



La seguridad
es de todos

Mindefensa



REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR MILITAR Y POLICIAL

**BOLETÍN
JURISPRUDENCIAL Y OTROS ASUNTOS
DE INTERÉS PARA LA J.P.M.P**

El contenido de este boletín son extractos informativos de las providencias emitidas por esta corporación. Se recomienda revisar directamente las providencias en la Página Web: <https://www.justiciamilitar.gov.co>

I. PROVIDENCIAS TRIBUNAL SUPERIOR MILITAR Y POLICIAL AGOSTO 2016

- 1. PRUEBA** Criterio para decretarlas y la práctica al interior del proceso penal sólo cabe el decreto y práctica de pruebas que aglutinen y cumplan criterios de pertinencia, conducencia, racionalidad y utilidad, conceptos estos que llevan a reputar que un medio suasorio es **PERTINENTE** en la medida que guarde relación con los hechos que se debaten al interior de la urdimbre procesal resultará **CONDUCTENTE**, si, amén de avalado por el ordenamiento jurídico, permite la cabal demostración de un determinado postulado, hecho o hipótesis, tanto en lo principal como en los incidentes y en las circunstancias importantes; será **RACIONAL** si la práctica del medio probatorio es viable dentro de las circunstancias materiales que demanda su realización; y, finalmente, advendrá **ÚTIL** en tanto idóneo, apto, capaz, para llevar al juez a la convicción racional de la existencia o inexistencia del hecho debatido, de manera tal que es indubitable el beneficio que reporta al proceso, en oposición a lo superfluo e intrascendente. RAD. 158308-AGOSTO-2016, M.P. **CN JULIÁN ORDUZ PERALTA.**
- 2. IMPEDIMENTO.** La imparcialidad, como uno de los atributos de la administración de justicia, se vincula con la probidad y rectitud del operador judicial, de quien se espera un apego a los dictados normativos y al proceso mismo, y no a que intencionalmente se incline a favorecer o perjudicar a alguno de los sujetos intervinientes o hacia lo que es objeto de debate, por razón de sus prejuicios, pasiones, amistades, enemistades entre otras. RAD. 158527-AGOSTO-2016, M.P. **TC. NORIS TOLOZA GONZÁLEZ.**
- 3. ABANDONO DEL PUESTO** .Diferencias entre **SERVICIO DE DISPONIBILIDAD** en él se encuentran todos los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo, donde su disposición debe ser permanente durante el tiempo que este activo y desempeñando sus funciones las cuales no están circunscritas a la prestación de un servicio determinado y limitado en espacio o lugar, estas actividades deben cumplirlas constantemente cuando las necesidades así lo requieran en pro de un mayor y pronto alistamiento del personal de la Fuerza Pública y cuando estos sean demandados por sus comandantes. Con el de **FACCIÓN O DE SERVICIO** en un puesto determinado y bajo consignas especiales, a que refiere el artículo 105 de la Ley 1407 de 2010, pues éste se entiende del militar o policial que funge como tal en el respectivo turno y en un puesto determinado, reiteramos: miembros de la guardia, de patrulla, de vigilancia; quienes concluido el servicio se despojan de tal calidad. RAD. 158508- AGOSTO-2016, M.P. **CR (RA). PEDRO GABRIEL PALACIOS OSMA. – SALVAMENTO DE VOTO-TC TOLOZA**
- 4. RECURSO DE APELACIÓN.** Debe partir de las consideraciones presentadas por el funcionario que profirió la decisión atacada, para luego sí, entrar a controvertir cada uno de los aspectos que a juicio del apelante no se ajustan a la realidad procesal, pero también lo es que tal dialéctica jurídica debe ir encaminada a controvertir argumentada mente la

decisión plasmada en la providencia, sin que los paupérrimos y desfasados señalamientos del recurrente se puedan tomar como sustentación del recurso. RAD. 158498- AGOSTO-2016, M.P. CR. MARCO AURELIO BOLÍVAR SUÁREZ.

4. MEDIDA DE DETENCIÓN PREVENTIVA El análisis del operador judicial frente a la necesidad de la imposición de la medida detentiva debe propender por el cumplimiento de los fines que se persigue, examen que no debe circunscribirse a una mera enunciación sino que deben ser inferidos de manera razonada mediante valoración que debe realizarse a los medios de prueba, conforme a las principios que rigen la sana crítica y las reglas de la experiencia, es decir, esos fines deben contar con un soporte probatorio y no debe tratarse de meras suposiciones. **NULIDAD.** El instructor define la situación jurídica del procesado mediante un auto interlocutorio cumpliendo con el requisito sustancial, omitió en forma absoluta la motivación requerida y con ello incurre en irregularidad que vulnera el debido proceso y el derecho de defensa, yerros que conllevan a la declaratoria de nulidad. RAD. 158511- AGOSTO-2016, M.P. CR. MARCO AURELIO BOLÍVAR SUÁREZ.

5. PRESCRIPCIÓN Deberá contarse desde el día de la consumación de la conducta en los hechos punibles instantáneos y/o, desde la consumación del último acto, en los permanentes y se interrumpe con la ejecutoria de la resolución de acusación, según rezan los arts 85 y 86 de la ley 522 de 1999; interrumpida la prescripción, el término empezará a correr de nuevo para la etapa de juzgamiento, por un lapso igual a la mitad del señalado en el artículo 83 de aquella normatividad, sin que este lapso pueda ser inferior al término previsto en el artículo 83 *Ibidem*. **PARA SERVIDORES PÚBLICOS** en ejercicio de sus funciones, se

encuentran incluidos los miembros de la Fuerza Pública, debe incrementarse en la tercera parte, según lo dispuesto en el inciso quinto de la citada preceptiva, contexto que nos permite afirmar que el término extintivo de la acción penal para delitos comunes no puede ser inferior a seis (6) años y ocho (8) meses. . RAD. 157978- AGOSTO-2016, M.P. MY (R). JOSÉ LIBORIO MORALES CHINOME.

6. CESACIÓN DE PROCEDIMIENTO únicamente puede declararse en los eventos denominados por la doctrina y la jurisprudencia, como causales objetivas y taxativamente en la ley. **CAUSALES SUBJETIVAS,** la inexistencia del hecho imputado, atipicidad de la conducta punible, la demostración de alguna causal excluyente de responsabilidad o la acreditación que el procesado no fue quien realizó el comportamiento delictivo objeto de la actuación penal, cuando se presenta esta, el operador jurídico debe realizar una valoración de los supuestos de hecho y de derecho determinados en la sistemática penal, conforme a las reglas de la sana crítica que lo lleve a inferir de manera razonada que está demostrado en grado de certeza, que el hecho que se le imputa al sindicado no ha existido, vale decir, que no tuvo ocurrencia, o que, de haber sucedido, el sindicado no cometió el hecho que se le imputó a título de autor o cómplice. RAD. 158179- AGOSTO-2016, M.P. MY (R). JOSÉ LIBORIO MORALES CHINOME.

7. TESTIMONIO debe dársele mayor credibilidad al testimonio recepcionado en un tiempo cercano a la fecha de los hechos RAD. 158445- AGOSTO-2016, M.P. TC. WILSON FIGUEROA GÓMEZ.

8. DESOBEDIENCIA pese a estar dirigido de forma directa a la protección del bien jurídico de la disciplina militar, por su naturaleza corresponde a un tipo penal

pluriofensivo, en la medida que el comportamiento prohibido afecta además de la disciplina a bienes jurídicos distintos como el servicio. Se trata de un tipo penal de función que, por su naturaleza e importancia para la institución castrense, tiene dispuesto por la ley como **MEDIDA DE ASEGURAMIENTO** al momento de imponer la medida restrictiva de la libertad se analiza si la misma persigue los fines constitucionales, y si es idónea y necesaria, o si existe otra alternativa razonable y menos restrictiva, para finalmente determinar si es adecuada y estrictamente proporcional en relación con la finalidad que se persigue. RAD. 158495- AGOSTO-2016, M.P. TC. **WILSON FIGUEROA GÓMEZ**.

8. ERROR EN LA CALIFICACIÓN en materia penal militar no es viable modificar la resolución de acusación o variar la acusación, si no por el camino de la **NULIDAD** (CSJ rad. 26050 may 2009) y esta se da en tres eventos, como son garantizar el debido proceso, el derecho a la defensa material, y se cumple con los criterios de jurisdicción RAD. 157219- AGOSTO-2016, M.P. CR (RA). **FABIO ENRIQUE ARAQUE VARGAS**

9. PREVARICATO POR OMISIÓN Conducta que requiere sujeto activo calificado y se trata de una conducta alternativa, omitir es abstenerse de hacer una cosa, pasarla en silencio; retardar es diferir, detener, entorpecer, dilatar la ejecución de algo; rehusar es excusar, no querer o no aceptar una cosa; y denegar es no conceder lo que se pide o solicita **PERMISO HASTA POR 72 HORAS** corresponde a las autoridades penitenciarias bajo la supervisión y control del INPEC, en coordinación con el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad RAD. 158427- AGOSTO-2016, M.P. CN (RA). **JORGE IVÁN OVIEDO PÉREZ**

10. ERRORES DE VALORACIÓN PROBATORIA materia penal el método de contemplación de las pruebas en nuestro país es el denominado de la persuasión racional o sana crítica, según el cual, aquellas deben ser apreciadas y valoradas primero en forma singular y luego en conjunto, es decir, de forma articulada con los demás elementos probatorios y evidencias allegadas al proceso, esto de conformidad con las reglas de la lógica, de la ciencia, de la experiencia y del sentido común. **PRINCIPIO IN DUBIO PRO REO**. Resolver la vacilación probatoria en punto de la demostración de la verdad, a favor del acusado. **INIMPUTABILIDAD** aquellos individuos que al momento del delito, y por factores como inmadurez psicológica o trastorno mental, no pueden comprender la ilicitud de su conducta y/o no pueden determinarse de acuerdo con esa comprensión, siéndoles imposible actuar culpablemente, eventos en los cuales no procede la sujeción a aquellas penas, pues ello violaría el principio básico de un derecho penal culpabilista RAD. 158421- AGOSTO-2016, M.P. CN **JULIÁN ORDUZ PERALTA**

11. MEDIDA DE ASEGURAMIENTO de Detención Preventiva, no basta con acreditar los presupuestos Formales y Sustanciales exigidos por el Artículo 522 de la Ley 522 de 1999 -Código Penal Militar-, sino que en ella además deben sopesarse los requisitos materiales que exige la misma, esto es, escudriñar todos y cada uno de los Fines de orden Constitucional y Legal que la regentan para su imposición RAD. 158494-AGOSTO-2016, M.P. BG. **MARÍA PAULINA LEGUIZAMÓN ZARATE**.

12. PROCEDIMIENTO ESPECIAL. En la justicia penal militar difiere sustancialmente del Ordinario o General, con mayor énfasis en la etapa del Juicio y en la de Calificación, en cuanto al

instituto de la Aceptación de Cargos en la Audiencia, que posibilita el derecho a obtener una rebaja de la pena que le fuere impuesta, de una sexta parte (Artículo 578-12 de la Ley 522 de 1999), propia de la política criminal que se desprende de la Ley Penal Militar, pero para los delitos expresamente previstos por el legislador. Por su parte, en la etapa de Instrucción, cuyo término se estableció en 30 días, no es perentoria la Resolución de la Situación Jurídica Provisional, a no ser que se trate de delitos en los que proceda la Medida de Aseguramiento de Detención Preventiva. **NULIDAD** no se puede crear una etapa probatoria no prevista en el procedimiento puesto que conlleva a una violación al debido proceso. RAD. 158444-AGOSTO-2016, M.P. BG. MARÍA PAULINA LEGUIZAMÓN ZARATE.

13. DESERCIÓN: La irregular incorporación al Servicio Militar no es elemento suficiente para predicar la Atipicidad de la conducta por este punible, por supuesta falta del ingrediente normativo que cualifica el sujeto activo de la conducta. **ACTOS ADMINISTRATIVOS**, solo puede ser declarada por una autoridad administrativa competente para limitar los efectos jurídicos del mismo, ya sea por la misma autoridad administrativa que lo expidió – vía Gubernativa- o por vía de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la Jurisdicción Penal Militar no tiene atribución ni competencia para desconocer los efectos jurídicos que contienen o llevan consigo los Actos Administrativos. RAD. 158456-AGOSTO-2016, M.P. BG. MARÍA PAULINA LEGUIZAMÓN.

14. PECULADO CULPOSO. No es posible afirmar que este delito desapareció de la nueva codificación castrense, porque el legislador en ejercicio de su potestad de configuración legislativa, atendiendo lo señalado por la Corte Constitucional en

reiteradas sustrajo de la nueva sistemática punitiva militar aquellas conductas punibles comunes que se hallaban codificadas, tanto en el código penal militar (ley 522 de 1999) como en el código penal (ley 599 de 2000), en idéntica forma, porque habían sido traídos al estatuto punitivo castrense, sin incorporar elementos o circunstancias propias del servicio. **BENEFICIO DE SUSPENDER LA CONDENA**, no es posible que el Juez conceda este beneficio que permite al procesado continúe gozando de su libertad personal, así sea de manera condicionada, pero que de otro lado, se disponga librar orden de captura una vez quede ejecutoriada la sentencia, **FUERZA MAYOR O EL CASO FORTUITO**, se predica como consecuencia de un hecho, acontecimiento, acaecimiento, suceso, contingencia o fenómeno imprevisto extraño al agente autor al que no es posible resistir, amén de ello inevitable, en voces de la teoría de la imputación objetiva, el resultado no se puede predicar en el ámbito de persona alguna dentro del rol social que desempeña, resultando dogmáticamente imposible imputar como obra suya el resultado, como quiera que jurídicamente no se ha realizado ninguna acción RAD. 158395-AGOSTO-2016, M.P. MY (R). JOSÉ LIBORIO MORALES CHINOME.

APERTURA DE INVESTIGACIÓN se decreta cuando, conforme a los fines previstos para esta etapa, se ha despejado la duda sobre la procedibilidad de la acción penal, con fundamento en los medios de prueba allegados al proceso, se demostró la ocurrencia del hecho que llegó a conocimiento de las autoridades; se estableció que, el mismo está descrito en la ley penal como punible y la identidad e individualización de los autores o partícipes de la conducta reprochada punitivamente. **INHIBIRSE DE ABRIR**

INVESTIGACIÓN PENAL la acción penal no puede iniciarse, cuando del material probatorio allegado al expediente se hallen acreditadas cualesquiera de las denominadas por la doctrina y la jurisprudencia, causales objetivas, taxativamente señaladas en la norma **RAD. 187- AGOSTO-2016, M.P. MY (R). JOSÉ LIBORIO MORALES CHINOME.**

15. DESOBEDIENCIA Es para el sujeto que incumpla o modifique una orden legítima del servicio impartida por su respectivo superior de acuerdo con las formalidades legales, este tipo penal protege el bien jurídico de la disciplina, es de mera conducta y de peligro. **MEDIDA DE ASEGURAMIENTO.** Son disposiciones de naturaleza preventiva y provisional que recaen sobre las personas o bienes y no tienen el carácter sancionatorio y la estructuración del indicio grave de responsabilidad requerido, ha de ser el producto de la valoración probatoria y el convencimiento judicial en grado de posibilidad. **CONDUCTA POR OMISIÓN** conducta por omisión se desprenden a su vez dos clases, la omisión propia que implica que el mismo tipo penal lo consagra específicamente, y la omisión impropia o conocida comisión por omisión, es cuando el tipo penal no consagra expresamente la omisión y esta ha de deducirse de los tipos penales. **ORDEN MILITAR DEL SERVICIO** Atribución que tiene el superior en ejercicio de la función de mando para emitir órdenes dentro de los límites del reglamento del servicio, y un **ACTO DEL SERVICIO**, es aquella actividad realizada en ejercicio de las atribuciones inherentes a la función militar o igualmente, es aquella actividad ejecutada por el militar en cumplimiento de sus deberes es decir, que son las exigencias de la función militar las que califican las actividades desarrolladas por el militar como un acto del servicio. **RAD. 158512-**

AGOSTO-2016, M.P. CR (RA). FABIO ENRIQUE ARAQUE VARGAS

16. DILIGENCIA DE INDAGATORIA solo el juez penal militar, podrá interrogar al vinculado en esta diligencia y únicamente en aquellos eventos que durante la misma el indagado presente cargos contra terceros, se impondrá el testimonio y este acápite se manejará como un testimonio.

En otras palabras, es una prohibición expresa que alguien distinto al funcionario judicial, interroge en la indagatoria **ALEGATOS PRE CALIFICATORIOS.** Solo se admiten en la etapa de calificación, en el entendido que una vez se cierre la investigación, se corre traslado por ocho (8) días para que los sujetos procesales presenten sus alegatos frente a la calificación que se va a emitir. **RAD. 158100- AGOSTO-2016, M.P. CR (RA). FABIO ENRIQUE ARAQUE VARGAS**

17. ABUSO DE AUTORIDAD. Requiere necesariamente el dolo, implica un acto arbitrario, y la arbitrariedad es el desconocimiento consciente de las normas jurídicas que regulan una determinada situación, para imponer el servidor público su caprichosa voluntad. El responsable actúa sabiendo que ejerce un poder ilegal, o que los hechos aducidos para el caso no tienen fundamento en la realidad. El abuso consiste, pues, en pasar por encima de lo que estatuye el derecho positivo, con intención de violar las disposiciones legales que gobiernan la propia actividad funcional. No es necesario que el acto arbitrario o injusto constituya delito, basta que objetiva y subjetivamente sea arbitrario, es decir, que cause agravio, daño o incomodidad. **RAD. 158373-AGOSTO-2016, M.P. TC. NORIS TOLOZA GONZÁLEZ.**

18. DECLARAR DESIERTO Es importante no limitarse a sustentar el recurso con

peticiones genéricas porque de esta forma se está trasladando al superior la responsabilidad de suponer las razones fácticas y probatorias que podrían llegar a sustentar el problema jurídico el cual es obligación del impugnante. RAD. 158489-AGOSTO-2016, M.P. CR (RA). PEDRO

GABRIEL PALACIOS OSMA-ACLARACIÓN DE VOTO CN(R) OVIEDO

CERTEZA- PRUEBA PERICIAL RAD. 158450-AGOSTO-2016, M.P. CN (RA). JORGE IVÁN OVIEDO PÉREZ



Berledis Banquez Herazo

Relatora

relatoriatribunalipm@justiciamilitar.gov.co

Tel: 60(1) 3150111 Ext 42006

Carrera 46 No. 20C-01

Cantón Militar Occidental

“Coronel Francisco José de Caldas”

Palacio de Justicia Penal Militar y Policial

“T.F. Laura Rocío Prieto Forero”

Bogotá, Colombia