los segmentos poblacionales asignados a su jurisdicción, personal adicional, temporal y agregado. Soluciona la demanda de servicios ambulatorios; si es el caso, apoya a unidades móviles o batallones de contraguerrilla, atiende y clasifica pacientes para remisión a Establecimientos de Sanidad Militar o de la Policía Nacional o a instituciones contratadas de mayor complejidad, ejecuta actividades básicas de promoción y prevención, observación y aislamiento de pacientes con o sin internación y vigilancia epidemiológica.

3.1.2. Nivel I B: Dispensarios o Unidades Especializadas: Presta servicios de salud a los segmentos poblacionales, asignados a su jurisdicción, personal adicional, temporal o agregado. Soluciona la demanda de servicios ambulatorios, propia y remitida de otros niveles de atención, brinda atención médico-odontológica general y especializada de acuerdo con la necesidad y demanda del área de influencia respectiva y/o con énfasis en la especialidad que maneje, bien sea médica, odontológica, quirúrgica, materno infantil o paramédica. Clasifica pacientes para remisión a Establecimientos de Sanidad Militar o de la Policía Nacional o a las instituciones de salud contratadas de mayor complejidad, ejecuta actividades básicas de vigilancia epidemiológica, promoción y prevención, observación y/o aislamiento de pacientes, encaminadas a satisfacer la demanda propia de cada especialidad. Desarrolla actividades docente-asistenciales correspondientes a pregrado y será punto de recepción, evaluación y estabilización en atención de urgencias.

3.2. NIVEL II DE ATENCION: Hospital Regional FF.MM. O Clínica Regional de la Policía Nacional: Soluciona la demanda de servicios ambulatorios, atención de especialidades básicas con o sin internación, atiende a los segmentos poblacionales asignados a su jurisdicción, personal adicional, temporal y agregado. Clasifica

¹² Artículo 12º Acuerdo No. 011/1997. El personal militar y civil destinado a prestar los servicios de salud, dependerá administrativa, disciplinaria y operativamente de los Comandantes de las unidades militares en las que se encuentren los Establecimientos de Sanidad Militar.

¹³ Artículo 13º Acuerdo No. 011/1997. Establecimiento de Niveles de Atención y Grados De Complejidad. Corresponde a la Dirección General de Sanidad Militar, la asignación del nivel de atención y grados de complejidad de los diferentes Establecimientos de Sanidad Militar, de acuerdo a lo establecido por el CSSMP.



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071924443/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

pacientes para remisión a Establecimientos de Sanidad de mayor complejidad o a las instituciones de salud contratadas, recibe pacientes remitidos de niveles inferiores, ejecuta actividades básicas de vigilancia epidemiológica, promoción y prevención, observación, reanimación, rehidratación y aislamiento de pacientes, con o sin internación. Desarrolla actividades docente-asistenciales correspondientes a pregrado y será punto de recepción, evaluación y estabilización en atención de urgencias y realiza procedimientos médicos y quirúrgicos programados o de urgencias de las especialidades básicas. (...)”. (SIC).

Así las cosas, tenemos que la Dirección de Sanidad del Ejército está organizada de la siguiente manera:

A. Dirección de Sanidad del Ejército (DISAN), orgánica del Comando de Personal del Ejército (COPER), que depende directamente de la Jefatura de Estado Mayor Generador de Fuerza (JEMGF).

B. Dispensarios Médicos de Nivel 2, orgánicos de la Dirección de Sanidad del Ejército, los cuales de acuerdo a la Disposición 0004 de 2016; son un total de 7, así:

1. Dispensario Médico Oriente DMORI.
2. Dispensario Médico Cali DMCAL.
3. Dispensario Médico Bucaramanga DMBUG.
4. Dispensario Médico Medellín DMMED.
5. Dispensario Médico Tolomaida DMTOL.
6. Dispensario Médico Suroccidente DMSOC.
7. Dispensario Médico “Gilberto Echeverri Mejía” DMGEM.

C. Y por último, Dispensarios Médicos de Nivel 1A “Consultorios, Enfermerías y Puntos de Atención Básica”, y Nivel 1B “Dispensarios”, orgánicos de las Unidades Militares (Unidad Táctica) donde prestan sus servicios médicos.

Conforme a los criterios anteriormente desarrollados, y acorde a la organización dispuesta por el Ejército Nacional para la Sanidad Militar, encontramos que los “**Dispensarios Médicos de Nivel 1A**”, correspondientes a “**Consultorios, Enfermerías y Puntos de Atención Básica**”, y los “**Dispensarios Médicos Nivel 1B**” correspondientes a “**Dispensarios**”, **son orgánicos de las Unidades Militares (Unidad Táctica) donde prestan sus servicios médicos**, las cuales por demás se encargan de la “**CENTRALIZACIÓN**” y “**ADMINISTRACIÓN**” de sus bienes; en tal sentido, **las competencias que en materia administrativa les aplica son las establecidas para las Unidades Militares en la Ley 1476 de 2011**. Por último, es igualmente importante recordar que la “**Dirección de Sanidad del**





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071924443/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

Ejército al igual que los **“Dispensarios Médicos de Nivel 2” son orgánicos de la estructura del Cuartel General del Ejército**, por tal razón, las competencias en materia Administrativa que le aplican son las contempladas en la Ley 1476 de 2011 para estas **“Dependencias”**.

III. COMPETENCIA ADMINISTRATIVA EN LOS “DISPENSARIOS MÉDICOS NIVEL 1A y 1B”.

Para determinar la **“Competencia Administrativa”** en estos Dispensarios, es necesario indicar la clasificación de las autoridades que hace la ley en relación a la **“Cuantía”** del daño o pérdida del bien(es) materia de investigación; así:

- A. Cuando se trate de investigaciones con **cuantía inferior a los 2 SMLMV, el competente para conocer de la investigación es el “JEFE” de la respectiva Dependencia donde se encuentre el bien(es)**, lo anterior en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 21º, numeral 1 de la Ley 1476 de 2011.

DEPENDENCIA/ UNIDAD CUANTIA	DISMED de NIVEL 1A y 1B	
	PRIMERA INSTANCIA	SEGUNDA INSTANCIA
Daño o Pérdida Inferior a 2 SMMLV	“Director” del DISMED de NIVEL 1A y 1B	N/A

Nota: En estos procedimientos no se agota la Segunda Instancia, como quiera que la actuación es de **“Única Instancia”**.

- B. Cuando se trate de investigaciones cuya **cuantía esté estipulada entre 2 a 150 SMLMV, el competente para conocer de la investigación es el “Segundo Comandante, Ejecutivo o su equivalente” de la Unidad Táctica**, lo anterior en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 21º, numeral 2.3.1.1 íbidem.

DEPENDENCIA/ UNIDAD CUANTIA	DISMED de NIVEL 1A y 1B	
	PRIMERA INSTANCIA	SEGUNDA INSTANCIA
Daño o Pérdida de 2 a 150 SMMLV	“Ejecutivo y Segundo Comandante” de la Unidad Militar (Unidad Táctica) donde presta sus servicios médicos el DISMED de NIVEL 1A y 1B.	“Segundo Comandante” de la Unidad “ORGÁNICA” superior, es decir, el “Segundo Comandante y JEM” de la Unidad Operativa Menor.

EJJC
 AVANZANDO POR COLOMBIA
 Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
 Carrera 54 No. 26-25 entrada principal
 Teléfono: 4261496, Ext. 38013
 Email: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071924443/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

Nota: Entiéndase **“(…) Unidad Orgánica Superior (…)”**, como la Unidad militar superior de la que por organización y TOE, depende la Unidad militar que tomó la decisión en Primera Instancia.

- C. Cuando se trate de investigaciones cuya **cuantía sea Superior a 150 y hasta 300 SMLMV, el competente para conocer de la investigación es el “Comandante”, Director o su equivalente” de la Unidad Táctica**, lo anterior en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 21º, numeral 3.3.1.1 íbidem.

DEPENDENCIA/ UNIDAD CUANTIA	DISMED de NIVEL 1A y 1B	
	PRIMERA INSTANCIA	SEGUNDA INSTANCIA
Daño o Pérdida de 150 a 300 SMMLV	“Comandante” de la Unidad Militar (Unidad Táctica) donde presta sus servicios médicos el DISMED de NIVEL 1A y 1B.	“Comandante” de la Unidad “ORGÁNICA” superior, es decir, el “Comandante” de la Unidad Operativa Menor.

Nota: Entiéndase **“(…) Unidad Orgánica Superior (…)”**, como la Unidad militar superior de la que por organización y TOE, depende la Unidad militar que tomó la decisión en Primera Instancia.

- D. Finalmente, no sobra advertir que cuando **la cuantía supere los 300 SMLMV, el Competente para conocer de la investigación es el “Comandante de Fuerza”**, lo anterior en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 21º, numeral 4.3. íbidem.

DEPENDENCIA/ UNIDAD CUANTIA	DISMED de NIVEL 1A y 1B	
	PRIMERA INSTANCIA	SEGUNDA INSTANCIA
Daño o Pérdida superior a 300 SMMLV	Comandante del Ejército Nacional.	Comandante General de las Fuerzas Militares.

Así las cosas, es imperioso advertir que adelantar una Actuación Administrativa de las previstas en la Ley 1476 de 2011, desconociendo las anteriores consideraciones fácticas y jurídicas, sería ir en contravía de lo estipulado en la misma normatividad, pues la **“Competencia”** es la capacidad del Funcionario con **“Atribuciones Administrativas”**, previamente determinado en la norma, la cual le faculta para conocer la actuación y desempeñar las labores propias de investigar y fallar; razón

EJJC
 AVANZANDO POR COLOMBIA
 Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
 Carrera 54 No. 26-25 entrada principal
 Teléfono: 4261496, Ext. 38013
 Email: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071924443/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

por la que es uno de los elementos que le otorgan validez a las decisiones que se adoptan o profieren dentro de los procesos administrativos por pérdida o daño, al punto de ser configurada la falta de competencia para fallar como una de las causales de nulidad¹⁴.

IV. COMPETENCIA ADMINISTRATIVA EN LA DIRECCIÓN DE SANIDAD Y DISPENSARIOS MÉDICOS NIVEL 2.

Para determinar la **“Competencia Administrativa”** en la **“Dirección de Sanidad”** y **“Dispensarios Médicos Nivel 2”**, es necesario indicar la clasificación de las autoridades que hace la ley en relación a la **“Cuantía”** del daño o pérdida del bien(es) materia de investigación; así:

- A. Cuando se trate de investigaciones con **cuantía inferior a los 2 SMLMV, el competente para conocer de la investigación es el “JEFE” de la respectiva Dependencia donde se encuentre en inventario el bien(es)**, lo anterior en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 21°, numeral 1 de la Ley 1476 de 2011.

DEPENDENCIA/ UNIDAD CUANTIA	DISAN Y DISMED NIVEL 2	
	PRIMERA INSTANCIA	SEGUNDA INSTANCIA
Daño o Pérdida Inferior a 2 SMLLV	“Director” DISAN y DISMED NIVEL 2.	N/A

Nota: En estos procedimientos no se agota la Segunda Instancia, como quiera que la actuación es de **“Única Instancia”**.

- B. Cuando se trate de investigaciones cuya **cuantía esté estipulada entre 2 a 150 SMLMV, el competente para conocer de la investigación en las Direcciones y demás componentes orgánicos de las Jefaturas del Cuartel General del Comando del Ejército son el “Director, Comandante o su equivalente”**, lo anterior en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 21°, numeral 2.3.1 ibídem.

¹⁴ Artículo 89° Ley 1476/2011.



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071924443/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

DEPENDENCIA/ UNIDAD CUANTIA	DISAN	
	PRIMERA INSTANCIA	SEGUNDA INSTANCIA
Daño o Pérdida de 2 a 150 SMLLV	“Director” Sanidad Ejército.	“Jefe” Jefatura de Estado Mayor Generador de Fuerza (JEMGF).
DEPENDENCIA/ UNIDAD CUANTIA	DISMED NIVEL 2	
	PRIMERA INSTANCIA	SEGUNDA INSTANCIA
Daño o Pérdida de 2 a 150 SMLLV	“Director” Dispensario Médico Nivel 2.	“Jefe” Jefatura de Estado Mayor Generador de Fuerza (JEMGF).

Nota: En segunda instancia bien sea para resolver recurso de apelación o el grado jurisdiccional de consulta, será competencia del **“Jefe de Estado Mayor Generador de Fuerza”**, pues pese a que el Comandante del Comando de Personal es el superior jerárquico dentro de su línea de dependencia, éste no ostenta atribuciones administrativas ni competencia al no ostentar el cargo de **“Jefe de Jefatura”** dispuesto por la Ley, **razón por la cual la competencia sigue escalonando en línea de dependencia jerárquica y funcional hasta encontrar el “Funcionario Competente” que cumpla con el requisito de ostentar “Atribución Administrativa” conforme al “Cargo” determinado en la ley.**

- C. Cuando se trate de investigaciones cuya **cuantía sea superior a 150 y hasta 300 SMLMV, el competente para conocer de la investigación es el “Jefe de la Jefatura”**, lo anterior en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 21°, numeral 2.3.1 ibídem.

DEPENDENCIA/ UNIDAD CUANTIA	DISAN Y DISMED NIVEL 2	
	PRIMERA INSTANCIA	SEGUNDA INSTANCIA
Daño o Pérdida de 150 a 300 SMLLV	“Jefe” de Estado Mayor Generador de Fuerza (JEMGF).	Segundo Comandante del Ejército (SECEJ).

Nota: Será competencia del **“Jefe de Estado Mayor Generador de Fuerza”**, pues pese a que el Comandante del Comando de Personal es el superior jerárquico dentro de su línea de dependencia, éste no ostenta atribuciones administrativas ni competencia al no ostentar el cargo de **“Jefe de Jefatura”** dispuesto por la Ley, razón por la cual **la competencia sigue escalonando en línea de dependencia jerárquica y funcional hasta encontrar el funcionario competente que cumpla con el requisito de ostentar atribución administrativa conforme al cargo determinado en la ley.**





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071924443/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

- D. Finalmente, no sobra advertir que cuando la cuantía supere los 300 SMLMV, el Competente para conocer de la investigación es el “Comandante de Fuerza”, lo anterior en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 21º, numeral 4.3. ibídem.

DEPENDENCIA/ UNIDAD CUANTIA	DISMED de NIVEL 1A y 1B	
	PRIMERA INSTANCIA	SEGUNDA INSTANCIA
Daño o Pérdida superior a 300 SMLLV	Comandante del Ejército Nacional.	Comandante General de las Fuerzas Militares.

V. CONCLUSIONES.

- A. La **“Competencia”** en materia administrativa consiste en la facultad que tiene el Funcionario de dar inicio a una actuación por pérdida o daño de bienes de propiedad o al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades adscritas o vinculadas o la Fuerza, siempre que este ostente no solo **“Atribución Administrativa”**, sino también **“Competencia”**, para que tenga la capacidad de actuar legítimamente, de acuerdo a los factores que determina la ley.
- B. Los **“Dispensarios Médicos de Nivel 1A”**, correspondientes a **“Consultorios, Enfermerías y Puntos de Atención Básica”**, y los **“Dispensarios Médicos Nivel 1B”** correspondientes a **“Dispensarios”**, son orgánicos de las Unidades Militares (Unidad Táctica) donde prestan sus servicios médicos, las cuales por demás se encargan de la **“CENTRALIZACIÓN”** y **“ADMINISTRACIÓN”** de sus bienes; en tal sentido, las competencias que en materia administrativa les aplica son las establecidas para las Unidades Militares en la Ley 1476 de 2011.
- C. La **“Dirección de Sanidad del Ejército”** al igual que los **“Dispensarios Médicos de Nivel 2”** son orgánicos de la estructura del Cuartel General del Ejército, por tal razón, las competencias en materia Administrativa que le aplican son las contempladas en la Ley 1476 de 2011 para estas **“Dependencias”**.
- D. El único evento en el que el **“Director”** de un **Dispensario Médico de Nivel 1A “Consultorios, Enfermerías y Puntos de Atención Básica”**, y **Nivel 1B “Dispensarios”**, pueda asumir el conocimiento de una actuación



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191071924443/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

administrativa, es cuando la “Cuantía” del daño o pérdida del bien(es) es inferior a los 2 SMLMV.

VI. ALCANCE DE LOS CONCEPTOS.

Con fundamento en lo anterior, queda precisada la posición de esta Dirección frente al tema puesto en conocimiento, no obstante, cabe indicar que la Dirección de Control de Investigaciones del Ejército es la Dependencia constituida a nivel de la Fuerza para fijar criterios y lineamientos en materia Disciplinaria y Administrativa, de tal manera que en desarrollo de referida capacidad se encuentra facultada para emitir **“Conceptos”** en dichas materias, a efectos de lograr la correcta aplicación de los aspectos sustanciales y procesales de las Leyes 1862 de 2017 y 1476 de 2011.

Aun así, es de aclarar que tal capacidad no permite absolver casos particulares o concretos, por lo que los conceptos emitidos se deben limitar a suministrar elementos de juicio de carácter general y abstracto, que sirvan para ilustrar el tema que interesa al consultante, en virtud a que constituyen un criterio auxiliar de interpretación conforme a lo dispuso en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que los conceptos de la Dirección Control de Investigaciones **no tienen efectos vinculantes** respecto de las decisiones que se emitan por parte de los funcionarios competentes de las diversas acciones Disciplinarias o Administrativas que cursen en la Fuerza, pues éstas deben ser adoptadas de forma autónoma conforme a los preceptos legales.

Respetuosamente,

Mayor **LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA**
Director Dirección de Control de Investigaciones del Ejército Nacional

Elaboró y Proyectó: TE. HINCAPIE BEDOYA DANIEL/Asesor Jurídico DICOI.

Revisó y Aprobó: MY. ADÉN LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA/Director DICOI.





CONCEPTOS SEPTIEMBRE DE 2019

SEPTIEMBRE DE 2019



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCIÓN DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191075127703**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

Bogotá, D.C., 25 de septiembre de 2019

Señor Mayor
JORGE ANDRES BOHORQUEZ TORRES
Ejecutivo y Segundo Comandante Batallón de A.S.P.C No. 22
Cantón Militar Sur Oriente Km 1 Vía el retorno
San José del Guaviare.

Asunto: Respuesta Solicitud de concepto competencia Informativos Administrativos

Con toda atención y respeto me dirijo a mi Mayor, con el fin de dar respuesta al Oficio No. 6468 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-DIV4-BR22-BASPC22-S11-1.10 expedido el 2 de septiembre de 2019 y allegado a esta Dirección el pasado 11 de septiembre del año en curso, mediante el cual se solicita la expedición de un **“Concepto Jurídico”** con relación a *“1. A que Batallón corresponde la competencia de los Informativos Administrativos que se llevan en el Batallón de A.S.P.C No. 22 de la extinta BRIM7; 2. En caso de que la competencia sea de los BATOT, indicar que características debe cumplir el informativo administrativo respecto de los bienes que se investigan, con la finalidad de realizar la devolución de la investigación por competencia.”*; con toda atención me permito presentar las siguientes consideraciones fácticas y jurídicas en materia Administrativa, de conformidad a lo dispuesto en la Ley 1476 de 2011 *“Por la cual se expide el Régimen de Responsabilidad Administrativa por Pérdida o Daño de Bienes de Propiedad o al Servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus Entidades Adscritas o Vinculadas o la Fuerza”*; como quiera que éstas son las competencias propias de la Dirección; veamos:

I. DE LA NATURALEZA Y PROCEDENCIA DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS

De conformidad a lo contenido en la Tabla de Organización y Equipo No. 214016 y la Directiva Permanente No. 000051 de 2019 expedida por el Comando del Ejército Nacional, señala que la Dirección de Control de Investigaciones tiene como **“CAPACIDAD”** la de promover y difundir al interior de la Fuerza directrices en materia



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191075127703**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

Disciplinaria y Administrativa, con el fin de lograr la unificación de criterios jurídicos en estas materias.

Según lo ha dispuesto el artículo 230¹ de la Constitución Política de Colombia, el artículo 5° de la Ley 153 de 1887² y el artículo 1° de la 1755 de 2015, esta última normativa por la que se sustituye el artículo 28³ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, los **CONCEPTOS** corresponden a “*criterios orientadores*”, mas **NO** a determinaciones *vinculantes* para aplicar frente a una situación jurídica particular. En tal sentido tal y como fue señalado en la Circular No. 003 de fecha 04 de julio de 2017 proferida por el Comandante del Ejército Nacional, donde se dispuso los lineamientos a seguir para la solicitud de conceptos jurídicos, esta Dirección profiere conceptos sobre situaciones de **carácter general** que permitan interpretar los preceptos normativos de la 1476 de 2011 “*Por la cual se expide el régimen de responsabilidad administrativa por pérdida o daño de bienes de propiedad o al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades adscritas o vinculadas o la Fuerza Pública*” y Ley 1862 de 2017 “*Por la cual se establecen normas de conducta del militar colombiano y se expide el Código Disciplinario Militar*”.

En tal sentido, es pertinente señalar los términos de la referida Circular No. 003 de 2017 literal B en la que como se mencionó, se fijó el procedimiento para la solicitud y emisión de conceptos por parte de esta Dirección así:

“(…) 1. **PROCEDIMIENTO FORMULACION DE CONSULTAS Y/O CONCEPTOS**

B. Procedimiento para la formulación de consultas y conceptos a la Dirección de Control de Investigaciones de Comando del Ejército.

La consulta debe ser elevada por escrito y firmada por el Comandante de la Unidad o en su defecto por el Segundo Comandante.

¹ Artículo 230° CP/91. Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.” (Subrayado y resaltado fuera de texto)

² Artículo 5° Ley 153/1887. Dentro de la equidad natural y la doctrina constitucional, la Crítica y la Hermenéutica servirán para fijar el pensamiento del legislador y aclarar ó armonizar disposiciones legales oscuras ó incongruentes.

³ Artículo 28° Ley 1755/2015. Alcance de los Conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.(…)”.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191075127703**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

Se debe referenciar el grado, nombre completo, cargo, Unidad Militar, teléfono de contacto, correo electrónico del funcionario con quien la DICOI pueda tomar contacto en caso de requerirse alguna aclaración de la solicitud.

*Se debe describir los antecedentes que originan la solicitud y/o consulta; y **de igual forma análisis de las normas jurídicas y la posición jurídica de la Unidad Militar** (...)” (Subrayado y resaltado fuera de texto).*

En ese orden de ideas, es importante mencionar como aspecto a tener en cuenta lo consagrado en la Circular, de la cual se extrae lo siguiente: “(…) **los conceptos expedidos versaran sobre situaciones de carácter general y abstracto**, los cuales pueden ser empleados en los diferentes contextos que exhiban características similares y **no constituyen carácter vinculante de conformidad a lo establecido en el artículo 230 de la Constitución Política de Colombia, artículo 5° de la Ley 153 de 1887 y artículo 28 de la Octubre 2018 Ley 1755 de 2015.** (...)” (Subrayado y resaltado fuera de texto)

Por lo expuesto, se observa que el documento proferido por esa Unidad Militar no corresponde a una solicitud de concepto jurídico tal como está dispuesto en la Constitución, la Ley y la Jurisprudencia, pues el documento no desarrolla un problema jurídico, surgido por la interpretación del Código Disciplinario Militar, sino en su lugar se presenta una situación fáctica, la cual debe ser analizada por el Operador Administrativo, bajo la asesoría de un profesional del derecho. Ahora bien, sin en el evento de encontrar vacíos en la normatividad en cita, de los que se requiera una postura jurídica institucional, en procura de unificar criterios jurídicos, es indispensable que el solicitante realice una exposición jurídica, que será de utilidad para esta Dirección en razón de conocer su postura, estudiarla y emitir un direccionamiento, que en todo caso **NO SERÁ VINCULANTE**.

Aun así, es Dirección analizará en lo sucesivo la generalidad de los factores de competencia según lo ha dispuesto la Ley 1476 de 2011 a objeto de brindar una orientación sobre la situación expuesta.

II. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

La Ley 1476 de 2011 “*Por la cual se expide el Régimen de Responsabilidad Administrativa por Pérdida o Daño de Bienes de Propiedad o al Servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus Entidades Adscritas o Vinculadas o la Fuerza*”, señala en sus artículos 19° y 21°, entre otros; aspectos generales que se deben tener en cuenta al momento de dar



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191075127703**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

aplicación a los conceptos de **“Atribución”** y **“Competencia”** en materia Administrativa en el Ejército Nacional, en los siguientes términos:

“(…)

Artículo 19º. Factores que Determinan la Competencia. La competencia para fallar se determinará teniendo en cuenta la cuantía del daño o la pérdida y la unidad o dependencia donde se encuentre en inventario el bien.

Cuando el bien no se encuentre en inventarios, pero esté al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades adscritas o vinculadas o la Fuerza Pública, conocerá y fallará la autoridad administrativa competente de la unidad que tenga la administración, custodia o uso del bien (...) (negrilla y subrayado fuera del texto).

“(…)

Artículo 21º. Competencia por la Cuantía. Determinense las siguientes autoridades para fallar los procesos administrativos:

1. Inferior a dos (2) SMLMV.

En el Ministerio de Defensa Nacional, en las entidades adscritas o vinculadas al Ministerio de Defensa Nacional, en la Dirección General Marítima, en el Comando General de las Fuerzas Militares, en los Comandos de Fuerza, en las Unidades Militares y en la Policía Nacional, conocerán y fallarán en única instancia, el Jefe de la respectiva dependencia administrativa, militar o policial donde se encuentre en inventario el bien.

2. De 2 hasta 150 SMLMV.

2.3.1 Ejército Nacional

En las Direcciones y demás componentes orgánicos de las Jefaturas del Cuartel General del Comando del Ejército fallará en primera instancia el Director, Comandante o su equivalente. En segunda instancia fallará el Jefe de la respectiva Jefatura.

En las demás dependencias orgánicas del Cuartel General del Comando del Ejército fallará en primera instancia el Ayudante General del Comando del Ejército. En segunda instancia el Segundo Comandante del Ejército.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191075127703**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

En las Zonas de Reclutamiento fallará en primera instancia el Comandante de la Zona. En segunda instancia el Director de Reclutamiento y Control Reservas.

2.3.1.1 Unidades Militares

En las Unidades operativas mayores o su equivalente fallará en primera instancia el Jefe de Estado Mayor. En segunda instancia el Segundo Comandante del Ejército.

En las Unidades operativas menores, tácticas y técnicas del Ejército Nacional o sus equivalentes fallará en primera instancia el Segundo Comandante, Ejecutivo o su equivalente. En segunda instancia fallará el Segundo Comandante de la Unidad orgánica superior.

En las Escuelas e Institutos de formación de oficiales, suboficiales y soldados profesionales, fallará en primera instancia el Subdirector o su equivalente. En segunda instancia fallará el Director o su equivalente.

Unidades Militares sin Segundo Comandante, Ejecutivo o sus equivalentes. En las Unidades que no tienen Segundo Comandante o sus equivalentes fallará en primera instancia el Segundo Comandante de la Unidad Militar de la cual dependen administrativamente.

En segunda instancia fallará el Segundo Comandante de la Unidad orgánica superior de quien falló en primera instancia.

3. Superior a 150 y hasta 300 SMLMV.

3.3.1 Ejército Nacional

En las Jefaturas y demás dependencias orgánicas de estas, en el Cuartel General del Ejército fallará en primera instancia el Jefe de la Jefatura. En segunda instancia fallará el Segundo Comandante del Ejército.

En las demás dependencias orgánicas del Cuartel General del Ejército fallará en primera instancia el Segundo Comandante de la Fuerza. En segunda instancia el Comandante del Ejército.

En la Dirección de Reclutamiento y Control Reservas y sus dependencias orgánicas fallará en primera instancia el Director de Reclutamiento. En segunda instancia el Jefe de la Jefatura de Reclutamiento.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191075127703**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

3.3.1.1 Unidades Militares

En las Unidades Operativas Mayores o su equivalente fallará en primera instancia el Comandante. En segunda instancia el Segundo Comandante del Ejército.

En las Unidades Operativas Menores, Táctica y Técnicas del Ejército o sus equivalentes fallará en primera instancia el Comandante, Director o su equivalente. En Segunda Instancia fallará el Comandante, Jefe, Director o su equivalente de la Unidad orgánica superior.

En las Escuelas e Institutos de formación de oficiales, suboficiales y soldados profesionales, fallarán en primera instancia el Director o su equivalente. En segunda instancia fallará el Jefe de la Jefatura de Educación y Doctrina.

Unidades Militares sin Segundo Comandante o sus equivalentes.

En las Unidades que no tienen Segundo Comandante o su equivalente, fallará en primera instancia el Segundo Comandante de la Unidad Operativa Menor. En segunda instancia el Jefe de Estado Mayor de la Unidad Operativa Mayor o su equivalente de quien falló en primera instancia.

4. Superior a 300 smlmv.

4.3 En los Comandos de Fuerza

En primera instancia fallará el Comandante de Fuerza y en segunda instancia el Comandante General Fuerzas Militares. (...)”.

III. CONSIDERACIONES JURÍDICAS DE LA DICOI FRENTE A LAS “ATRIBUCIONES” Y “COMPETENCIA” EN MATERIA ADMINISTRATIVA

Como se desprende de la normativa antes transcrita, en cuanto a la “Competencia” en materia de procesos Administrativos, ésta se erige en dos (2) Factores a saber: (i) referente a la Unidad o Dependencia donde se encuentra en “Inventarios” el bien(es), y el (ii) la “Cuantía” en los términos del artículo 21° de la Ley 1476 de 2011. Así mismo, se aclara, que cuando el bien(es) no se encuentre en los cargos y/o inventarios de una Unidad, la competencia se reasignará a la Unidad que tenga el uso, la administración o la custodia del mismo.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191075127703**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

Dicho lo anterior y haciendo hincapié en el primer factor de la competencia previamente esbozado, alusivo a la Unidad o Dependencia donde se encuentra en inventario el bien(es), se precisa que el concepto “**Inventario**” concieme a los cargos que tienen asignados las Unidades, es decir, el material de intendencia, comunicaciones, armamento, ingenieros, etc.; tal como expresamente lo prevé el Manual de Procedimientos Administrativos y Contables para el Manejo de Bienes en el Ministerio de Defensa Nacional 2018, en su Capítulo I, Numeral 1.2.1.1.1 “**Inventarios**”, así: “(...) *Son activos adquiridos, los que se encuentren en proceso de transformación y los producidos, así como los productos agrícolas, que se tengan con la intención de a) comercializarse en el curso normal de la operación, b) distribuirse en forma gratuita o a precios de no mercado en el curso normal de la operación, o c) transformarse o consumirse en actividades de producción de bienes o prestación de servicios (...)*”. “(...) *Activo. Cuentas representativas de los bienes, derechos y pertenencias, tangibles e intangibles, del ente público los cuales se espera que contribuyan al desarrollo de la función administrativa o cometido estatal. (...)*”.

En este orden de ideas y respecto al concepto de centralización administrativa en la Fuerza, el mismo corresponde a que las respectivas Unidades que cuentan con tren administrativo, dispongan de la gestión y buen trámite de la apropiación y ejecución de recursos y bienes de las Unidades que no lo tienen, para lo cual éstas sólo llevan un control contable de todos los cargos de la Unidades a las cuales les van a administrar sus bienes y partidas presupuestales, sin que con ello se entienda que se les despoje físicamente de sus inventarios, pues los mismos estarán en cargos de las respectivas Unidades. Así las cosas, se debe tener claro que la centralización administrativa se restringe al manejo presupuestal y contractual de las unidades centralizadas, así como el control virtual de los bienes asignados, con el fin de lograr una mayor eficiencia en la ejecución de los recursos, mediante la agilización en los procesos y disminución de personal dedicado a la parte administrativa.

Ahora bien, el siguiente factor que determina competencia en materia administrativa es la “**Cuantía**”, dispuesto el artículo 21° de la Ley 1476 de 2011, señalando la autoridad revestida de competencia para conocer de este tipo de actuación, de acuerdo al valor de la pérdida o daño del bien(es).

Por su parte, el **artículo 26° de la Ley 1476 de 2011** regula los “**Cambios de estructura orgánica en el Ministerio de Defensa Nacional**”, indicando que en los actos administrativos de creación, supresión, reestructuración, modificación, entre otros, se disponga las equivalencias de las autoridades que continuaran ejerciendo la competencia administrativa, con el propósito de garantizar que las atribuciones fijadas en la Ley, se mantengan en los cargos que se han dispuesto de acuerdo al factor de competencia “**Cuantía**”.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191075127703**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

Ahora bien, para el caso concreto bajo estudio, en respuesta al primer interrogante planteado referente a: "(...) 1. A que Batallón corresponde la competencia de los Informativos Administrativos que se llevan en el Batallón de A.S.P.C No. 22 de la extinta BRIM7 (...)", es necesario que el Funcionario Competente actual de los procesos administrativos establezca en primera medida la existencia de los factores determinantes de la competencia, es decir "inventario" y "cuantía", logrando con ello observar si aún los inventarios que al inicio de la investigación administrativa determinaron la competencia permanecen en la Unidad, o si contrario a ello fueron trasladados a otra unidad, para que en tal sentido se establezca de esta manera la procedencia de remitir por competencia el proceso administrativo a quien en tal virtud tenga ahora la competencia para continuar adelantándolo de conformidad a lo expresado en el artículo 27^o de la Ley 1476 de 2011.

Respecto al segundo interrogante planteado relacionado con: "(...)2. En caso de que la competencia sea de los BATOT, indicar que características debe cumplir el informativo administrativo respecto de los bienes que se investigan, con la finalidad de realizar la devolución de la investigación por competencia.(...)", encuentra esta Dirección que el mismo es ambiguo, pues no se evidencia claridad sobre el particular, bajo el entendido que doctrinal o conceptualmente no es viable establecer criterios o características que deba cumplir un proceso de cualquier tipo, lo anterior en virtud a que la ritualidad procesal está dada en la Ley 1476 de 2011 para el caso que nos ocupa, por tanto el Funcionario Competente bajo la asesoría de un profesional en derecho que lo asista, deberán verificar lo señalado en el plexo normativo de donde se extrae las formas propias del procedimiento dispuesto para el proceso de responsabilidad administrativo.

No obstante, ha de observarse los lineamientos establecidos en el Plan 00418/2017 por el cual se dispuso la supresión de la Unidad en estudio, dentro del cual se indicaron parámetros generales de entrega de los expedientes a las unidades que debían de asumir competencia, así como las instrucciones generales impartidas mediante oficio No. 20181074554053 MDN-CGFM-COEJC-DICOI-38.1 calendarado 18 de agosto de 2018.

⁴ Artículo 27º Ley 1476/2011. Colisión de competencias. El funcionario que se considere incompetente para conocer y fallar un informativo administrativo, deberá expresarlo, remitiéndolo en el estado en que se encuentre dentro de los cinco (5) días siguientes, a quien de conformidad con lo dispuesto en esta ley tenga atribuida la competencia.

Si el funcionario a quien se remite la actuación acepta la competencia, avocará el conocimiento del asunto; en caso contrario, lo remitirá al superior común inmediato con atribución administrativa, quien resolverá el conflicto. Contra esta decisión no procede recurso alguno. Este mismo procedimiento se aplicará cuando existan dos (2) o más funcionarios que se consideren competentes.

El funcionario de inferior nivel, no podrá promover conflicto de competencia al superior, pero podrá exponer las razones que le asisten y este resolverá de plano.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191075127703**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

IV. ALCANCE DE LOS CONCEPTOS

Con fundamento en lo anterior, queda precisada la posición de esta Dirección frente al tema puesto en conocimiento, no obstante, cabe indicar que la Dirección de Control de Investigaciones del Ejército es la Dependencia constituida a nivel de la Fuerza para fijar criterios y lineamientos en materia Disciplinaria y Administrativa, de tal manera que en desarrollo de referida capacidad se encuentra facultada para emitir "Conceptos" en dichas materias, a efectos de lograr la correcta aplicación de los aspectos sustanciales y procesales de las Leyes 1862 de 2017 y 1476 de 2011.

Aun así, es de aclarar que tal capacidad no permite absolver casos particulares o concretos, por lo que los conceptos emitidos se deben limitar a suministrar elementos de juicio de carácter general y abstracto, que sirvan para ilustrar el tema que interesa al consultante, en virtud a que constituyen un criterio auxiliar de interpretación conforme a lo dispuso en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que los conceptos de la Dirección Control de Investigaciones **no tienen efectos vinculantes** respecto de las decisiones que se emitan por parte de los funcionarios competentes de las diversas acciones Disciplinarias o Administrativa que cursen en la Fuerza, pues éstas deben ser adoptadas de forma autónoma conforme a los preceptos legales.

Respetuosamente,

POR ORDEN DEL SEÑOR MAYOR
LUIS ALFREDO VASQUEZ RUEDA
DIRECTOR DIRECCIÓN DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO

Mayor **SANDRA MILENA BERNAL MORENO**
Oficial Procesos Administrativos
Dirección de Control de Investigaciones del Ejército Nacional

Elaboró: CT Angélica María Patiño Zuluaga
Oficial Doctrina DICOI

Va.Bo: MY Sandra M Bernal M
Oficial Procesos Administrativos DICOI



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





CONCEPTOS OCTUBRE DE 2019



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCIÓN DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191076153343**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

Bogotá D.C., 26 de octubre de 2019

Señor Mayor
LINO ANDRÉS LOZANO TORRES
Ejecutivo y Segundo Comandante (E)
Batallón Especial Energético y Vial No. 22
Km 6 Vereda las Brisas vía Tame - Arauca
Tame (Arauca).

Asunto: Respuesta solicitud concepto jurídico “Aclaración competencias ley 1862 de 2017”

Con toda atención y respeto me permito dar respuesta al oficio No. 4536: MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-DIV8-FURON-BR18-BAEEV22-S11-ASJ-1.10 expedido el 15 de octubre de 2019 y recibido en esta dirección el 25 del mismo mes y año, mediante el cual solicita concepto jurídico en relación con “(...) la aclaración frente a las competencias de la ley 1862 de 2017, (...) para poder darle celeridad a los procesos adelantados en esta (SIC) unidad.”, siendo oportuno sobre el particular hacer las siguientes precisiones.

I. SOBRE LA SOLICITUD DE CONCEPTOS JURÍDICOS EN MATERIA DISCIPLINARIA Y ADMINISTRATIVA

De conformidad a lo contenido en la Tabla de Organización y Equipo No. 214016 y la Directiva Permanente No. 000051 de 2019 expedida por el Comando del Ejército Nacional, señala que la Dirección de Control de Investigaciones tiene como “**CAPACIDAD**” la de promover y difundir al interior de la Fuerza directrices en materia Disciplinaria y Administrativa, con el fin de lograr la unificación de criterios jurídicos en estas materias.

Según lo ha dispuesto el artículo 230¹ de la Constitución Política de Colombia, artículo 5° de la Ley 153 de 1887² y artículo 1° de la 1755 de 2015 por la que se sustituye el artículo

¹ Artículo 230° CP/91. Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley.

La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.” (Subrayado y resaltado fuera de texto)

² Artículo 5° Ley 153/1887. Dentro de la equidad natural y la doctrina constitucional, la Crítica y la Hermenéutica servirán para fijar el pensamiento del legislador y aclarar ó armonizar disposiciones legales oscuras ó incongruentes.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Haga clic aquí para escribir texto.

Pag 2 de 5



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191076153343**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

28³ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, los **CONCEPTOS** corresponden a “*criterios orientadores*”, mas **NO** a *determinaciones vinculantes* para aplicar frente a una situación jurídica particular, en tal sentido, como fue señalado en la Circular No. 003 de fecha 04 de julio de 2017 proferida por el Comandante del Ejército Nacional, donde se dispuso los lineamientos a seguir para la solicitud de conceptos jurídicos, esta Dirección profiere conceptos sobre situaciones de carácter general que permitan interpretar los preceptos normativos de la Ley 1476 de 2011 “*Por la cual se expide el régimen de responsabilidad administrativa por pérdida o daño de bienes de propiedad o al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades adscritas o vinculadas o la Fuerza Pública*” y Ley 1862 de 2017 “*Por la cual se establecen normas de conducta del militar colombiano y se expide el Código Disciplinario Militar*”;

En la misma circular No. 003 de 2017 literal B se fijó el procedimiento para la solicitud y emisión de conceptos por parte de esta Dirección así:

“(…) 1. *PROCEDIMIENTO FORMULACION DE CONSULTAS Y/O CONCEPTOS*

B. Procedimiento para la formulación de consultas y conceptos a la Dirección de Control de Investigaciones de Comando del Ejército.

La consulta debe ser elevada por escrito y firmada por el Comandante de la Unidad o en su defecto por el Segundo Comandante.

Se debe referenciar el grado, nombre completo, cargo, Unidad Militar, teléfono de contacto, correo electrónico del funcionario con quien la DICOI pueda tomar contacto en caso de requerirse alguna aclaración de la solicitud.

Se debe describir los antecedentes que originan la solicitud y/o consulta; y de igual forma análisis de las normas jurídicas y la posición jurídica de la Unidad Militar (…)” (Subrayado y resaltado fuera de texto).

En ese orden de ideas, es importante mencionar como aspecto a tener en cuenta lo consagrado en la Circular, de la cual se extrae lo siguiente: “(…) los conceptos expedidos versaran sobre situaciones de carácter general y abstracto, los cuales pueden ser empleados en los diferentes contextos que exhiban características similares y no constituyen carácter vinculante de conformidad a lo establecido en el artículo 230° de la Constitución Política de Colombia, artículo

³ Artículo 28° Ley 1755/2015. Alcance de los Conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.(…)”.



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Haga clic aquí para escribir texto.

Pag 3 de 5



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191076153343**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

5° de la Ley 153 de 1887 y artículo 28° de la Octubre 2018 Ley 1755 de 2015. (…)”. (Subrayado y resaltado fuera de texto)

Por lo expuesto, se observa que el documento proferido por esa Unidad Militar no corresponde a una solicitud de concepto jurídico tal como está dispuesto en la Constitución, la Ley y la Jurisprudencia, así como la Circular enunciada precedentemente pues el documento no realiza una exposición jurídica sobre el análisis de la situación planteada y la posición propuesta objeto de análisis, la cual será de utilidad para esta Dirección en razón de conocer su postura, estudiarla y emitir un direccionamiento, que en todo caso **NO SERÁ VINCULANTE**.

II. DIRECCIONAMIENTO, PROMOCIÓN Y DIFUSIÓN DICOI

Con extrañeza encuentra esta Dirección que los interrogantes planteados por la Unidad Militar han sido ampliamente tratados en asesorías brindadas por esta dependencia a través de los distintos canales de comunicación institucionales dispuestos por la Dirección Control de Investigaciones del Ejército para orientar la función disciplinaria en todas las unidades militares de la Fuerza.

Es así que a través del grupo de WhastApp de la Octava División, Unidad Operativa Mayor de la cual es orgánico la Unidad Táctica que formula la solicitud de concepto, se han difundido los audios que se adjuntan en CD al presente documento, por medio de los que el suscrito ha resuelto la inquietud formulada. Igualmente, en “TIP” difundido el 11 de julio de 2019 que trata de “*Del fallador especial o AD—HOC en el proceso disciplinario y administrativo castrense*”; audios y pieza digital que igualmente se encuentran cargados en la página de la DICOI, la cual es consultable a través de intranet ubicada en el banner de destacados, o de la página web del Ejército a través de red internet, herramienta que el Comando del Ejército dispuso pensando en unidades militares a las que se les dificulta el acceso a la red institucional.

Así mismo, el tema fue tratado en la Directiva Permanente No. 000081 del 25 de junio de 2019 “*Lineamientos y directrices para el trámite de las Actuaciones Disciplinarias en el Ejército Nacional – Ley 1862 de 2017*”, cuando en el anexo “B” “*Políticas Institucionales sobre la actuación disciplinaria*”, se trataron los temas de *competencias e impedimentos y recusaciones*.

Lo anterior conlleva a concluir que pese a los esfuerzos efectuados por esta dependencia para dotar de herramientas, asesorías y direccionamiento a las Unidades del Ejército en temáticas disciplinarias, quienes asesoran la función disciplinaria no utilizan y consultan las



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Haga clic aquí para escribir texto.

Pag 4 de 5



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191076153343**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

mismas previo a formular ante esta Dirección consultas estructuradas que no solo busquen solucionar inconvenientes particulares de cada unidad, sino que impacten positivamente a toda la Fuerza y contrario a ello con ligereza elevan solicitud de conceptos.

III. FUNCIONES PROPIAS DEL FUNCIONARIO COMPETENTE CON ATRIBUCIONES DISCIPLINARIAS

Ahora bien, la Ley 1862 de 2011 “*Por la cual se establecen las normas de conducta del Militar Colombiano y se expide el Código Disciplinario Militar.*”, exegéticamente no consagra las funciones que debe cumplir el Funcionario Competente dentro de un Proceso Disciplinario, no obstante al realizar una lectura juiciosa de la norma se comprende que el Funcionario Competente es el encargado de la interpretación y valoración de cualquier juicio de valor que sea necesario para el real esclarecimiento de los hechos *-verdad material-*, siendo responsable de observar a plenitud las formas del procedimiento regulado en la Constitución Política y la Ley, tal cual como lo señala el artículo 63° de la Ley 1862 de 2017 que reza:

“(…) ARTÍCULO 63. INTERPRETACIÓN DE LA LEY DISCIPLINARIA. En la interpretación y aplicación de este código el funcionario competente tendrá en cuenta que la finalidad del proceso es la prevalencia de la justicia, la efectividad del derecho sustantivo, la búsqueda de la verdad material y el cumplimiento de los derechos y garantías debidos a las personas que en él intervienen.(…)” (Subrayado y resaltado fuera de texto).

Así cosas, esta Dirección precisa que es en cabeza del Funcionario Competente en quien recae la responsabilidad de “**EVALUAR**” la noticia, queja, informe que por competencia sea allegado a su Despacho, y deberá impulsar oficiosamente la actuación cumpliendo estrictamente los términos previstos en la Ley 1862 de 2017. Así mismo y bajo el tenor de la norma en cita, el Funcionario Competente al momento de realizar el análisis de la actuación podrá acudir al asesor jurídico, para que este le brinde concepto sobre las actuaciones procesales y tomar la decisión que en derecho corresponda.

IV. FUNCIONES DEL ASESOR JURÍDICO DE LA UNIDAD MILITAR

De otra parte, es importante mencionar el “**ROL**” que tienen los “**Asesores Jurídicos**”, funcionarios que de primera mano deben efectuar la interpretación y valoración del curso



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Haga clic aquí para escribir texto.

Pag 5 de 5



Al contestar, cite este número

Radicado No. **20191076153343**: MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

de la investigación, siendo el profesional del derecho el responsable del asesoramiento permanente de la actuación disciplinaria, tal como lo contempla Ley 1862 de 2017 que en su artículo 120° que reza:

“(…) ASESOR JURÍDICO. En caso que no exista oficina disciplinaria establecida, los operadores con atribuciones disciplinarias podrán contar con los asesores de sus unidades militares, quienes en desarrollo de su gestión, estará sujetos como mínimo a:

1. Brindar asesoría en todas las etapas del proceso disciplinario (…)

Por lo anteriormente expuesto al verificar el contenido de la solicitud de la referencia, se puede vislumbrar que la misma no cumple con los requisitos establecidos en la Circular enunciada, razón por la cual el suscrito se ve obligado a “**ABSTENERSE**” de emitir pronunciamiento alguno sobre el particular.

Respetuosamente,

Mayor **LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA**
Director Dirección de Control de Investigaciones del Ejército Nacional

ANEXO: Uno (01 CD)

Elaboró: CT Angélica María Patiño Zuluaga
Oficial Doctrina DICOI

Revisó: CT Angélica María Patiño Zuluaga
Oficial Doctrina DICOI

Va.Bo: MY. Luis Alfredo Vásquez Rueda
Director DICOI



Por mi patria, mi lealtad es el honor
Carrera No 54 No 26 – 25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
No. del Teléfono – 4261496 Ext. 38013
Correo electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





CONCEPTOS NOVIEMBRE DE 2019

NOVIEMBRE DE 2019



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCIÓN DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191076860963/MDN-COGFM-COEJC- DICOI-15.1

Bogotá D.C., 14 de Noviembre de 2019

Señor Mayor

LUIS FELIPE PRIETO MENDOZA

Ejecutivo y Segundo Comandante Batallón de Sanidad en Campaña “Soldado José María”

Carrera 50 No. 18-06 Puente Aranda

Bogotá D.C.-

Asunto: Concepto Jurídico “Inactividad Procesal como Falta Disciplinaria”.

En atenta respuesta a lo solicitado por ese Comando mediante oficio No. 20196935891663 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COLOG-BRLOG1-BASAN-S6-41.8 de fecha 21 de octubre de 2019, recibido en esta Dirección el día 25 del mismo mes y año; mediante el cual requiere la expedición de un “**Concepto Jurídico**” en tención al siguiente asunto: “(...) en vigencia de la Ley 836/2003 respecto al tema de inactividades procesales como Falta Disciplinaria para los operadores Disciplinarios y personal militar que actúa dentro de las investigaciones que se adelantan en la Institución. Lo anterior a fin que obre como prueba dentro de la indagación de la referencia. (...)”; con toda atención me permito poner a su conocimiento inicialmente antes de entrar a absolver la inquietud planteada, que esta Dirección en coordinación con el Comandante del Ejército estableció los lineamientos y políticas internas que se debían tener en cuenta por parte de cualquier Funcionario, Dependencias o Unidad militar que necesitara la expedición de un “**Concepto Jurídico**” de esta Dirección, lo cual quedó consignado en la **Circular No. 20181076051313: MDN-CGFM-COEJC-DICOI-15-1 de fecha 22 de octubre de 2018**, de la cual me permito citar los siguientes acápite para que sean tenidos en cuenta en próximos requerimientos; veamos:

“(...)

B. ASPECTOS A TENER EN CUENTA

La Directiva Permanente No. 01013 de 2016 expedida por el Comando del Ejército Nacional, señala que la Dirección de Control de Investigaciones tiene como “CAPACIDAD” la de promover y difundir al interior de la Fuerza directrices en materia Disciplinaria y Administrativa, con el fin de lograr la unificación de criterios



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera 54 No. 26-25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191076860963/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

jurídicos en estas materias, no menos cierto es, que de conformidad con la **Circular No. 003 del 04 de Julio de 2017 expedida por el Comando del Ejército Nacional en su literal B, señaló el procedimiento para la formulación de consultas y conceptos al interior de la Institución** (se anexa copia) así:

(...) 1. PROCEDIMIENTO FORMULACION DE CONSULTAS Y/O CONCEPTOS

B. Procedimiento para la formulación de consultas y conceptos a la Dirección de Control de Investigaciones de Comando del Ejército.

1. La consulta debe ser elevada por escrito y firmada por el Comandante de la Unidad o en su defecto por el Segundo Comandante.
2. Se debe referenciar el grado, nombre completo, cargo, Unidad Militar, teléfono de contacto, correo electrónico del funcionario con quien la DICOI pueda tomar contacto en caso de requerirse alguna aclaración de la solicitud.
3. Se debe describir los antecedentes que originan la solicitud y/o consulta; y de igual forma análisis de las normas jurídicas y la posición jurídica de la Unidad Militar (...).

Así mismo, es importante mencionar como aspecto a tener en cuenta lo consagrado en la Circular de la cual se extrae lo siguiente: "(...) **los conceptos expedidos versaran sobre situaciones de carácter general y abstracto**, los cuales pueden ser empleados en los diferentes contextos que exhiban características similares y **no constituyen carácter vinculante de conformidad a lo establecido en el artículo 230 de la Constitución Política de Colombia, artículo 5º de la Ley 153 de 1887 y artículo 28 de la Ley 1755 de 2015.** (...)" (Subrayado y resaltado fuera de texto)

(...)". (SIC).

Bajo ese contexto, al verificar la finalidad del requerimiento elevado ante esta Dirección por esa Unidad militar, se observa que lo que se pretende es la emisión de un **"Concepto Jurídico"** para que se constituya como **"Prueba"** dentro de una actuación de naturaleza Disciplinaria que se adelanta en dicha Unidad, sin que se haya previsto los apartados normativos que precisan la **NO OBLIGATORIEDAD** de los Conceptos en situaciones de esta índole, los cuales se especificaron en la cita anterior, pero que para claridad de todos, ya que se advierten ciertos errores de transcripción, se



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera 54 No. 26-25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191076860963/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

plantean nuevamente; veamos: "(...) artículo 230¹ de la Constitución Política de Colombia, artículo 5² de la Ley 153 de 1887 y artículo 28³ de la Ley 1755 de 2015. (...)"

Ahora bien, pese a que el mismo se surta en razón de la importancia que reviste el tema, el suscrito se permite dejar en claro desde ya que el presente documento NO podrá tenerse ni valorarse dentro de la actuación como un **"Concepto Técnico"**, de conformidad con los criterios legales señalados en el artículo 207º de la Ley 1862 de 2017, en el cual se refiere la procedencia del **"Peritaje"** en los siguientes términos: "(...) la autoridad disciplinaria podrá decretar, de oficio o a petición de los sujetos procesales, dictámenes, **conceptos** e informes técnicos (...)" (Negrilla y subrayado fuera de texto). Contrario a ello, como bien lo ha señalado la jurisprudencia de la Corte Constitucional⁴, aquel se deberá consignar al proceso como una **"Prueba Documental"**; veamos:

"(...) La incorporación de los conceptos técnicos se efectúa válidamente de la misma manera que se aportan al proceso las demás pruebas documentales, puesto que el Código de Procedimiento Civil expresamente señala que podrán ser aportados en las oportunidades procesales correspondientes para solicitar pruebas (demanda, complementación de la demanda, solicitud de excepciones, contestación de la demanda y escrito que contesta las excepciones).

En cuanto a la contradicción de los conceptos técnicos se tiene que no se ejerce mediante el traslado de 3 días, como ocurre en la prueba pericial, sino en las oportunidades previstas en el procedimiento para que la contraparte manifieste su oposición y sus razones para restar credibilidad al mismo. Por esa misma razón, la validez de su incorporación al proceso se valora dentro de la sana crítica judicial, como las demás pruebas, y se aprecian en conjunto, pues al igual que el dictamen pericial, el juez es autónomo para valorar las pruebas técnicas y verificar la veracidad de sus fundamentos y conclusiones, en tanto que es al juez, y no al perito o al profesional especializado, a quién corresponde administrar justicia y resolver la controversia que se somete a su decisión final. De esta forma, es evidente que aunque el juez no se encuentra atado a la opinión técnica porque debe someterla a su valoración y apreciación objetiva y razonada, la especialidad de los conocimientos que se expresan en los documentos

¹ Artículo 230º C.P./91. Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.

² Artículo 5º Ley 153/1885. Dentro de la equidad natural y la doctrina constitucional, la Crítica y la Hermenéutica servirán para fijar el pensamiento del legislador y aclarar ó armonizar disposiciones legales oscuras ó incongruentes.

³ Artículo 28º Ley 1755/2015. Alcance de los Conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-417 de 2008. M.P. Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera 54 No. 26-25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191076860963/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

técnicos sí constituye un importante instrumento de apoyo judicial para su convencimiento. (...)”.

Aclarado lo anterior y con el ánimo de presentar una posición jurídica institucional frente al tema objeto de solicitud, esta Dirección se permitirá abordar la temática de manera muy general desde tres (3) aspectos a saber: (I) Definición de la Inactividad Procesal como fenómeno en la actuación, (II) Cuando la Inactividad Procesal es Justificada o Injustificada y (III) Cuando la Inactividad Procesal se constituye como Falta Disciplinaria.

I. DEL FENÓMENO DE LA “INACTIVIDAD PROCESAL”

Para hablar de “Inactividad Procesal” es preciso en primera medida conocer la teoría del Derecho Procesal que nos definen los “Actos Procesales”, como toda actividad encaminada a lograr la finalidad que se propone el proceso, siendo entonces oportuno referir sobre el particular lo siguiente:

“(…)”

1) *Que ha de tratarse de una actividad humana, esto es, de una manifestación de voluntad del órgano jurisdiccional o de las partes que, además, tenga repercusión en el proceso, bien porque se ha realizado dentro del mismo (p. e., el demandado contesta a la demanda), bien porque aún realizado fuera, luego ha de desplegar su eficacia en él por afectar al objeto sobre el que versa (p. e., las diligencias preliminares encaminadas a preparar el juicio, o la transacción). No obstante, ha de matizarse que esa repercusión en el proceso ha de ser directa e inmediata, no a través de otros actos (p. e., no serían actos procesales, el poder notarial otorgado a procurador, que no necesariamente ha de ir encaminado a la apertura de un proceso judicial).*

2) *Que, a sensu contrario, no son actos procesales, por ausencia de voluntad humana, los hechos del mundo exterior que tienen repercusión en el proceso, tales como: el transcurso del tiempo (que, p. e., puede determinar la caducidad de la acción, o la firmeza de la resolución), la muerte de alguna de las partes o del Juez (que, p. e., puede provocar la sucesión procesal o la sustitución del juez) o la fuerza mayor (que, p. e., provoca la suspensión de los plazos).*

En cuanto a las clases de actos procesales, en atención a su origen, se suele distinguir entre actos del órgano jurisdiccional y actos de las partes. A su vez, dentro de los primeros, ha de diferenciarse entre los actos del Juez o Tribunal, los



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera 54 No. 26-25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191076860963/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

actos del Secretario y los actos del resto de personal que integra el órgano judicial. Los actos de Juez o Tribunal encaminados a producir efectos en el proceso reciben generalmente el nombre de resoluciones judiciales (providencias, autos y sentencias), y los del Secretario diligencias de ordenación. No obstante, en ocasiones nos podemos referir a otro tipo de actividad procesal con expresiones tales como “actuaciones”, “diligencias”, etc., y que, según los casos, se trata de actividad del Juez o del Secretario Judicial”⁵.

“(…)”. (SIC).

En virtud de la definición traída a colación, ajustada para procesos de corte inquisitivo como el Proceso Disciplinario Castrense, tenemos entonces que todas las actividades desplegadas, bien sea por el Funcionario Competente, Funcionario de Instrucción, Secretario o Perito, son Actos Procesales, siempre que con ellos se oriente el agotamiento de Etapas Procesales que conlleven a la toma de la decisión de fondo, por tanto, cada uno de los intervinientes involucrados en el Proceso Disciplinario tendrán dentro de su ejercicio funcional la expedición de Actos Procesales. Es así, que aparece el “Procedimiento” como una serie concadenada de actos, o como decía Cernelutti, la coordinación de varios autos autónomos con vistas a la producción de un efecto jurídico final.

En virtud de este “Procedimiento” dispuesto en la legislación que regula cada una de las jurisdicciones, caso particular la Ley 1862 de 2017 por la que se derogó la Ley 836 de 2003; es de donde se conocen la concentración y sucesión de los Actos Procesales exigidos para agotar el Proceso Disciplinario, de tal suerte que éstos se desarrollan en distintas Etapas Procesales.

Teniendo en cuenta que la consulta versa sobre la Ley 836 de 2003 “Por la cual se expide el Reglamento de Régimen Disciplinario para las Fuerzas Militares”, la cual fuere derogada por el artículo 252⁶ de la Ley 1862 de 2017; será necesario precisar que el procedimiento reglado allí se conformaba por la **Indagación Preliminar (Opcional, no obligatoria)**, el **Procedimiento Abreviado (Procedente frente a Faltas Leves)** y **Procedimiento Ordinario (Procedente frente a Faltas Graves y Gravísimas)**.

Este tipo de “Procedimiento Escrito” exigía que se establecieran una serie de términos procesales para que la Administración a través de sus representantes

⁵ V/LEX. LOS ACTOS PROCESALES (I) Concepto y Requisitos Generales. Ainhoa Gutiérrez Barrenengoa; Javier Larena Beldarrain; Oscar Monje Balmaseda; Jorge Blanco López <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/actos-procesales-concepto-requisitos-39099686>

⁶ Artículo 252° Ley 1862/2017. Vigencia y Derogatorias. La presente ley entrará a regir seis (6) meses después de su sanción y deroga la Ley 836 de julio 16 de 2003 y las demás disposiciones que le sean contrarias.



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera 54 No. 26-25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191076860963/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

realizara el correspondiente escrito o acto procesal, el cual debía ser comunicado o publicitado a los sujetos procesales en garantía de sus derechos constitucionales, lo que hace que el procedimiento se componga de “Etapas Procesales”, las cuales son preclusivas, lo que conlleva a indicar que las actuaciones tanto de la administración como de los sujetos procesales, deben someterse a los tiempos legales establecidos para ello, so pena de perder la oportunidad para actuar.

Teniendo claro el concepto de *Acto Procesal*, *Procedimiento* y *Etapas Procesales*, es posible entonces ahora conceptualizar la “Inactividad Procesal” o también conocida jurisprudencialmente como “Mora Judicial”. Para el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (RAE), la “Inactividad” es “Falta de Actividad”, es decir, el cese de acciones, para el caso de la “INACTIVIDAD PROCESAL”, aunado a los conceptos ya definidos, se puede inferir que es la cesación de actos o actuaciones procesales que se predicen de los intervinientes en el proceso durante el curso del procedimiento o de las distintas etapas procesales.

Sobre el particular, la Corte Constitucional hizo la siguiente acotación: “(...) definió la *mora judicial* como un fenómeno multicausal, muchas veces estructural, que impide el disfrute efectivo del derecho de acceso a la administración de justicia, y que se presenta como resultado de acumulaciones procesales estructurales que superan la capacidad humana de los funcionarios a cuyo cargo se encuentra la solución de los procesos. (...)”⁷.

Por su parte, el Consejo de Estado frente al tema sub-judice en reiterada jurisprudencia ha indicado lo siguiente: “(...) la existencia de *mora judicial*, (...) solo se predica si hay dilación “*injustificada*” al resolver los asuntos sometidos a la competencia del juez. Que de acreditarse esta conducta, constituye violación al derecho de acceso a la administración de justicia y de contera, al debido proceso⁸ de las partes en un proceso.⁹ Igual, se ha considerado que en el decurso procesal existen circunstancias que impiden que los asuntos se resuelvan en los precisos términos que señala la disposición aplicable al trámite, sin que su solo desconocimiento, resulte, per se, constitutivo de violación a dichas garantías constitucionales. Que es necesario examinar la complejidad del asunto y la congestión laboral como eventos de justificación a dicha mora. (...)”¹⁰.

⁷ Corte Constitucional. *Sentencia T 186-17*. M.P. Ana Victoria Calle Correa.

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, *Sentencia de 10 de abril de 2014*, Rad. 11001-03-15-000-2013-02251-01 C.P. Susana Buitrago Valencia.

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, *Sentencia de 19 de junio de 2014*, Rad. 25000-23-41-000-2014-00415-01(AC) C.P. Susana Buitrago Valencia.



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera 54 No. 26-25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191076860963/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

Corolario de lo anterior, se debe entender que el funcionamiento normal de la Administración de Justicia en materia Disciplinaria, corresponde a que cada uno de los intervinientes en los procesos de este tipo (*Funcionario Competente*, *Funcionario de Instrucción*, *Secretario*, *Peritos*), deban, con apego a la ley, cumplir con sus deberes y cargas procesales de manera pronta y oportuna, como bien lo exige el “*Principio de Economía Procesal*” en cualquier actuación judicial o administrativa; para el caso en estudio, sería lo previsto en el artículo 94° de la Ley 836 de 2003; adelantando de esta manera procesos en términos razonables.

De tal manera que: “(...) La comprensión de lo que es funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, debe partir de una comparación de lo que sería o debía ser el funcionamiento normal, lo que remite a unos criterios de actuación, a unos standards de funcionamiento, a unos conceptos jurídicos indeterminados de una extrema variabilidad y sujetos a una serie de condicionamientos históricos, técnicos y políticos. Importa señalar que no todo funcionamiento anormal, que no toda deficiencia en la Administración de Justicia, son generadores de responsabilidad, sino aquellos que no van acordes con unos patrones básicos de eficacia y funcionamiento de acuerdo con las necesidades sociales y los intereses de los justiciables. El concepto de funcionamiento anormal es ajeno a toda idea de culpa o negligencia aunque tenga en éstas su origen y se basa únicamente en la causación del daño que actúa como factor desencadenante de la imputación (...)”¹¹ (Negrilla y subrayado fuera de texto).

De manera sintética puede definirse la “*Inactividad Procesal*” o “*Mora Judicial*”, como el retraso respecto de la duración razonable o estimada del proceso en toda su amplitud temporal, iniciando en la apertura de la misma hasta la decisión definitiva en razón de la imposición de los recursos, es decir el fallo de primera o segunda instancia, o el archivo o terminación del proceso. Su constatación hace emerger el derecho de los Sujetos Procesales a que los procesos se sustancien dentro de un “*Plazo Razonable*”¹² como parte integral a su derecho al Debido Proceso, así como al cumplimiento irrestricto de

¹⁰ Ídem.

¹¹ (Pie de Página de la Cita) Perfecto Andrés Ibáñez y Claudio Movilla Alvarez, *El Poder Judicial*, Madrid, Edit. Tecnos, 1986. P. 358

¹² El derecho a un plazo razonable, es decir a que el proceso se tramite sin dilaciones injustificadas, respecto de lo cual es necesario analizar tres (3) elementos[63]: (i) la complejidad del asunto, (ii) la actividad procesal del interesado y (iii) la conducta de las autoridades nacionales. En relación con la conducta de las autoridades nacionales la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que “(L)a investigación que deben emprender los Estados debe ser realizada con la debida diligencia, puesto que debe ser efectiva[64]. Esto implica que el órgano que investiga debe llevar a cabo, dentro de un plazo razonable todas aquellas diligencias que sean necesarias con el fin de intentar obtener resultado”[65].

[63] Corte IDH: *Sentencia de 1 de marzo de 2005 (Caso de las Hermanas Serrano Cruz vs. El Salvador)*, *Sentencia del 7 de septiembre de 2004 (Caso Tibi Vs. Ecuador)*, *Sentencia de 31 de agosto de 2004 (Caso Ricardo Canese contra Paraguay)* y *Sentencia de 5 de julio de 2004 (caso 19 Comerciantes)*.

[64] Corte IDH: *Sentencia de 22 de noviembre de 2004 (caso Carpio Nicolle y otros Vs. Guatemala)*; *Sentencia del 19 de noviembre de 2004 (Caso Masacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala)* y *Sentencia de 7 de septiembre de 2004 (Caso Tibi Vs. Ecuador)*.

[65] Corte IDH: *Sentencia de 01 de marzo de 2005 (caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador)*.



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera 54 No. 26-25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191076860963/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

los plazos fijados en la Ley para cada procedimiento en razón de las etapas procesales y de la prescripción como el tiempo máximo con el que cuenta la Administración para impartir justicia Disciplinaria.

II. DE LA INACTIVIDAD PROCESAL “JUSTIFICADA” E “INJUSTIFICADA”

Sabiendo entonces en que momentos se presenta la inactividad procesal y a que funcionarios puede señalarse por causar aquella, es preciso estudiar cuando aquella inactividad es justificada o injustificada, para ello vale la pena traer a colación el contenido del artículo 29° constitucional en el que se predica la garantía del plazo razonable bajo el postulado que todas las personas tienen derecho “a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas”, de donde se extrae que no toda inactividad procesal *per se* conlleva a la vulneración del derecho fundamental al debido proceso, ni al quebrantamiento de la ley en lo que a términos procesales se refiere, sino solo las que se produzcan sin la debida justificación.

AL respecto ha manifestado la Corte Constitucional que la inactividad procesal es contraria a los derechos fundamentales y el debido proceso cuando: “(i) se presenta un incumplimiento de los términos señalados en la ley para adelantar alguna actuación judicial; (ii) no existe un motivo razonable que justifique dicha demora, como lo es la congestión judicial o el volumen de trabajo; y (iii) la tardanza es imputable a la omisión en el cumplimiento de las funciones por parte de una autoridad judicial”¹³, aspectos concomitantes que deben demostrarse a objeto de configurarse la dilación injustificada o la inactividad procesal injustificada que podría considerarse como un tipo disciplinario, como más adelante se estudiará.

Por su parte, el Tribunal Europeo de los Derechos del Hombre al interpretar el artículo 6°, número 1° de la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales ha considerado que el “carácter razonable de la duración de un procedimiento debe apreciarse según las circunstancias de cada caso y teniendo en cuenta fundamentalmente ‘la complejidad del asunto, el comportamiento del recurrente y la forma en que el asunto haya sido llevado por las autoridades administrativas y judiciales’”. Ese mismo Tribunal ha precisado que no existe dilación indebida por el mero incumplimiento de los plazos procesales legalmente establecidos, esto es, que **no se ha constitucionalizado el derecho a los plazos sino que la Constitución consagra el derecho de toda persona a que su causa se resuelva en un tiempo razonable**¹⁴.

¹³ Corte Constitucional. *Sentencia T 186 de 2017*. M.P. María Victoria Calle Correa.



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera 54 No. 26-25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191076860963/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

En síntesis, “(...) **para resolver si en un caso concreto hay lugar a la responsabilidad del Estado por fallas en la administración de justicia derivadas del retardo en adoptar decisiones, debe decidirse si ese retardo estuvo o no justificado, conclusión a la cual se llegará luego de señalar la complejidad del asunto, el comportamiento del recurrente, la forma como haya sido llevado el caso, el volumen de trabajo que tenga el despacho de conocimiento y los estándares de funcionamiento, que no están referidos a los términos que se señalan en la ley, sino al promedio de duración de los procesos del tipo por el que se demanda la mora**, ya que este es un asunto que hay que tratar no desde un Estado ideal sino desde la propia realidad de una administración de justicia con problemas de congestión, derivados de una demandada que supera la limitación de recursos humanos y materiales disponibles para atenderla (...)”¹⁵ (Negrilla y subraya fuera del texto).

A modo de conclusión debe entenderse entonces por los administradores de justicia administrativa que la garantía constitucional conduce a proteger el derecho al debido proceso desde la óptica de adelantar procesos sin demoras injustificadas donde sea evidente la omisión del operador de justicia con el ánimo de desconocer los derechos de los implicados. Ahora bien, esta prohibición a las dilaciones injustificadas, vista a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, específicamente desde la Convención Americana de los Derechos Humanos, exige que los procesos judiciales y administrativos se adelanten en plazos razonables, siendo discutible el quebrantamiento de los términos procesales fijados en la Ley doméstica para cada procedimiento.

Esto en atención a que si bien se deben proteger derechos de índole personal, también el Estado debe procurar por el derecho a la justicia del colectivo de ciudadanos que se protege al agotar una actividad judicial o administrativa eficiente, en la medida que los plazos razonables del caso particular, el cúmulo de trabajo, la eficiencia en el funcionamiento del operador de justicia, entre otros, permitan cumplir de manera ajustada los términos procesales, siendo claro que su incumplimiento no genera por sí misma la inactividad procesal injustificada.

Ahora bien, es claro que existe plena justificación de la conducta de inactividad procesal, cuando el servidor público incurre en ésta por excesivo recargo de

¹⁴ (pie de página de la cita) No obstante, sobre este criterio existe controversia en la doctrina. Por ejemplo, Montero Aroca considera que “Todo incumplimiento de los plazos debe dar lugar a declarar la existencia de un funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, sin que ello signifique sin más el derecho a la indemnización, pero por la razón distinta de que puede o no haber existido daño o perjuicio”. *Responsabilidad Civil del Juez y del Estado por la actuación del poder judicial*. Madrid, Edit. Tecnos, 1988, p. 35.

¹⁵ (pie de página de la cita) “Se ha dicho que al Estado se le deben exigir los medios que corresponden a su realidad, haciendo caso omiso de las utopías y de la concepción ideal del Estado perfecto, omnipotente y omnipresente. A esto se ha llamado la teoría de la relatividad del servicio, a fin de no pedir más de lo posible, pero con la misma lógica debe concluirse que el Estado debe todo cuanto esté a su alcance”. *Sentencia del 15 de febrero de 1996*, exp: 9940.



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera 54 No. 26-25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191076860963/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

trabajo u otros factores que le impidan cumplir con su deber, dado que nadie está obligado a realizar lo imposible¹⁶.

Sin embargo, el sólo recargo de trabajo, cuando se encuentra dentro de los parámetros razonables de lo exigible laboralmente, no es factor de justificación de la conducta, ya que puede ser superado con la dedicación exclusiva del servidor público en su jornada laboral, al cumplimiento de sus funciones, en forma diligente y eficiente¹⁷.

Claro está que es necesario bajo este criterio evidenciar la específica función que cumple el personal militar, en virtud a que este está destinado para cumplir funciones operativas, técnicas, logísticas y administrativas en el desempeño de sus cometidos para la preparación u el empleo de las unidades militares, en razón de la especialidad a la que pertenezca, por tanto es de entenderse que la función como funcionario competente, funcionario de instrucción, secretario o perito es una función accesoria que la ley impone a todos los militares que en razón de su cargo, grado, especialidad, conocimiento o demás han sido designados para cumplir con estas.

III. LA INACTIVIDAD PROCESAL COMO “FALTA DISCIPLINARIA”

Dadas las imposiciones legales señaladas en la extinta Ley 836 de 2003 “Por la cual se expide el Reglamento de Régimen Disciplinario para las Fuerzas Militares”, se advierte que en dicho estatuto se tipificaron como “**Faltas Disciplinarias**” relacionadas con la “**Inactividad Procesal**” las siguientes:

“(…) **Artículo 59. Faltas Graves: Son Faltas Graves:(…)**

(…) **9. Dar lugar a la prescripción de la acción penal, administrativa o disciplinaria. (…)**

(…) **17. Desatender peticiones o demorar los fallos por más tiempo del plazo fijado, sin excusa justificada. (…)**

(…) **Artículo 60. Faltas Leves: Son Faltas Leves: (…)**

(…) **59. No cumplir a cabalidad y dentro de los términos legales establecidos en las normas correspondientes, los procedimientos disciplinarios y administrativos por pérdida o daños de los bienes destinados al servicio del ramo de la Defensa Nacional. (…)**”.

¹⁶ Procuraduría General de la Nación, Sala Disciplinaria. Radicado 161-01059 (030-18438/98) P.D. Ponente, Doctor Dario Alfonso Botero Arango

¹⁷ Procuraduría General de la Nación, Sala Disciplinaria. Radicado 161-01304 (030-27348/99) P.D. Ponente, Doctor Dario Alfonso Botero Arango.



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera 54 No. 26-25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191076860963/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

Como bien se puede observar del texto legal traído a colación, **no existe una descripción típica que de manera expresa reproche la Inactividad Procesal Injustificada, pues lo que el legislador pretendió sancionar fue la consecuencia que trae a la Acción Disciplinaria la falta de diligencia o el funcionamiento anormal de la administración de justicia con la que se produce la inactividad procesal.**

Es así que, en el particular caso de la falta contenida en el artículo 59º, numeral 9 de la Ley 836 de 2003, es evidente que lo justiciable es causar la “**Prescripción de la Acción**”; por tanto, para este caso lo que debería generar la Acción Disciplinaria es la decisión proferida por el Funcionario Competente dentro de Proceso Disciplinario por el cual se termina la actuación en razón de la configuración del término de la Prescripción.

Al respecto, es oportuno referir que la Procuraduría General de la Nación, mediante **Directiva No. 06 del 06 de Agosto de 1997 “Criterios para compulsar copias en caso de Prescripción, Moras y Omisiones Procesales”**, estableció parámetros a analizar por parte de los Operadores Disciplinarios para determinar la procedencia de la “**Compulsa de Copias**” en razón a las “**Prescripciones**”, “**Moras**” y “**Omisiones Procesales**”, las cuales deben ser valoradas en la providencia que decreta la Prescripción a efectos de garantizar el Principio de Economía Procesal.

Ahora bien, frente a la Inactividad Procesal como “**Falta Disciplinaria**” bajo los presupuestos legales de la Ley 734 de 2002 “**Código Disciplinario Único**”, en relación con la causa de la Prescripción de la Acción como consecuencia de la Inactividad Procesal, la Procuraduría General de la Nación – Sala Disciplinaria en pronunciamiento de segunda instancia, donde se reprochó a una Funcionaria la “**Inactividad Procesal Injustificada**” en Proceso Disciplinario bajo su responsabilidad indicó:

“(…) es menester aclararle que la **inactividad procesal endilgada**, es una **conducta de tracto sucesivo** y que como tal, de conformidad con lo previsto en el artículo 34 de la Ley 200 de 1995, la acción disciplinaria prescribe en el término de cinco años contados a partir de la realización del último acto constitutivo de la falta disciplinaria, que para el caso que nos ocupa, se cumplen, en los expedientes por los cuales se le sanciona, en los meses de julio, agosto y septiembre de 2003.¹⁸ No obstante que el número de expedientes a cargo de la Doctora (...) pudiera considerarse como alto y que de alguna manera tuvieran algún tipo de dificultad para su evacuación, no se compadece por parte de la funcionaria, la falta de

¹⁸ Ídem 15.



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera 54 No. 26-25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191076860963/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

organización y planeación de su trabajo, pues conociendo el término con que se cuenta para adelantar las investigaciones disciplinarias, era menester, en procura de que el organismo de control cumpliera con sus funciones, adoptar mecanismos que permitieran contrarrestar al máximo, el fenómeno de la prescripción.

Dichos mecanismos comienzan con un autocontrol que le permita conocer al funcionario, cuáles son los expedientes que tiene a su cargo, cuál es el asunto que se investiga en cada uno de ellos, quiénes son los investigados, en qué estado se encuentran las investigaciones y, especialmente, para efectos de controlar el término de la prescripción, la fecha en que presuntamente se ejecutaron los hechos.

(...)

Un funcionario diligente y cumplidor de su deber, no permite una inactividad de tanta connotación y en tantos expedientes, sin advertir previamente y en forma expresa a sus superiores, la situación que se presenta con cada una de sus investigaciones. (...) ¹⁹.

Aunado a ello, ha indicado el mismo Ente de Control en relación con la prueba de la Inactividad Procesal como Falta Disciplinaria, que ella debe acoger los postulados jurisprudenciales y doctrinales que señala, como previamente se enunció, circunstancias que darían paso a conocer si la conducta fue o no justificada; al respecto dice la Procuraduría: “(...) En efecto, para intentar demostrar la mora endilgada a la disciplinada, advierte esta Delegada que en el proceso no existe prueba alguna orientada a acreditar, en la forma como lo ha definido la jurisprudencia constitucional y la doctrina especializada, una dilación o inactividad procesal injustificada. Sabido es que en estos casos, **es menester establecer el trabajo evacuado por el disciplinado durante el periodo del presunto retardo**, para poder pregonar si se presentó o no una inactividad procesal injustificada, y dicho aspecto aparece ausente en el presente caso. (...) ²⁰”.

Continua la Sala Disciplinaria diciendo frente a la prueba de la Inactividad Procesal Injustificada como Falta Disciplinaria lo siguiente: “(...) Observa la Sala, que **para predicar mora y/o inactividad en el ejercicio público, se requiere que ella sea el resultado de un accionar injustificado del servidor a cargo**, es decir que el comportamiento que evidencia el asunto, no pueda serle imputado como resultado de un actuar deliberado de desidia, alejado de los deberes; **lo cual a su vez debe ser sopesado**

¹⁹ Ídem 2.

²⁰ Procuraduría General de la Nación. Procuraduría Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa. Rad IUS: 2009-346801



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera 54 No. 26-25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191076860963/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

con la carga laboral y su entidad, otros factores indicativos de la actividad desplegada por el funcionario y en general todas las circunstancias que de alguna forma impidieron que se ocupara de los asuntos asignados, en concreto de los procesos; de ahí que resulte indispensable realizar un análisis de la secuencia histórica de las tareas encomendadas, asimismo de actividad desplegada en las mismas, asignación y evacuación periódica de actuaciones procesales y la estadística de labores pero de manera integral; **es decir no solo frente a las actuaciones procesales que imponían los expedientes, sino también las demás funciones atribuidas en la ley o reglamento. (...) ²¹.**

En tratándose del segundo Tipo Disciplinario referido precedentemente, claramente se observa que el reproche disciplinario se dirige al Funcionario encargado de proferir fallo, es decir, al “Funcionario Competente”, en razón del incumplimiento del plazo legal establecido en el artículo 190° de la Ley 836 de 2003, siendo taxativo, que tal incumplimiento se genere sin justificación.

Finalmente, cuando se hizo referencia a la “Falta Leve”, ella recae sobre el “Incumplimiento de Términos Legales”, por tanto, podría ser endilgada a todo tipo de Funcionario interviniente en el Proceso Disciplinario, tales como, Funcionario Competente, Funcionario de Instrucción, Secretario o Perito, pues de cada uno de ellos se demanda una actividad procesal como bien se enunció en el acápite (I) de este documento, las cuales se producen en diversidad de etapas procesales con las cuales se genera la preclusión de ellas y el paso a la siguiente; ahora bien, esto bajo el entendido de las “Causas” que la jurisprudencia ha señalado como “Justificantes del Incumplimiento”.

Respecto al vencimiento de los términos procesales establecidos en la ley para actuaciones, etapas o decisiones, la Procuradora Segunda Delegada para la Casación Penal, Doctora Juana Marina Pachón Rojas, conceptuó dentro del proceso de casación radicado No. 23979, lo siguiente:

“(…) Examinado el fondo del reproche, para la Procuraduría carece de razón porque: **i) la superación de los términos de la indagación preliminar es una ritualidad que per se misma no tiene la virtud de generar nulidad, ii) no tiene sentido anular en este momento la actuación para reconstruirla dentro de los términos cuando ya están legalmente consolidadas las etapas de instrucción y juicio, y iii) la aludida ritualidad no causó perjuicio al entonces sindicado. Veamos:**

Se ha precisado que la observancia de los términos procesales es una expresión del debido proceso, conforme al artículo 29 de la Constitución Política que consagra

²¹ Procuraduría General de la Nación. Sala Disciplinaria Rad. 161-2938 (030- 98134/04), PD. Ponente Dra. Dora Anaís Cifuentes Ramirez



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera 54 No. 26-25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191076860963/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

el derecho a un proceso sin dilaciones injustificadas, norma reforzada por el artículo 228 que prevé que el incumplimiento de los términos procesales genera sanción. De donde se infiere que lo que se sanciona no es la mera superación de los términos procesales sino la mora injustificada, y que la sanción a que alude la Carta no es la nulidad de lo actuado desde que se traspasa el término legal, ni siquiera la prohibición de apreciar las pruebas allegadas luego del vencimiento del término, sino de una parte, las consecuencias penales y disciplinarias para el funcionario que incurre en la mora injustificada²², y de otra, en lo estrictamente procesal, la libertad del procesado, la prescripción de la acción o la configuración de causal de impedimento o recusación que son consecuencias de la tardanza mas no verdaderas sanciones que conlleven la necesidad de anulación²³.

La Corte ha decantado los presupuestos para que la mora procesal constituya nulidad²⁴; al respecto ha dicho que no basta con acreditar la superación del término legal sino que es menester demostrar lo injustificado de la tardanza y sobre todo que ésta afectó garantías procesales que no pueden reestablecerse como no sea a través de la nulidad.

En este sentido, el censor acierta al demostrar que de verdad el término de la indagación preliminar fue superado, pero no acredita lo injustificado de la mora, y lo más importante, la incidencia que ella tuvo para lesionar garantías fundamentales. En esto último, el censor señaló que la mora judicial condujo a impedirle al entonces imputado controvertir las pruebas que dieron lugar a la apertura de investigación y a las siguientes decisiones de fondo en su contra (...).

En conclusión, es viable afirmar que la **“Inactividad Procesal”** por si misma configura **“Falta Disciplinaria”**, siempre y cuando la conducta se ajuste plenamente a alguno de los Tipos Disciplinarios específicamente enunciados en razón de todos los ingredientes del mismo, bajo los criterios anteriormente analizados y siempre que del mérito probatorio se logre demostrar la **“Falta de Justificación en la dilación, mora o inactividad”**, bajo los criterios sentados por la jurisprudencia constitucional.

²² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 25 de febrero de 2004, radicación 21587, Magistrado Ponente: Jorge Anibal Gómez Gallego

²³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 12 de mayo de 2004, radicación 19241, Magistrado Ponente: Mauro Solarie Portilla

²⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia de 25 de febrero de 2004, radicación No. 21284, Magistrado Ponente: Yesid Ramirez Bastidas



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera 54 No. 26-25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191076860963/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

IV. ALCANCE Y FINALIDAD DE LOS CONCEPTOS

En Circular No. 003 del 04 de Julio de 2017 expedida por el Comando del Ejército Nacional, se dispuso los lineamientos a seguir para la solicitud de conceptos jurídicos. Así las cosas, es importante mencionar como aspecto a tener en cuenta lo consagrado en la Circular de la cual se extrae lo siguiente: “(…) los conceptos expedidos versaran sobre situaciones de carácter general y abstracto, los cuales pueden ser empleados en los diferentes contextos que exhiban características similares y no constituyen carácter vinculante de conformidad a lo establecido en el artículo 230²⁵ de la Constitución Política de Colombia, artículo 5²⁶ de la Ley 153 de 1887 y artículo 28²⁷ de la Ley 1755 de 2015. (…)” (Subrayado y resaltado fuera de texto).

Por lo anterior, debe tenerse en cuenta que **los Conceptos y/o Lineamientos de la Dirección Control de Investigaciones NO tienen efectos vinculantes respecto de las decisiones que emitan los funcionarios competentes en las diversas acciones disciplinarias o de responsabilidad administrativa**, pues estas deben ser adoptadas de forma autónoma conforme a lo obrante en el proceso y bajo los criterios de interpretación de la Ley, tal y como lo dispone el artículo 63²⁸ de la Ley 1862 de 2017.

Cordialmente,

Mayor LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA
Director Dirección de Control de Investigaciones del Ejército Nacional

Elaboró: CT Angélica María Patiño Zuluaga – Oficial Doctrina DICOI.

Revisó y Vo.Bo: MY. Ems Alfredo Vásquez Rueda – Director DICOI.

²⁵ Constitución Política de Colombia. Artículo 230°. Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.” (Subrayado y resaltado fuera de texto)

²⁶ Artículo 5°. Dentro de la equidad natural y la doctrina constitucional, la Crítica y la Hermenéutica servirán para fijar el pensamiento del legislador y aclarar ó armonizar disposiciones legales oscuras ó incongruentes.”

²⁷ Ley 1755/2015. Artículo 28°. Alcance de los Conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución. (…)

²⁸ Ley 1862/2017 Artículo 63°. Interpretación de la Ley Disciplinaria. En la interpretación y aplicación de este código el funcionario competente tendrá en cuenta que la finalidad del proceso es la prevalencia de la justicia, la efectividad del derecho sustantivo, la búsqueda de la verdad material y el cumplimiento de los derechos y garantías debidos a las personas que en él intervienen.



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera 54 No. 26-25 CAN Piso 2 – Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCIÓN DE CONTROL DE INVESTIGACIONES DEL EJÉRCITO



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191077162663/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

Bogotá D.C., 25 de noviembre de 2019

Señor Coronel

CARLOS JAVIER SOLER PARRA

Director de Negocios Generales Departamento Jurídico Integral del Ejército

Carrera 50 No. 18-92 Puente Aranda

Bogotá D.C.-

Asunto: Respuesta solicitud concepto jurídico “Subalterno y Subordinado” desde el ámbito Disciplinario y Administrativo.

En atenta respuesta a lo solicitado por esa Dirección al Departamento de Operaciones del Ejército mediante oficio No. 20191166417843 MDN.COGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DINEG-1.10 de fecha 31 de octubre de 2019, el cual fue remitido por competencia a esta Dirección mediante oficio No. 20192116690273 de fecha 08 de noviembre de 2019; así como lo requerido en igual sentido por parte del Centro de Doctrina del Ejército, quien igualmente remitió por competencia el mismo requerimiento a esta Dirección mediante oficio No. 20193946860233 de fecha 13 de noviembre de 2019; siendo recibidos dichos requerimientos en esta Dirección los días 18 y 19 de noviembre de 2019, respectivamente; en los cuales se converge a la misma solicitud de expedición de un “**Concepto Jurídico**” que dirima la siguiente consulta: “(...) *Se expida concepto jurídico acerca de: Alcance para efectos de (...) facultades disciplinarias y administrativas de los términos antes referidos (diferencia entre subalterno y subordinado al interior de la Fuerza), con relación al Comando de un Batallón (...)*”; con toda atención me permito poner en conocimiento de mi Coronel las siguientes consideraciones jurídicas:

A. Definición General de los Términos “SUBALTERNO” y “SUBORDINADO”

Para atender la solicitud de concepto jurídico que nos ocupa, es preciso iniciar por entender que los términos a definir no provienen de un espectro jurídico propiamente dicho, sino del ámbito social en razón a los desarrollos sociológicos que ha tenido la humanidad. Especialmente es conocido que las acepciones “*Subalterno*” y “*Subordinado*” derivan de organizaciones sociales jerarquizadas, que a través de los tiempos se han presentado en todos los aspectos de la sociedad, tales como el social,



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera No. 26-25 CAN Piso 2º - Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191077162663/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

político, religioso, económico, entre otros. En la actualidad son términos ampliamente utilizados en organizaciones jerarquizadas dentro de las que se despliegan especialmente relaciones de orden laboral, entre quienes ostentan posiciones de poder dentro de la organización y las personas que se ubican en la pirámide organizacional de la entidad o empresa debajo de aquellos, de tal suerte que en razón al derecho fundamental y humano de la “*Igualdad*”, la terminología hace referencia es a una posición dentro de una estructura en razón del nivel, rango, cargo, función o misión asignada a cada persona al interior de la organización y no a la persona por sí misma.

Para aclarar el término “**Subalterno**”, cabe precisar que el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española lo define como un adjetivo que viene del latín *subalternus*, que indica inferioridad, ejemplificándolo como “*empleado de categoría inferior*”. En lo que corresponde al término “**Subordinado**”, este es definido como el adjetivo dicho de una persona que esta “*sujeta a otra o dependiente de ella*”.

De las definiciones traídas a colación, se podría deducir *a priori* que se trata de palabras sinónimas, aunque al profundizar sobre el estudio de las mismas en aspectos organizacionales se encuentran diferencias someras entre ellas. Es así, que organizacionalmente el “**Subalterno**” es aquella persona que está dentro de la estructura en un escalón de la misma de nivel más bajo que otro, pero que funcionalmente no depende de manera directa de aquel; mientras que el “**Subordinado**”, es la persona que se encuentra en un nivel jerárquico de menor escala y recibe órdenes e instrucciones de uno en un nivel superior, es decir, tiene una línea de dependencia directa de aquel, y por tanto, frente a éste será un subordinado y no un subalterno.

Ahora bien, refiriéndonos expresamente al ámbito militar, vale la pena referir que en la actualidad el Decreto Ley 1790 de 2000 “*Por el cual se modifica el Decreto que regula las Normas de Carrera del Personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares*”, en su desarrollo normativo establece criterios legales respecto a: (1) El Escalafón de Cargos, (2) La Jerarquía y (3) La Antigüedad de los militares en Colombia, bajo el entendido que las Fuerzas Militares como organización jerarquizada precisa su funcionamiento en la subordinación y disciplina, principios que se fundan precisamente en aquellos criterios.

De tal manera que, el “**Escalafón Regular**”² de Cargos de las Fuerzas Militares, que no es otra cosa que “*Lista de Cargos*” dentro de la respectiva Fuerza; se establece

¹ Modificado por la Ley 1792/2016, Ley 1405/2010, Ley 1279/2009, Ley 1104/2006, Ley 987/2005, Ley 893/ 2004 y la Ley 775/2002.

² Artículo 10º Decreto 1495/2002-Escalafón Militar. “(...) Los Comandos de Fuerza elaborarán anualmente los Escalafones Regulares y Complementarios de Oficiales y Suboficiales, clasificados por Arma, Cuerpo y Especialidad (...)”.



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera No. 26-25 CAN Piso 2º - Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191077162663/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

para cada uno de los grados de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares en Servicio Activo, clasificados por Fuerza, Arma, Cuerpo y Especialidad, mediante una clara definición de la función operacional, logística, administrativa, perfil y requisitos mínimos para el cargo, tal y como lo ha definido el artículo 3° del Decreto en mención. Es importante precisar que el “*Escalafón Regular*” se organiza en virtud de la planta de personal³.

Para tal clasificación, el legislador dispuso una “*Jerarquía*” institucional organizada en “*Grados Militares*”, la cual es aplicable interiormente para efectos de la estructura organizacional y exteriorizada a la órbita social en el reconocimiento de aquellos, de tal manera que de cara al Mando, Régimen Interno, Régimen Disciplinario y Justicia Penal Militar, así como para todas las Obligaciones y Derechos consagrados en el Decreto de Carrera de las Fuerzas Militares, la “*Jerarquía*” se visualiza en los “*Grados Militares*” en escala descendente y la antigüedad⁴.

Ahora bien, respecto al concepto general de la “*Jerarquía*”, se debe entender que cuando se usa como instrumento para ejecutar la autoridad, posee una mayor formalidad y es conocida como jerarquía estructural de la organización. Este tipo de jerarquía no solamente depende de las funciones que debido a ella existen, sino también, del grado de responsabilidad y autoridad asignadas a la posición; por ejemplo, independientemente de la eficiencia que pueda tener un presidente en su desempeño, este cargo posee intrínsecamente determinadas y complejas funciones, responsabilidades y un alto grado de autoridad.

El “*Principio de Jerarquía*” dentro de las Fuerzas Militares hace parte del “*Bien Jurídico*” de la *Disciplina*, y encierra factores de superioridad e inferioridad en el nivel organizacional, los cuales se reflejan en la “*Categoría*”, “*Grado*” o “*Antigüedad*” de los miembros de la institución armada; aspectos que suponen el ejercicio del mando y son los criterios que finalmente permiten establecer la organización subordinada de la institución militar.

Estructura orgánica jerarquizada que se reconoce desde el mismo contenido constitucional que establece a las Fuerzas Militares al indicar que “(...) *La Ley determinará el sistema de reemplazos en las Fuerzas Militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que les es propio (...)*”⁵, materializando así dentro del Régimen

³ La planta de personal se establece con el número de personal necesario para el cumplimiento de la misión constitucional, el cual se fundamenta en el “plan quinquenal” elaborado por el Ministerio de Defensa Nacional revisado anualmente.

⁴ Artículo 6° Decreto Ley 1790/2000 Modificado por el artículo 1° de la Ley 1405/2010.

⁵ Artículo 217°. C.P/1991. La Nación tendrá para su defensa unas Fuerzas Militares permanentes constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea. Las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional. La Ley determinará el sistema de reemplazos en las Fuerzas Militares, así como los ascensos, derechos y



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera No. 26-25 CAN Piso 2° - Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191077162663/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

Disciplinario Castrense⁶ el reconocimiento a la existencia de “*Superiores*” y “*Subalternos*”, y que la comunicación efectiva y directa que se surte entre ellos corresponde a la emisión de “*Órdenes*”, bajo criterios de Disciplina y Cortesía Militar como signos externos que dan cuenta de la exigente y respetuosa formación militar.

Ahora bien, la “*Antigüedad*” bajo los criterios del Decreto Ley 1790 de 2000⁷ se predica de los Oficiales y Suboficiales para cada uno de los grados militares, pues es la manera en que se distinguen entre un mismo grado la sucesión temporal de quienes lo ostentan, de allí que la referida antigüedad se cuente en el tiempo de permanencia en el grado de acuerdo al año y al puesto que cada militar tiene a partir de su ascenso de conformidad con el artículo 22° y siguientes del Decreto 1495 de 2002⁸. Para mayor claridad, es necesario esbozar desde la doctrina militar (3) puntos de vista desde los cuales se observa en la institución la “*Antigüedad*”, veamos:

1. **De acuerdo al “*ESCALAFÓN*” al que pertenezca el Funcionario:** Entendida como la clasificación del servidor público al servicio de la institución, los cuales están denominados como Oficiales y Suboficiales.
2. **De acuerdo al “*GRADO JERÁRQUICO*” que ostente el Funcionario:** Entendido como la ubicación dentro de la estructura organizacional de la institución en los diferentes Grados, Cuerpos y Especialidades que ostenta un servidor público en su permanencia con la institución que le otorga un Grado; por ejemplo, en los Oficiales tenemos: Subteniente, Teniente, Capitán, Mayor, Teniente Coronel, Coronel, Brigadier General, Mayor General y General, y sobre los cuales versan requisitos de permanencia mínima temporal.
3. **De acuerdo al “*TIEMPO*” en el Grado del Funcionario:** Entendido como el tiempo de diferencia entre servidores públicos de la institución que ostenten el mismo “*Grado*”, pero diferente tiempo en el mismo. Ejemplo: Coronel de Primer año, Coronel de segundo año; o siendo del mismo año su diferencia en la antigüedad radica en la fecha de ascenso con novedad fiscal diferente. Además de tenerse en cuenta para esta clasificación el número de “*Puesto*”, lo que se traduce en el consecutivo otorgado por el nominador al momento de ser clasificado para su ascenso, lo que permite a un funcionario que aun siendo “*Curso*”⁹ con otros que ostenten la misma antigüedad, estén en “*PUESTOS*”

obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que les es propio.

⁶ Ley 1862 de 2017. “Por la que se establecen normas de conducta del militar colombiano y se expide el Código Disciplinario Militar”.

⁷ Idem 1°

⁸ Artículo 22° Decreto 1495/2002 Antigüedad de los Ascendidos. “La antigüedad en el grado de los Oficiales ascendidos conforme a las normas de los artículos anteriores, será la determinada por el orden en que resulten colocados en el respectivo Decreto”.

⁹ Apelativo que se utiliza en la jerga militar y policial, para designar o denominar a un compañero o compañeros de Escuela de Formación con



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera No. 26-25 CAN Piso 2° - Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191077162663/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

diferentes (1,2,3, ... etc.); lo que le otorga jerarquía sobre sus compañeros. Lo anterior ocurre de conformidad a las “Listas de Clasificación para Ascenso”, que son el resultado de la evaluación anual del personal tal y como lo señala el artículo 37° del Decreto 1799 del 2000.

Lo anterior fue desarrollado por el artículo 50° del Decreto Ley 1790 de 2000 al expresar: “(...) **Antigüedad.** La antigüedad de los oficiales y suboficiales *se contará en cada grado a partir de la fecha que señale la disposición que confiere el último ascenso. Cuando la misma disposición ascienda a varios oficiales o suboficiales a igual grado, con la misma fecha y dentro de la misma lista de clasificación, la antigüedad se establecerá por el ascenso anterior, y así sucesivamente, hasta llegar al orden de colocación en la disposición que confirió el primer grado de la jerarquía correspondiente. (...)*”.

Lo anterior se trae a colación en el sentido de entender la estructura organizacional propia de las Fuerzas Militares observando entonces que en las mismas, la generalidad de la organización es que unos sean “**Subalternos**” de otros, pues por razones de “**Categoría**”, “**Grado**”, o “**Antigüedad**” que cada miembro activo de la institución ostente lo hace “**Superior**” de muchos más. Aun así, como bien se indicó precedentemente la forma en que se exterioriza la comunicación entre miembros activos de la Fuerza es la “**Orden**”, pues ella se predica de cualquier superior militar, sin que con ello se entienda que hay una relación de Subordinación inmediata en razón de la dependencia orgánica o funcional, o relación directa de Mando, de un miembro de la Fuerza a otro en virtud de la destinación a determinada Unidad o Dependencia militar. Ahora bien, en caso de existir esta relación de dependencia jerárquica y funcional directa e inmediata, se entiende constituida y predicable una “**Relación de Mando Directa**” entre estos, de allí que el capítulo IV de la Ley 1862 de 2017 “**Normas Militares de Conducta en el Ejercicio del Mando**”, por las que se impone al militar reglas mínimas de actuación frente al Ejercicio del Mando, hace en todo momento referencia a los “**Subordinados**”, dando de esta manera solidez jurídica a la diferencia entre “**Subalternos**” y “**Subordinados**” decantada *ut supra*.

B. Alcance de los Términos “SUBALTERNO” y “SUBORDINADO” en las Facultades Disciplinarias y Administrativas Castrenses

Para poder entender el ejercicio de la facultad legal de las “**Atribuciones**” y “**Competencias**” Disciplinarias y Administrativas otorgadas a las Fuerzas Militares por los plexos normativos de la Ley 1862 de 2017 y 1476 de 2011, respectivamente; es necesario ahondar en el estudio de las mismas de manera previa, en tal sentido, se

quien se adelantó el curso de escalafonamiento.



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera No. 26-25 CAN Piso 2° - Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191077162663/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

contextualizarán las facultades determinadas en cada normativa para llegar a concluir cual es el alcance de la terminología estudiada sobre el particular.

1. “**Atribuciones**” y “**Competencia**” en materia Disciplinaria.

La Ley 1862 de 2017 “**Por la cual se establecen las Normas de Conducta del Militar Colombiano y se expide el Código Disciplinario Militar**”, señala en sus artículos 91°, 94° y 102°, entre otros; aspectos generales que se deben tener en cuenta al momento de hablar de “**Atribución**” y “**Competencia**” en materia Disciplinaria en el Ejército Nacional; veamos:

“(...)

Artículo 91° Ley 1862/2017. Noción. Se entiende por atribución disciplinaria la facultad para investigar y sancionar que tienen los competentes según lo previsto en este código.

Artículo 94° Ley 1862/2017. Atribución General de Competencia. Las atribuciones y facultades disciplinarias se ejercerán por el Presidente de la República, el Ministro de Defensa Nacional y los oficiales de las Fuerzas Militares en servicio activo y los suboficiales en los términos previstos en la presente ley.

En caso de que la investigación deba adelantarse contra el Jefe de Estado Mayor Conjunto o Comandante de Fuerza, será competente para conocer y fallar en primera instancia el Comandante General de las Fuerzas Militares y en segunda el Ministro de Defensa Nacional.

Cuando la investigación se adelante contra el Comandante General de las Fuerzas Militares, conocerá en primera instancia el Ministro de Defensa Nacional y en segunda el Presidente de la República.

Artículo 102° Ley 1862/2017. Competencias Disciplinarias en el Ejército Nacional.

a) De Primer Grado - Faltas Gravísimas

1. En el Cuartel General del Comando del Ejército
Es competente para fallar en primera instancia dentro de los procesos disciplinarios que se adelanten por falta gravísima en contra de Oficiales, Suboficiales o Soldados, que se encuentren bajo su mando directo en línea de dependencia jerárquica y funcional, el Comandante de la Fuerza, Segundo Comandante, Inspector General, Jefes de Estado Mayor y Ayudante General. La segunda instancia corresponderá al operador con atribuciones disciplinarias inmediato en línea de dependencia jerárquica y funcional de



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera No. 26-25 CAN Piso 2° - Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191077162663/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

quien profirió el fallo de primera instancia, siempre y cuando la culpabilidad se sancione a título de "Culpa".

2. En las Unidades Operativas Mayores y Menores, **Unidades Tácticas**, Técnicas, Logísticas, Escuelas de Formación, Capacitación y Entrenamiento, Zonas de Reclutamiento, Centros Penitenciarios Militares y Centros Militares de Reclusión o sus equivalentes es competente para **fallar en primera instancia** dentro de los procesos disciplinarios que se adelanten por **falta gravísima** en contra de Oficiales, Suboficiales o Soldados, de donde sea orgánico el presunto investigado al momento de la comisión de la conducta, **el Comandante**, Director o sus equivalentes. La segunda instancia corresponderá al Comandante, Jefe o sus equivalentes, de la Unidad orgánica superior inmediata bajo cuyo mando directo se encuentre el operador con atribuciones disciplinarias que haya proferido el fallo de primera instancia, siempre y cuando la culpabilidad se sancione a título de "Culpa".

En todos los casos descritos en el presente literal, la segunda instancia corresponderá al Comandante General de las Fuerzas Militares, siempre y cuando la culpabilidad se sancione a título de "Dolo".

b) De Segundo Grado - Faltas Graves

1. En el Cuartel General del Comando del Ejército

Es competente para fallar en primera instancia dentro de los procesos disciplinarios que se adelanten por falta grave en contra de Oficiales, Suboficiales o Soldados que se encuentren bajo su mando directo en línea de dependencia jerárquica y funcional, el Comandante de Fuerza, Segundo Comandante, Inspector General, Jefes de Estado Mayor, Jefes de Departamento, Comandantes de Comando funcional, Ayudante General y Director de Dirección.

La segunda instancia corresponderá al operador con atribuciones disciplinarias inmediato en línea de dependencia jerárquica y funcional de quien profirió el fallo de primera instancia.

2. En las Unidades Operativas Mayores y Menores, **Unidades Tácticas**, Técnicas, Logísticas, Escuelas de Formación, Capacitación y Entrenamiento, Zonas de Reclutamiento, Centros Penitenciarios Militares y Centros Militares de Reclusión o sus equivalentes.

Es competente para **fallar en primera instancia** dentro de los procesos disciplinarios que se adelanten por **falta grave** en contra de Oficiales, Suboficiales o Soldados, de donde sea orgánico el presunto investigado al momento de la comisión de la conducta, el Segundo Comandante, Jefe de Estado Mayor, **Ejecutivo**, Subdirector o sus equivalentes.



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera No. 26-25 CAN Piso 2º - Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191077162663/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

En aquellas Unidades donde no se cuente con esta autoridad, la atribución disciplinaria la tendrá el Comandante de la Unidad.

La segunda instancia corresponderá en todos los casos antes descritos al Segundo Comandante, Jefe de Estado Mayor, Subdirector o sus equivalentes, de la Unidad orgánica superior inmediata bajo cuyo mando directo se encuentre la Unidad o repartición militar donde se profirió el fallo de primera instancia.

Esta misma atribución la tendrá el Comandante de Zona de Reclutamiento sobre el personal militar que se encuentre bajo su mando en línea de dependencia jerárquica y funcional. La segunda instancia corresponderá al Director de Reclutamiento.

c) De Tercer Grado - Faltas Leves

Es competente para fallar en primera instancia dentro de los procesos disciplinarios que se adelanten por falta leve en contra de Oficiales, Suboficiales o Soldados, el Oficial que sea superior jerárquico y funcional inmediato dentro de la línea de dependencia del presunto investigado, que ostente como mínimo el grado de Mayor para el caso del Cuartel General. En las Unidades Militares esta atribución la tendrá el Oficial que ostente como mínimo el grado de Capitán. La segunda instancia corresponderá al operador con atribuciones disciplinarias inmediato en línea de dependencia jerárquica y funcional de quien profirió el fallo de primera instancia.

Parágrafo 1o. En el Cuartel General del Ejército, las Indagaciones Preliminares sin distinción de la clase de falta o funcionario a investigar, aun en los casos en que estén o no identificados e individualizados estos dos aspectos, serán de competencia del Comandante de Fuerza, Segundo Comandante, Inspector General y Jefe de Estado Mayor, Jefe de Departamento, Inspector Delegado, Ayudante General, Comandantes de Comando y Director de Dirección. Para determinar el operador con atribuciones disciplinarias competente que asuma el conocimiento de los hechos, se tendrán en cuenta la línea de dependencia jerárquica y funcional inmediata del presunto investigado para la fecha de ocurrencia de los hechos.

En las Unidades Operativas Mayores, Menores, Tácticas, Técnicas, Logísticas, Escuelas de Formación, Capacitación y Entrenamiento, Centros Penitenciarios Militares y Centro Militares de Reclusión o sus equivalentes, este tipo de procedimiento será de competencia del Segundo Comandante, Jefe de Estado Mayor, Ejecutivo, Subdirector o sus equivalentes. En las Zonas de Reclutamiento será competente el Comandante de Zona.



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera No. 26-25 CAN Piso 2º - Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191077162663/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

En aquellos casos donde no se cuente con Segundo Comandante, Jefe de Estado Mayor, Ejecutivo, Subdirector o sus equivalentes, la atribución disciplinaria la tendrá el Comandante de la Unidad.

En todos los casos se deberá respetar el “Principio de Jerarquía”.

Parágrafo 2o. En los Establecimientos de Sanidad Militar será competente para fallar en primera instancia dentro de los procesos disciplinarios que se adelanten por falta gravísima, grave y leve en contra de Oficiales, Suboficiales o Soldados; el Comandante, Jefe, Director o sus equivalentes, que sea superior inmediato en línea de dependencia jerárquica y funcional. La segunda instancia corresponderá al Comandante, Jefe, Director o sus equivalentes, de la Unidad orgánica superior inmediata bajo cuyo mando directo se encuentre el operador con atribuciones disciplinarias que haya proferido el fallo de primera instancia, siempre y cuando la culpabilidad se sancione a título de “Culpa”. En los casos en que la culpabilidad se sancione a título de “Dolo”, la segunda instancia corresponderá al Comandante General de las Fuerzas Militares.

Parágrafo 3o. En todos los casos de personal militar que se encuentre en “Comisión” o “Agregado” a otra Unidad Militar, Fuerza u Organización Militar Conjunta; se dará estricta aplicación a lo dispuesto en los artículos 105 y 109 de la presente ley, que trata específicamente dichas atribuciones.

(...)”.

2. “Atribuciones” y “Competencia” en materia Administrativa

La Ley 1476 de 2011 “Por la cual se expide el Régimen de Responsabilidad Administrativa por Pérdida o Daño de Bienes de Propiedad o al Servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus Entidades Adscritas o Vinculadas o la Fuerza”, señala en sus artículos 19º y 21º, entre otros; aspectos generales que se deben tener en cuenta al momento de hablar de “Atribución” y “Competencia” en materia Administrativa en el Ejército Nacional; veamos:

“(…)”.

Artículo 19º. Factores que Determinan la Competencia. La competencia para fallar se determinará teniendo en cuenta la **cuantía del daño o la pérdida** y la unidad o dependencia donde se encuentre en **inventario el bien**.

Cuando el bien no se encuentre en inventarios, pero esté al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades adscritas o vinculadas o la Fuerza Pública, conocerá y



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera No. 26-25 CAN Piso 2º - Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191077162663/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

fallará la autoridad administrativa competente de la unidad que tenga la administración, custodia o uso del bien.

Artículo 21º. Competencia por la Cuantía. Determinense las siguientes autoridades para fallar los procesos administrativos:

1. Inferior a dos (2) SMLMV.

En el Ministerio de Defensa Nacional, en las entidades adscritas o vinculadas al Ministerio de Defensa Nacional, en la Dirección General Marítima, en el Comando General de las Fuerzas Militares, en los Comandos de Fuerza, en las Unidades Militares y en la Policía Nacional, conocerán y fallarán en única Instancia, el Jefe de la respectiva dependencia administrativa, militar o policial donde se encuentre en inventario el bien.

2. De 2 hasta 150 SMLMV.

2.3.1 Ejército Nacional

En las Direcciones y demás componentes orgánicos de las Jefaturas del Cuartel General del Comando del Ejército fallará en primera instancia el Director, Comandante o su equivalente. En segunda instancia fallará el Jefe de la respectiva Jefatura.

En las demás dependencias orgánicas del Cuartel General del Comando del Ejército fallará en primera instancia el Ayudante General del Comando del Ejército. En segunda instancia el Segundo Comandante del Ejército.

En las Zonas de Reclutamiento fallará en primera instancia el Comandante de la Zona. En segunda instancia el Director de Reclutamiento y Control Reservas.

2.3.1.1 Unidades Militares

En las Unidades operativas mayores o su equivalente fallará en primera instancia el Jefe de Estado Mayor. En segunda instancia el Segundo Comandante del Ejército.

En las Unidades operativas menores, tácticas y técnicas del Ejército Nacional o sus equivalentes fallará en primera instancia el Segundo Comandante, Ejecutivo o su equivalente. En segunda instancia fallará el Segundo Comandante de la Unidad orgánica superior.

En las Escuelas e Institutos de formación de oficiales, suboficiales y soldados profesionales, fallará en primera instancia el Subdirector o su equivalente. En segunda instancia fallará el Director o su equivalente.

Unidades Militares sin Segundo Comandante, Ejecutivo o sus equivalentes.



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera No. 26-25 CAN Piso 2º - Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191077162663/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

En las Unidades que no tienen Segundo Comandante o sus equivalentes fallará en primera instancia el Segundo Comandante de la Unidad Militar de la cual dependen administrativamente.

En segunda instancia fallará el Segundo Comandante de la Unidad orgánica superior de quien falló en primera instancia.

3. Superior a 150 y hasta 300 SMLMV.

3.3.1 Ejército Nacional

En las Jefaturas y demás dependencias orgánicas de estas, en el Cuartel General del Ejército fallará en primera instancia el Jefe de la Jefatura. En segunda instancia fallará el Segundo Comandante del Ejército.

En las demás dependencias orgánicas del Cuartel General del Ejército fallará en primera instancia el Segundo Comandante de la Fuerza. En segunda instancia el Comandante del Ejército.

En la Dirección de Reclutamiento y Control Reservas y sus dependencias orgánicas fallará en primera instancia el Director de Reclutamiento. En segunda instancia el Jefe de la Jefatura de Reclutamiento.

3.3.1.1 Unidades Militares

En las Unidades Operativas Mayores o su equivalente fallará en primera instancia el Comandante. En segunda instancia el Segundo Comandante del Ejército.

En las Unidades Operativas Menores, Táctica y Técnicas del Ejército o sus equivalentes fallará en primera instancia el Comandante, Director o su equivalente. En Segunda Instancia fallará el Comandante, Jefe, Director o su equivalente de la Unidad orgánica superior.

En las Escuelas e Institutos de formación de oficiales, suboficiales y soldados profesionales, fallarán en primera instancia el Director o su equivalente. En segunda instancia fallará el Jefe de la Jefatura de Educación y Doctrina. Unidades Militares sin Segundo Comandante o sus equivalentes.

En las Unidades que no tienen Segundo Comandante o su equivalente, fallará en primera instancia el Segundo Comandante de la Unidad Operativa Menor. En segunda instancia el Jefe de Estado Mayor de la Unidad Operativa Mayor o su equivalente de quien falló en primera instancia.

4. Superior a 300 smlmv.



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera No. 26-25 CAN Piso 2º - Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191077162663/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

4.3 En los Comandos de Fuerza

En primera instancia fallará el Comandante de Fuerza y en segunda instancia el Comandante General Fuerzas Militares.

(...)"

3. Conclusión

A la luz del articulado transcrito, es dable indicar que el Legislador previó, tanto para la Ley 1862 de 2017 como para la Ley 1476 de 2011, que la **“Competencia”** Disciplinaria y Administrativa estuviera dada en personal militar, condicionándola al desempeño de **“Cargos”** específicos como los ya estudiados, dando en este sentido aplicación al factor de **“Competencia Funcional”** que atiende al origen y a la naturaleza de la función que el funcionario desempeña en un caso determinado.

De conformidad con ello, el plexo normativo es categórico en indicar que el **“Comandante”** de Unidad Táctica tendrá atribuciones y competencia disciplinaria para fallar en primera instancia procesos disciplinarios por faltas gravísimas, y podrá conocer de faltas graves e indagaciones disciplinarias cuando en su estructura organizacional no se haya constituido el cargo de **“Ejecutivo”**, cargo que ostenta la calidad de Juez Natural. En cuanto a la competencia en materia Administrativa, el **“Comandante”** es juez natural dentro de investigaciones de Responsabilidad Administrativa en proceso de Cuantía Superior a 150 y hasta 300 SMLMV.

Específicamente en materia Disciplinaria, el Legislador dispuso entonces que no cualquier Superior que ostente los Cargos enunciados en el artículo 102º puede investigar a personal Subalterno, pues dicha facultad está limitada por la **“Dependencia Orgánica”** y la **“Dependencia Jerárquica y Funcional”**, cobrando vigencia el **“Factor Subjetivo”** de la Competencia que tiene en cuenta la calidad o fuero especial de quienes intervienen en el proceso, para el caso particular el presunto investigado.

En tal sentido, **se entiende que la condición de “Subalterno” o “Subordinado” para el ejercicio de las facultades Disciplinarias NO son determinantes para definir la competencia para investigar y sancionar al personal militar, logrando concluir que la aplicación expresa de lo que se entienda por uno u otro, no tendrá efectos dentro de las facultades legales Disciplinarias dispuestas por la Ley 1862 de 2017.**

En lo que respecta a los procesos de Responsabilidad Administrativa, la **“Competencia”** se erige en (2) Factores fundamentales a saber: (1) La Unidad o Dependencia donde se encuentra en **“Inventarios”** el Bien(es); factor que puede verse



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera No. 26-25 CAN Piso 2º - Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191077162663/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

afectado cuando el bien(es) no hace parte de los cargos y/o inventarios de una Unidad, en cuyo caso deberá asumir la competencia la Unidad que tenga su "Uso", "Administración" o "Custodia"; y (II) La "Cuantía" del Bien(es), criterios determinantes que dan validez al "Factor Objetivo" de la Competencia, los cuales se complementan con lo previsto en el artículo 21° de la Ley 1476 de 2011, es decir, el que fija específicamente "Cargos" dentro de la estructura sobre los cuales recae aquella, en aplicación al "Factor Funcional" de competencia.

De conformidad con lo expuesto es oportuno precisar, que en la aplicación de esta rama del derecho castrense **la condición de "Subalterno" o "Subordinado" NO es determinante para definir la competencia para investigar la pérdida o daño de bienes de propiedad o al servicio de la Fuerza, logrando concluir que la aplicación expresa de lo que se entienda por uno u otro no tendrá efectos dentro de las facultades legales Administrativas dispuestas por la Ley 1476 de 2011.**

4. Alcance de la diferencia entre "SUBALTERNO" y "SUBORDINADO" respecto a los Medios Correctivos dispuestos por la Ley 1862 de 2017

En lo que respecta a la aplicación de "Medios Correctivos", facultad Disciplinaria otorgada a los miembros de las Fuerzas Militares para encauzar y mantener la Disciplina, en razón de la necesidad de corregir afectaciones de menor grado a ella o al servicio; los cuales se encuentran relegados por los apartados normativos señalados en los artículos 21° al 24° de la Ley 1862 de 2017; si bien es cierto no emplean específicamente los términos "Subalterno" o "Subordinado", si hacen una apreciación específica sobre los Superiores, dejando la aplicación de dos medios correctivos – Artículo 23°, g Numerales 1 y 2 – a cualquier "Superior Militar", y los demás – Artículo 23°, Numerales 3 al 8 – al "Superior Jerárquico".

Lo anterior nos lleva a lo explicado en el apartado "A" de este documento, en donde se enunció la relación jerárquica organizacional de las Fuerzas Militares, volviendo sobre las definiciones de "Categoría", "Jerarquía" y "Antigüedad", de las que se logra establecer e identificar los Superiores Militares, en razón de quien ostente mayor Categoría, Jerarquía y Antigüedad, a diferencia de los Superiores Jerárquicos que además de exteriorizar estas mismas condiciones, debe encontrarse en una "Línea Directa de Dependencia Funcional" con el militar Subordinado, en tal sentido, tener una "Relación de Mando Directa" con aquel, a efecto de poder imponer los Medios Correctivos señalados en los numerales 3 al 8 del artículo 23° de la Ley 1862 de 2017.



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera No. 26-25 CAN Piso 2º - Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191077162663/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

Aclarada la disposición normativa, es necesario precisar que en aplicación de los Medios Correctivos siempre es necesario identificar al "Superior Jerárquico" inmediato del militar objeto de la medida, pues será éste quien deba agotar el procedimiento establecido en el artículo 24° de la Ley 1862 de 2017 para la imposición y registro de la misma. Corolario de ello es oportuno aclarar, en virtud de la consulta que precisó ser "en relación al Comando de un Batallón", que el Comandante de una Unidad Táctica podrá imponer los Medios Correctivos señalados en los numerales 1 y 2 del artículo 23° de la Ley 1862 de 2017 respecto de todo el personal que sea orgánico de su Unidad, así como a cualquier otro Subalterno en Categoría, Jerarquía (Grado) y Antigüedad que no sea orgánico de la Unidad que comanda; aun así, frente a la imposición de los Medios Correctivos señalados en los numerales 3 al 8 del mismo artículo en mención, pese a ser el Comandante de la Unidad Táctica, autoridad disciplinaria con competencia para investigar y sancionar de conformidad a lo visualizado en el apartado "B" - "1" de este documento; NO podrá imponer estos Medios Correctivos sino que deberá cumplir con el procedimiento de informar al Superior Jerárquico del Oficial, Suboficial o Soldado destinatario de la medida, a efectos de que aquel sea quien cumpla con la adopción de la misma, esto a excepción de quienes se encuentren en una relación de mando directa con esta autoridad, tales como el Ejecutivo y Segundo Comandante o Comandantes de Compañía.

C. Alcance y Finalidad de los Conceptos

En Circular No. 003 del 04 de Julio de 2017 expedida por el Comando del Ejército Nacional, se dispuso los lineamientos a seguir para la solicitud de conceptos jurídicos. Así las cosas, es importante mencionar como aspecto a tener en cuenta lo consagrado en la Circular de la cual se extrae lo siguiente: "(...) **los conceptos expedidos versaran sobre situaciones de carácter general y abstracto, los cuales pueden ser empleados en los diferentes contextos que exhiban características similares y no constituyen carácter vinculante de conformidad a lo establecido en el artículo 230¹⁰ de la Constitución Política de Colombia, artículo 5^o11 de la Ley 153 de 1887 y artículo 28^o12 de la Ley 1755 de 2015.** (...)". (Subrayado y resaltado fuera de texto).

Con fundamento en lo anterior, queda precisada la posición de esta Dirección frente al tema puesto en conocimiento, no obstante, cabe indicar que la Dirección de Control

¹⁰ Constitución Política de Colombia. Artículo 230°. Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial." (Subrayado y resaltado fuera de texto)

¹¹ Artículo 5°. Dentro de la equidad natural y la doctrina constitucional, la Crítica y la Hermenéutica servirán para fijar el pensamiento del legislador y aclarar ó armonizar disposiciones legales oscuras ó incongruentes."

¹² Ley 1755/2015. Artículo 28°. Alcance de los Conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución. (...)".



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera No. 26-25 CAN Piso 2º - Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co





Al contestar, cite este número

Radicado No. 20191077162663/MDN-COGFM-COEJC-DICOI-15.1

de Investigaciones del Ejército es la Dependencia constituida a nivel de la Fuerza para fijar criterios y lineamientos en materia Disciplinaria y Administrativa, de tal manera que en desarrollo de referida capacidad se encuentra facultada para emitir "**Conceptos**" en dichas materias, a efectos de lograr la correcta aplicación de los aspectos sustanciales y procesales de las Leyes 1862 de 2017 y 1476 de 2011.

Aun así, es de aclarar que tal capacidad no permite absolver casos particulares o concretos, por lo que los conceptos emitidos se deben limitar a suministrar elementos de juicio de carácter general y abstracto, que sirvan para ilustrar el tema que interesa al consultante, en virtud a que constituyen un criterio auxiliar de interpretación conforme a lo dispuso en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

[Handwritten signature]

Mayor **LUIS ALFREDO VÁSQUEZ RUEDA**
Director Dirección de Control de Investigaciones del Ejército Nacional

Elaboró: CT Angélica María Patiño Zuluaga - Oficial Doctrina DICOI

Revisó y Vo.Bo: MY Luis Alfredo Vásquez Rueda - Director DICOI



Por mi Patria, mi Lealtad es el Honor
Carrera No. 26-25 CAN Piso 2º - Bogotá D.C - Cundinamarca.
Teléfono: 4261496 Ext. 38013
Correo Electrónico: dicoi@buzonejercito.mil.co



HÉROES BICENTENARIOS

EJC

AVANZANDO POR COLOMBIA

