



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**

I. PROVIDENCIAS TRIBUNAL SUPERIOR MILITAR Y POLICIAL AGOSTO 2018

1. FUERO PENAL MILITAR. Concepto. Elementos. Presupuestos. Es una institución de régimen supralegal, en virtud de la cual los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo no son investigados y juzgados por los fiscales y jueces que componen la justicia penal ordinaria, sino por jueces y cortes militares en aquellos eventos en los que incurren en conductas punibles al ejecutar o desarrollar sus funciones legales y constitucionales. Presupuestos. El fuero opera si se dan concurrentemente tres presupuestos necesarios: i) Está destinado a ser aplicado frente a delitos cometidos únicamente por integrantes de la Fuerza Pública, ii) Tales destinatarios -miembros de la Fuerza Pública- deben estar en servicio activo al momento de cometer la conducta punible y iii) Los delitos investigados y juzgados por la Justicia Penal Militar son aquellos realizados en relación con la función militar o policial, al constituir extralimitaciones o excesos en el cumplimiento del servicio. **CESACIÓN DE PROCEDIMIENTO.** La causal invocada debe estar probada en grado de certeza. Para poner fin anticipadamente a la acción penal en la etapa instructiva, con fundamento en el contenido del canon 231 del Código Penal Militar, es necesario que esté plenamente demostrado cualquiera de los supuestos de hecho previstos en la aludida disposición; en palabras más exactas, que haya certeza sobre su existencia, es decir, que no haya lugar a duda sobre la misma. Las pruebas en que se soporte la decisión deben mostrar por sí mismas en forma plena y completa que es inútil adelantar la

investigación. **QUERELLA.** Propósito. Es un requisito de procedibilidad para algunos delitos. Opera únicamente frente a los delitos que el legislador enlistó y no puede extenderse bajo otras comprensiones a demás tipos penales. **RAD. 158828-AGOSTO-2018 MP. CR. MARCO AURELIO BOLÍVAR SUÁREZ.**

2. NULIDAD. Principios que la regulan: i) solamente es posible alegar las expresamente previstas en la ley (taxatividad), ii) no puede invocarse el sujeto procesal que con su conducta haya dado lugar a la configuración del motivo invalidatorio, salvo el caso de ausencia de defensa técnica (protección); iii) aunque se configure la irregularidad, ella puede convalidarse con el consentimiento expreso o tácito del sujeto perjudicado, a condición de ser observadas las garantías fundamentales (convalidación), iv) quién alegue la nulidad está en la obligación de acreditar que la irregularidad sustancial afecta las garantías constitucionales de los sujetos procesales o desconoce las bases fundamentales de la instrucción y/o el juzgamiento (trascendencia); y, v) que no existe otro remedio procesal, distinto de la nulidad, para subsanar el yerro que se advierte (residualidad). **DEFENSOR.** Tipos de estrategias que puede utilizar: i) la defensa directa, donde el abogado plantea una postura con fundamento en la prueba positiva y con base en ella desarrolla sus argumentos de descargo; ii) la defensa indirecta, donde el abogado cuestiona las pruebas del adversario para desestimar su valor y mostrar la falta de solidez de la acusación, aunque sin aportar nuevos elementos de

juicio; iii) la defensa por excepciones, donde el reproche está centrado en las deficiencias de orden procesal relacionadas con la acción, los actos o las personas que intervienen en el proceso, y iv) la defensa silenciosa, en tanto puede ser una estrategia legítima en procura de los intereses del sindicado. **VENCIMIENTO DE TERMINOS.** No genera vicio sobre el proceso. **RAD. 158907-AGOSTO-2018 MP. CR. MARCO AURELIO BOLÍVAR SUÁREZ**

3. CAMBIO DE RADICACIÓN. Concepto. Causales son taxativas. Requisitos. Es una excepción a las reglas de competencia, la cual se materializa a través de la configuración de una de las causales taxativamente señaladas en la ley, las que pueden resumirse en la existencia de circunstancias que afecten el orden público, la imparcialidad o la independencia de la administración de justicia, las garantías procesales la publicidad del juzgamiento, o la seguridad del sindicado o de su integridad personal. Cualquiera de los sujetos procesales podrá solicitarlo ante el juez que este conociendo del proceso y antes de que se profiera el fallo de primera instancia, pretensión condicionada a que debe ser motivada y acompañada de las pruebas en que se funda, de no confluir alguna de las causales establecidas en la norma, la pretensión deberá ser rechazada de plano. **CAMBIO DE RADICACIÓN.** No constituye causal las circunstancias de orden económico que le impidan al procesado sufragar los honorarios de un abogado (desplazamientos). **RAD. 158971-AGOSTO-2018 MP. CR. MARCO AURELIO BOLÍVAR SUÁREZ**

4. PRUEBAS. Requisitos para su decreto y práctica (conducencia, pertinencia y utilidad). **JUEZ INSTRUCTOR.** Debe investigar tanto lo favorable como lo

desfavorable. **ETAPA INSTRUCTIVA.** Existe amplitud probatoria. Su finalidad es constatar o desvirtuar las hipótesis que se plantean. Debe conllevar el descubrimiento de la verdad, lo que supone la puesta en tela de juicio de los elementos fácticos y normativos que ingresan al proceso, por lo que se admite el debate y la confrontación entre las diferentes versiones y partes, sin que ello implique encaminarlos a demostrar únicamente la hipótesis planteada por el juez. Por ello, el artículo 196 de la Ley 522 de 1999 prevé que el procesado, y el defensor técnico, puedan presentar evidencias y contradecir las existentes, en tanto el derecho a la prueba se constituye en uno de los principales ingredientes del debido proceso, y en el más importante medio para alcanzar la verdad en una investigación judicial. **RAD. 158903-AGOSTO-2018 MP. CR. MARCO AURELIO BOLÍVAR SUÁREZ**

5. DEBIDO PROCESO PROBATORIO. Concepto. **TESTIMONIO.** Requisitos para su validez. La legislación castrense contempla Las formalidades que se deben observar para su legalidad y validez. La pretermisión de una cualquiera de las prohibiciones o reglas para la recepción del testimonio, impacta el principio de regularidad de la prueba que inspira el debido proceso probatorio, al punto que por tal razón está prohibido apreciar una prueba cuando ésta no haya sido ordenada, admitida o producida de acuerdo con las formalidades legales, esto es, cuando se haya desconocido el principio de legalidad. **PRUEBA ÍLICITA.** Exclusión. Tiene lugar cuando la prueba ha sido obtenida con vulneración de los derechos fundamentales del individuo, como consecuencia jurídica opera la exclusión de pleno derecho del caudal probatorio. **PRUEBA ILEGAL.** Exclusión. Se concreta cuando se desatienden, en

forma trascendente, las reglas establecidas por el legislador para el recaudo, aducción o aporte al proceso, esto es, cuando se pretermite el principio de legalidad de la prueba, como consecuencia jurídica la irregular o ilegal, se impone el deber por parte del funcionario judicial, antes de determinar su exclusión, de analizar si el requisito legal pasado por alto es fundamental o no, pues de no serlo la prueba no debe ser excluida y por contera deberá ser tenida en cuenta y valorada. **INEXISTENCIA Y NULIDAD.** Prueba ilícita o prueba ilegal. La inexistencia de una prueba por ilícita tiene lugar sólo cuando la misma ha sido obtenida con detrimento de las garantías fundamentales, esto es, con violación a la no autoincriminación, a la intimidad, a la inviolabilidad del domicilio etc., lo que trae como consecuencia su exclusión del caudal probatorio. La nulidad sólo opera para las pruebas ilícitas cuando ha sido obtenida mediante la perpetración de un crimen de lesa humanidad imputable a agentes del Estado, anulación que puede extenderse a toda la actuación, e incluso puede conllevar al desplazamiento de los funcionarios judiciales que conozcan de dicho proceso. Frente a la prueba ilegal o irregular, sólo opera la exclusión de la misma del conjunto probatorio a condición de que la irregularidad o la pretermisión legal en el recaudo, aducción o aporte de la prueba tenga connotación de trascendental, fundamental o medular frente a las garantías del procesado, pues de no ser así el medio de convicción debe ser estimado. **DEFINICIÓN DE SITUACIÓN JURÍDICA.** Es una medida procesal de carácter provisional en la que el juez decide si impone o no una medida de aseguramiento, para evitar el nepotismo judicial al momento de emitirse un acto de esa naturaleza, el legislador estableció unos presupuestos, como prenda de

garantía de los derechos de los intervinientes, que el operador jurídico atienda con sumo rigor las estrictas exigencias fundamentales a efectos de validar con legalidad la restricción de uno cualquiera de los derechos en juego. **MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO.** Están completamente regladas en la jurisdicción castrense. En la justicia penal militar el legislador diseñó una regulación completa, diferente y autónoma en materia de medidas de aseguramiento de la que existe en la jurisdicción penal ordinaria, atendiendo justamente los bienes jurídicos que se intentan proteger y las especiales condiciones que debe acatar la Fuerza Pública. Las Leyes 1760 de 2015 y 1786 de 2016 no tiene cabida a la legislación castrense. **DETENCIÓN PREVENTIVA.** Procedencia. En la Ley 522/99 se exige que: i) se proceda por delitos que tengan prevista pena de prisión cuyo mínimo sea o exceda de dos (2) años, ii) se trate de delitos que atenten contra el Servicio o la Disciplina, cualquiera que sea la sanción privativa de la libertad, iii) se hubiere realizado la captura en flagrancia por delito doloso o preterintencional que tenga prevista pena de prisión y iv) cuando el procesado, injustificadamente, se abstenga de otorgar la caución prendaria o juratoria dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del auto que la disponga, o del que resuelva el recurso de reposición, o cuando incumpla alguna de las obligaciones establecidas en el acta de caución, caso en el cual perderá también la caución prendaria que hubiere prestado. **MEDIDA DE ASEGURAMIENTO.** Fin peligro para la sociedad. Gravedad de la conducta. Fin comparecencia al proceso. Sólo es necesario para su viabilidad la presencia de uno de los fines. **RAD. 158952-AGOSTO-2018, MP. CR. MARCO AURELIO BOLÍVAR SUÁREZ**

7. ACTO ADMINISTRATIVO. Concepto. Goza de presunción de legalidad. Es la manifestación unilateral, por regla general de voluntad, de quienes ejercen funciones administrativas, tendientes a la producción de efectos jurídicos, que se presume legal hasta tanto no sea declarado nulo por la jurisdicción contenciosa administrativa.

AUTORIDADES DE RECLUTAMIENTO.

Facultades. Son las delegadas para realizar el proceso de selección e incorporación de los ciudadanos que deban resolver su situación militar, involucra al comandante de la respectiva fuerza o unidad para que profiera el acto administrativo de incorporación al servicio militar del conscripto, a través de una resolución, orden administrativa de personal, orden del día o cualquier otro acto positivo que establezca el ingreso al servicio militar obligatorio del ciudadano, manifestación de la administración que le otorga al incorporado no solo todos los derechos y deberes frente a la Fuerza Pública, sino que además, lo hace sujeto de acción disciplinaria conforme los reglamentos de régimen disciplinario para las Fuerzas Militares y/o la Policía Nacional y, por su puesto, sujeto de aplicación de la ley penal militar en los eventos de comisión de delitos que guarden relación con el servicio. **FALLO**

JUDICIAL. Debe ser el producto del análisis conceptual, probatorio, sustantivo y procesal de unos hechos sobre los cuales versa el proceso, y de las normas constitucionales y legales aplicables al caso concreto. **DECISIÓN**

CONDENATORIA. Requisitos. Se requiere que obren pruebas que conduzcan a la certeza de la conducta punible y de la responsabilidad del procesado, estado de conocimiento de certeza racional al que se accede a través de cualquier medio de prueba, siempre y cuando estos sean apreciados en conjunto conforme las

reglas de la lógica y la experiencia.

VALORACIÓN PROBATORIA. Etapas. **RAD. 158947-AGOSTO-2018 MP. TC. WILSON FIGUEROA GÓMEZ**

8. INDAGATORIA. Concepto. Es el acto procesal a través del cual el juez interroga al sindicado respecto de los hechos que originaron su vinculación, y efectivamente se le da a conocer la imputación jurídica provisional.

IMPUTACIÓN JURÍDICA. Puede variar durante la etapa de investigación. En virtud del principio de progresividad, efectuada la imputación jurídica durante cualquier momento de la investigación esta puede variar de cara a una nueva realidad procesal, bien porque se practicaron nuevas pruebas o porque se tiene una mejor comprensión del asunto, por cuanto la imputación que se realiza en la investigación no tiene la potencialidad de condicionar la decisión calificatoria, última que establece en forma definitiva el marco jurídico dentro del cual se desarrollará el juicio. **PRUEBA**

TESTIMONIAL. Valoración. Deben apreciarse de manera individual y posteriormente en conjunto bajo los criterios de la sana crítica, lo que implica comprobar su admisión analizando los hechos objeto de valoración concebidos como criterios de verdad, para establecer si un hecho pudo suceder y si encuentra explicación dentro de las reglas de la ciencia, los principios de la lógica y los criterios de experiencia. **JUEZ PENAL**

MILITAR. Facultades. Como director del proceso tiene la facultad de decretar la práctica de aquellas pruebas conducentes, pertinentes y útiles para la investigación a la luz de los principios que regulan la admisibilidad y rechazo de pruebas. **MEDIDA DE ASEGURAMIENTO.**

Requisitos. Tratándose de la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva, además de los

requisitos formales y materiales determinados en la ley penal militar y acogiendo el juicio emitido por la Corte Suprema frente al tema, imperioso resulta verificar el cumplimiento de los fines legales establecidos para ordenar la restricción de libertad. Peligro para la seguridad de la comunidad militar.

DETENCIÓN DOMICILIARIA. Inaplicable en la Jurisdicción castrense. Mecanismo improcedente de aplicar dentro de la jurisdicción foral, teniendo en cuenta que la Justicia Penal Militar es una jurisdicción especial y autónoma dada la condición funcional de sus destinatarios y los bienes jurídicos protegidos, entronizada en el sistema jurídico por la libertad de configuración legislativa atribuida al Congreso de la República en virtud del mandato constitucional. **RAD. 158961-AGOSTO-2018 MP. TC. WILSON FIGUEROA GÓMEZ**

9. NULIDAD. Falta de motivación de las decisiones judiciales. La omisión al deber de motivar adecuadamente las decisiones judiciales contraría las garantías procesales que ampara el derecho fundamental al debido proceso, en tanto impedir a las partes ejercer el derecho de contradicción, afecta de manera sustancial el derecho fundamental al debido proceso constituyéndose en una irregularidad sustancial que determina la nulidad de la decisión judicial. **TARIFA LEGAL.** En materia penal no existe este sistema, por ende las pruebas deben ser apreciadas en conjunto conforme a las reglas de la sana crítica en acatamiento a lo dispuesto en la Ley. **RAD. 158909-AGOSTO-2018 MP. TC. WILSON FIGUEROA GÓMEZ**

10. CESACIÓN DE PROCEDIMIENTO. Requisitos. Causales. Procede en cualquier estado del proceso. Es necesario demostrar en grado de certeza, que: i) el

hecho imputado no ha existido, ii) que el procesado no lo ha cometido iii) que la conducta es atípica, iv) que obró dentro de una causal de ausencia de responsabilidad, o v) que el proceso no podía iniciarse o no puede proseguirse. **RAD. 158764-AGOSTO-2018 MP. TC. WILSON FIGUEROA GÓMEZ**

11. RECURSO DE APELACIÓN. Carga argumentativa del impugnante. **Concepto.** Es uno de los instrumentos con que cuenta los sujetos procesales para hacer uso del derecho de contradicción, este se ejerce por medio de la impugnación de las providencias proferidas por los jueces de primera instancia, que le permiten al censor solicitar la revocatoria de la decisión cuestionada ante el superior funcional. **RAD. 158876-AGOSTO-2018 MP. TC. WILSON FIGUEROA GÓMEZ**

13. IMPEDIMENTO Y RECUSACIONES. Haber participado el funcionario judicial en el proceso. Propósito. El mecanismo procedimental de los impedimentos y las recusaciones, se estatuyó con el propósito de asegurar al conglomerado social, que el funcionario judicial llamado a resolver un determinado conflicto jurídico sea ajeno a cualquier interés distinto al de impartir una recta justicia, ello habida cuenta de que a la administración de justicia como función pública le corresponde garantizar la independencia, la autonomía, la imparcialidad y la soberanía del juez en la aplicación del derecho sustancial, como "valor superior" orientado a hacer efectivos los derechos fundamentales dentro del marco de un estado social y democrático de derecho. **IMPEDIMENTO.** Características. Es un acto unilateral, voluntario, oficioso y obligatorio ante la presencia de cualquiera de los supuestos fácticos de exclusión taxativamente

recogidos por las causales diseñadas por el legislador, sin que haya lugar, en tanto se trata de reglas de orden público, a analogías, ni interpretaciones subjetivas o pretendidos afanes protectores de esquemas por encima de las garantías esenciales de carácter constitucional. **RAD. 158908-AGOSTO-2018, MP. CN (RA) JULIÁN ORDUZ PERALTA**

14. IMPEDIMENTO Y RECUSACIONES.

Propósito. Asegurar al conglomerado social, que el funcionario judicial llamado a resolver un determinado conflicto jurídico sea ajeno a cualquier interés distinto al de impartir una recta justicia, habida cuenta que a la administración de justicia como función pública le corresponde garantizar la independencia, autonomía, imparcialidad y soberanía del juez en la aplicación del derecho sustancial, como “valor superior” orientado a hacer efectivos los derechos fundamentales dentro del marco de un estado social y democrático de derecho.

IMPEDIMENTO. Características. Es un acto unilateral, voluntario, oficioso y obligatorio ante la presencia de cualquiera de los supuestos fácticos de exclusión taxativamente recogidos por las causales diseñadas por el legislador, sin que haya lugar, en tanto se trata de reglas de orden público, a analogías, ni interpretaciones subjetivas o pretendidos afanes protectores de esquemas por encima de las garantías esenciales de carácter constitucional, esto obliga al funcionario judicial, en tratándose de la declaratoria de impedimento, a señalar con exactitud, no sólo la causal en que funda su manifestación sobre la necesidad o conveniencia de separarse del asunto sometido a su conocimiento, precisando el alcance y contenido de ello, sino además a demostrar -retóricamente hablando- cómo su concurrencia perturba la ecuanimidad de su ánimo y de su

criterio. **IMPEDIMENTO.** Haber intervenido el juez como fiscal dentro de la actuación. No es cualquier participación en el trámite procesal la que avala, o hace recomendable, la separación del funcionario del conocimiento del proceso, sino aquella en que el grado de intervención del funcionario judicial y el contacto con los medios suasorios, hacen ostensible la afectación del principio de imparcialidad. **RAD. 158943-AGOSTO-2018 MP. CN (RA) JULIÁN ORDUZ PERALTA**

15. PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL.

Concepto. Fenómeno preclusivo de la potestad estatal para investigar, enjuiciar y sancionar al autor o partícipe de una conducta típica, antijurídica y culpable, como consecuencia del fenecimiento de la oportunidad temporal con la que contaba, quienes tienen a su cargo el ejercicio de la acción penal dejan vencer el plazo señalado por el legislador para tal efecto, sin haber adelantado las gestiones necesarias tendientes a determinar la responsabilidad del infractor de la ley penal, lo que implica que la autoridad judicial competente pierde la potestad de seguir una investigación en contra de la persona beneficiada con la prescripción. **PRESCRIPCIÓN DEL DELITO DE DESERCIÓN.** No opera el incremento por la calidad de servidor público por tratarse de un régimen de prescripción privilegiado. El término prescriptivo es de dos años. Se interrumpe con la ejecutoria de la resolución de acusación, momento procesal a partir del cual inicia a correr nuevamente por un lapso equivalente a un (01) año más. **RAD. 158874-AGOSTO-2018 MP. CN (RA) JULIÁN ORDUZ PERALTA**

16. IMPEDIMENTO. Principio de Jerarquía. Propósito. busca que al interior de una institución jerarquizada como la

castrense, factores connaturales a la misma como el grado y la antigüedad, no se erijan en elementos desestabilizadores de la imparcialidad y de la independencia que deben caracterizar al administrador de justicia al interior de esta jurisdicción. En el código del año 2010 no solo se reiteró que la jerarquía era principio fundante e irradiante del proceso penal militar, sino que además se derivó de ella en forma categórica y taxativa una circunstancia inhabilitante para la adopción de decisiones judiciales. **RAD. 158707-AGOSTO-2018 MP. CN (RA) JULIÁN ORDUZ PERALTA.**



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.