

**ANÁLISIS DE LEY 1407 DE 2010 RESPECTO A MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO APLICABLES A
INIMPUTABLES MIEMBROS DE LA FUERZA PUBLICA**



ADRIANA PATRICIA VERA ROJAS

**Trabajo de grado presentado como requisito para optar al título de
Magíster en Derecho Procesal Penal**

Director

UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA

FACULTAD DE DERECHO

MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL PENAL

Bogotá D.C., mayo de 2021

ANÁLISIS DE LEY 1407 DE 2010 RESPECTO A MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO APLICABLES A INIMPUTABLES MIEMBROS DE LA FUERZA PUBLICA

Resumen

El interés garantista de los derechos humanos resalta la importancia de la dignidad humana, en un inicio como principio conexo a los fines del estado social de derecho, no obstante, la Ley 1407 de 2010 del Código Penal Militar presenta un vacío normativo frente a las medidas de aseguramiento para personal de la Fuerza Pública procesado en condición de inimputabilidad, que puede conducir a la vulneración de dicho principio de "Dignidad Humana".

Desde la interpretación de la norma esta se queda corta dado que no ofrece claridad respecto a las medidas de aseguramiento que se deben adoptar para el tratamiento del personal de la Fuerza Pública inimputable, cuando el fiscal le solicita al juez penal militar de control de garantías la medida en aras de resolverse su situación jurídica, desconociéndose, no solo principios constitucionales, sino también valores y derechos fundamentales, en este trabajo se presenta una análisis de estas situaciones y se propone un punto de vista que da cierta claridad al respecto.

Abstract

The guaranteeing interest of human rights highlights the importance of human dignity, initially as a principle related to the fines of the social state of law, however, Law 1407 of 2010 of the Military Penal Code presents a normative vacuum in front of the measures insurance for personnel of the Public Force prosecuted in a condition of non-imputability, which can lead to the violation of said principle of "Human Dignity".

From the interpretation of the norm, this falls short given that it does not offer clarity regarding the security measures that must be adopted for the treatment of public force personnel who cannot be charged, when the prosecutor asks the military criminal judge for the control of guarantees to measure in order to resolve their legal situation, ignoring not only constitutional principles, but also values and fundamental rights, this paper presents an analysis of these situations and proposes a point of view that gives some clarity in this regard.

Palabras clave: Código Penal Militar; Dignidad Humana, Medidas de Aseguramiento

Keywords: Military Penal Code; Dignity, Insurance Measures

Introducción

La normatividad y su respectiva interpretación, debe ir adaptándose a los diferentes escenarios, para lo cual debe tener en cuenta las circunstancias que marcan el desarrollo de los pueblos, adoptando mecanismos y formas de abordar cada circunstancia jurídica con la realidad actual, es decir que realmente se acoplen al sistema social actual; por ello es muy importante, que en la aplicación de la ley se tenga la debida coherencia respecto de los principios y valores constitucionales, atendiendo que estos condicionan las demás normas, siendo estos pauta de interpretación ineludible, lo que obliga a un análisis permanente del contexto y de las circunstancias donde se busca aplicar dichas normas en concreto; para lo cual, es preciso analizar desde una mirada constitucional las implicaciones que cada norma conlleva, de tal forma que, se pueda dar un trato correspondiente con lo que se enmarca en los principios y valores, tanto, en el ámbito de aplicación de una ordinaria como para una ley especial como lo es la Penal Militar y para el tema que nos ocupa poder desde el concepto de Dignidad Humana, entendido como como Principio y valor, diferenciar el contexto normativo procesal aplicable a un miembro de la Fuerza Pública imputable, respecto de uno en condición de inimputabilidad.

Teniendo en cuenta lo anterior, se plantea la presente investigación que tiene por objeto establecer una ruta jurídica que desde la razonabilidad e interpretación constitucional, permita ampliar las medidas de aseguramiento de tal manera que se pueda aplicar otras alternativas especiales al personal de la Fuerza Pública en condición de inimputabilidad durante la etapa de instrucción y juzgamiento, acordes al principio de dignidad humana y ofrecer garantías judiciales al procesado bajo la perspectiva de principios y valores de rango constitucional que permitan implementar, no obstante no se encuentra señalado de manera taxativa en la ley 1407 de 2010, procedimientos enfocados para la situación, al momento determinar que la persona debe ser cobijada con la medida de aseguramiento a un inimputable dependiendo del caso y evitar que dicho personal sea objeto de medidas no acordes a su condición, lo que conllevaría a una afectación de la dignidad humana como objeto de protección y como valor.

El desarrollo del tema propuesto se estructura en cuatro bloques, el primero que hace referencia a la introducción en donde se realiza la descripción del problema, la justificación, la pregunta de investigación y los objetivos de esta investigación. Posteriormente, se desarrollan tres capítulos que responden al desarrollo de cada uno de los objetivos planteados, de modo que en el capítulo uno se aborda el tema de la normatividad internacional frente a las medidas de aseguramiento aplicables personal de la Fuerza Pública en condición de inimputabilidad en el marco de la dignidad humana.

En el capítulo dos se habla del de la dignidad humana en desarrollo de la Ley 1407 de 2010 como principio y valor de rango constitucional partiendo del desarrollo jurisprudencial de la Corte Constitucional, en sentencias como la C-881 de 2002, en la que se reconoce como una entidad normativa que se manifiesta, como el derecho de en vivir bien, vivir como se quiera y vivir sin humillaciones, teniendo en cuenta que también debe ser vista desde las opciones ético legales básicas que lo convierten en enunciado normativo en casos de inimputabilidad y el tercer capítulo desarrolla el tema del operador judicial frente a su obligación de realizar interpretación constitucional que permita efectivizar el principio de la dignidad humana desde la óptica de los valores y principios constitucionales para los militares y policiales procesados que en condición de

inimputabilidad, por último, se presenta una fase final en la que se presentan conclusiones, con las recomendaciones que se pueden establecerse del proceso de investigación.

Descripción del problema

La actual coyuntura social y política que vive Colombia frente a la normatividad vigente sobre los derechos humanos se convierte en un tema de gran importancia, debido a los sucesos en los cuales el país ha sido reconocido como epicentro de violaciones y vulneraciones de estas garantías supranacionales, lo que ha causado que se presione al Estado para que emprenda acciones conducentes al fortalecimiento del conocimiento, observancia y garantía, de estos, desde el reconocimiento de postulados como el de la dignidad humana que se reconoce como valor y principio de rango constitucional.

En ese escenario, es preciso sostener que la Ley 1407 de 2010 por la cual se expide el Código Penal Militar, presenta un vacío normativo frente a las medidas de aseguramiento previstas para personal de la Fuerza Pública procesado en condición de inimputabilidad, que pueden conducir a la vulneración del principio de dignidad humana al hacer una imposición de medidas de aseguramiento que no se adecuan a los postulados constitucionales, por lo que resulta importante, implementar medidas en las que se garantice este y todos los principios, al momento de la imposición de la medida.

De acuerdo con lo anterior, la Ley Penal colombiana en su ordenamiento legal, a la hora de dictar sentencia, tanto para la Justicia Ordinaria como para la Justicia Penal Militar, establece penas para imputables como la prisión y la multa; de otra parte, el artículo 36 de la Ley 1407 2010, establece medidas de seguridad para el personal de la Fuerza Pública condenado y que haya sido declarado en condición de inimputabilidad; en ese mismo marco de ideas, esta misma Ley en su artículo 465 y siguientes, dispone las medidas de aseguramiento procedentes, que puede llegar a solicitar el fiscal penal militar ante el juez penal militar de control de garantías, cuando dichas medidas se encuentren necesarias, ello respecto de conductas delictivas que guardan estrecha relación con el servicio y la función propiamente militar o policial. (Congreso de Colombia, 2010), sin que en ese abanico de medidas se disponga de medidas de aseguramiento para personal militar y policial en condición de inimputabilidad.

No obstante, este ordenamiento se queda corto, ya que dicha norma no ofrece claridad sobre las medidas a tomar para el tratamiento del personal de la Fuerza Pública en condición de inimputabilidad al momento de establecerse la medida de aseguramiento por parte del juez penal militar de control de garantías en los términos establecidos en el artículo 466 de la ley 1407 de 2010, desconociendo así valores y principios constitucionales que por interpretación normativa podrían brindar solución en referencia al tratamiento adecuado para dicho personal y que pueden ampliar el abanico de posibilidades respecto de las medidas de aseguramiento que se pueden adoptar en el marco de los contenidos de la Ley 1407 de 2010; adicionalmente, la citada Ley no cuenta con el sustento normativo que establezca qué tipo de disposiciones se deben adoptar con los militares y policiales procesados en razón a su condición de inimputabilidad a la hora de imponer unas medidas de aseguramiento útiles, pertinentes y necesarias que busquen evitar la obstrucción de la justicia, un peligro social, o la no comparecencia del imputado al proceso y hasta la fecha no existe pronunciamiento alguno sobre dichas circunstancias al momento de estudiar las

situaciones que determinan la formulación de la imputación según lo dispuesto en el artículo 445 de la ley 1407 de 2010 y es claro que este personal no puede pagar su condena como lo haría de forma regular un imputable.

De la misma manera, Ley 1407 de 2010 por la cual se expide el Código Penal militar en su artículo 464, indica que: “El fiscal solicitará al juez Penal Militar de Control de Garantías imponer medida de aseguramiento, indicando la persona, el delito, los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida y su urgencia, los cuales se evaluarán en audiencia [...]” (Congreso de Colombia, 2010, pág. 132), lo que permite tener los argumentos necesarios para tomar la decisión que se considere acorde al caso.

En cambio, en la Ley 522 de 1999, que se viene aplicando hasta el momento en virtud de que no se ha implementado el procedimiento establecido en la Ley 1407 de 2010, en el capítulo X del título VIII, libro 3, artículos 546 a 551 si regula el tema. Esta falencia también se observa en la ley 906 de 2004.

En ese orden, es imperante señalar que si se adoptaran medidas de aseguramiento privativas de la libertad, establecidas para imputables, como las que se contemplan en el artículo 465 de la Ley 1407 de 2010, al personal de la Fuerza Pública inimputable al momento de resolver su situación jurídica, se estaría violando de manera directa la dignidad humana, como principio y como valor, dado que en dicho lugar, se estaría dando un trato no acorde con su condición, no permitiéndose garantías como las de un trato médico adecuado y pertinente, lo cual iría en contravía de la normativa internacional y de la Constitución.

Todo lo anterior, lleva a deducir que en el estatuto penal colombiano no se han perfilado soluciones para tratar a los miembros de la Fuerza Pública en condición de inimputabilidad, durante el procedimiento, por lo que se requiere de una revisión, análisis y propuesta que busque subsanar dicho vacío normativo en favor del respeto por las garantías constitucionales de estos seres humanos, a través de la interpretación constitucional del concepto de dignidad humana, no solo como principio, sino también como valor de rango constitucional, que permita adoptar medidas de aseguramiento alternativas a las vigentes y que sean las apropiadas a la hora de hacer efectivas las garantías procesales de los militares y policiales en condición de inimputabilidad.

Pregunta de investigación

¿Resulta necesario implementar medidas de seguridad alternativas a las existentes en la Ley 1407 de 2010 para personal de la Fuerza Pública en condición de inimputabilidad que sean procesados, o, por el contrario, el operador judicial partiendo de los valores constitucionales puede dar interpretación normativa constitucional que permita modular procesalmente, acorde con la constitución política y los tratados de derecho internacional sobre derechos humanos aprobados por Colombia?

Justificación de la investigación

Las leyes fueron creadas para regular el comportamiento humano y para sancionar las conductas inapropiadas que este cometa, no obstante en la aplicación de la Ley es imperante revisar las diversas implicaciones que esta acción conlleva, por ello se espera a través de esta investigación establecer si es necesario que dentro del contenido de la Ley 1407 de 2010, se implementen

medidas de aseguramiento que sean alternativas a las vigentes para los militares y policiales en condición de inimputabilidad o si se pueden aplicar medidas fundadas en principios constitucionales que desde la razonabilidad permitan materializar la dignidad humana como principio y valor constitucional.

Actualmente, cuando desde los cuatro puntos cardinales el mundo está pronunciándose frente a la importancia de velar por el cumplimiento de los derechos Humanos, es necesario que la academia se pronuncie y emprenda caminos que desde la investigación y la problematización del derecho, favorezcan no solo la salvaguarda de estos, sino de las diferentes actuaciones y medidas que el operador de justicia tiene para velar por el cumplimiento de los mismos; llevar a cabo una investigación de esta naturaleza nace de la necesidad de buscar medidas alternativas que ayuden a impartir justicia y velen por el principio de la dignidad humana de los procesados, el cual se enmarca dentro de los derechos fundamentales del principio constitucional.

Con los aportes de esta investigación se busca trazar lineamientos normativos y soluciones que desde la órbita constitucional y por medio de la interpretación permitan al operador judicial adoptar medidas de aseguramiento aplicables al personal de la Fuerza Pública en condición de inimputabilidad, beneficiándose el Derecho Penal Militar pues encontrará no solo elementos de reflexión sino de estudio de factibilidad de medidas alternativas a las existentes en el Código Penal Militar, además se generarían posibilidades equidad para los militares y policiales procesados en condición de inimputabilidad pues, encontrarán medidas de aseguramiento oportunas y acordes con su condición, y ello a la postre se materializaría como un efectivo respeto por el principio de dignidad humana que los ampara, por último, se beneficiará la autora de esta investigación quien a través de la experiencia laboral podrá poner en práctica lo aprendido e investigado en la Maestría.

Objetivos de la investigación

Objetivo general

Identificar la necesidad de implementar medidas de aseguramiento alternativas a las establecidas en la Ley 1407 de 2010, para personal de la Fuerza Pública en condición de inimputabilidad en las etapas de instrucción y juzgamiento, o si se pueden aplicar medidas fundadas en postulados constitucionales desde la razonabilidad que permitan materializar la prevalencia de la dignidad humana como principio y valor constitucional.

Objetivos Específicos

- Examinar que normas de carácter internacional permiten generar mecanismos alternativos, frente a las medidas que requieren los militares y policiales procesados en condición de inimputabilidad, durante la etapa de instrucción y juzgamiento que permitan efectivizar el principio de la dignidad humana.
- Determinar que con fundamento en aplicación de la Constitución Política y los tratados internacionales sobre derechos humanos, se puede llegar a una interpretación supralegal, que permita resolver la situación jurídica de personal de la Fuerza Pública en condición de inimputabilidad.

- Identificar la fuente de obligación del juez penal militar de interpretar desde la dignidad humana las normas aplicables a los militares y policiales en condición de inimputabilidad.

Metodología de la investigación

La presente investigación tiene un enfoque cualitativo, ya que corresponde a una propuesta que nace de la ciencia social del Derecho y que permite hacer el análisis de la implementación de la Ley 1407 de 2010, específicamente en lo concerniente a la imposición de medidas de aseguramiento para personal de la Fuerza Pública en condición de inimputabilidad en la etapa de instrucción y juzgamiento, para establecer las deficiencias que ella presenta, en razón a aspectos fundamentales como: la eficiencia, la efectividad y el respeto por el principio de la dignidad humana respecto al procesado, según el autor Lamberto Vera por medio de la investigación cualitativa es posible estudiar la calidad, asuntos, actividades y medios de un problema, con el fin de tener una descripción detallada que permita dar solución al planteamiento teniendo como punto de referencia investigaciones y análisis realizados por diferentes autores. (Vera, 2013, p,45)

Desde los enfoques de la investigación en Derecho, esta investigación tiene además un enfoque socio jurídico, ya que estas se encuentran orientadas a “estudiar la condicionalidad social del derecho, a los efectos de éste en la sociedad y a su eficacia como norma reguladora de relaciones sociales” (Matías , 2012).

Ahora bien, de acuerdo con sus resultados, esta es una investigación de tipo descriptivo dado que su objetivo principal es el análisis de las medidas de aseguramiento para personal de la Fuerza Pública en condición de inimputabilidad, que sean alternativas a las que describe de manera taxativa la Ley 1407 de 2010, ello bajo los criterios de interpretación del principio de la dignidad humana desde una perspectiva valorativa y desde los criterios de garantías judiciales desarrollados en instrumentos internacionales, evaluando y describiendo los diferentes aspectos de aplicación de dicha Ley tomando adicionalmente como referente normativo la Constitución Política de Colombia.

La información será recolectada por medio del análisis de la información de diferentes autores, leyes establecidas y postulados que hayan realizado alguna investigación previa relacionada con el problema a resolver, instrumentos que serán revisados y validados por un especialista en investigación, y permitirán tener un concepto más amplio sobre el problema que se pretende resolver.

Desarrollo

1. Normatividad internacional frente a las medidas de aseguramiento aplicables para inimputables en el marco de la dignidad humana.

Para el desarrollo de este capítulo, en primera instancia se abordarán las normas internacionales que pueden fundamentar la aplicación de mecanismos alternativos a las medidas de aseguramiento que la Ley 1407 de 2010, establece para los casos penales de militares y policiales procesados con ocasión de delitos relacionados con el servicio y con ocasión del mismo, seguidamente se desarrolla el concepto de inimputabilidad para terminar examinando los derechos humanos y en ellos el principio de la dignidad humana.

1.1. Normas internacionales

El Estado Colombiano se acogió en el año 1972 a la Convención Americana sobre derechos Humanos, también llamada Pacto de San José de Costa Rica, hecho que le permite a través del bloque de constitucionalidad desarrollado en el artículo 93 de la Constitución Política de Colombia, dar aplicación a normas internacionales que reafirman el respeto por los derechos humanos y las garantías judiciales que tiene un individuo en calidad de investigado. (Corte Constitucional, 1991)

En la primera parte del pacto denominada deberes de los Estados y derechos protegidos, más específicamente en el artículo 1, habla sobre la responsabilidad y el compromiso por parte de los estados de respetar sobre cualquier cosa los derechos de todas aquellas personas que son sometidas a la jurisdicción y de garantizar sus libertades. (Organización de los Estados Americanos, 1969, pág. 07)

De otra parte, el art. 8 de la referida norma internacional, relaciona las garantías judiciales, que permiten dar cumplimiento a un debido proceso en favor de la persona investigada, el cual debe ser respetado y sustentado bajo las siguientes premisas:

Todas las personas tienen derecho a que sean oídas, esto en atención de todas las garantías, dentro de las cuales se encuentra la aplicación de plazos razonables, de igual modo, se establece que se debe aplicar la presunción de inocencia; y de igual modo se deben tener en cuenta aspectos como la asistencia de un traductor si se requiere, recibir información completa y verás, sobre las condiciones de su acusación y de su defensa, a acceder a los medios para preparar su defensa, a derecho a defenderse por sí mismo o tener acceso a un profesional del derecho y a mantener comunicación constante con este. (Organización de los Estados Americanos, 1969, pág. 09)

De igual forma se garantizan otros derechos generales como el que no pueda ser obligado a declarar contra sí mismo ni a allanarse a los cargos, derecho a objetar el fallo, a reconocer la validez de su confesión si esta es libre, al derecho que le asiste por cuenta de la cosa juzgada, a que su proceso sea público, excepto las consideraciones legales del caso, así como también el derecho a pedir la comparecencia de quienes puedan esclarecer los hechos. (Organización de los Estados Americanos, 1969)

Por su parte, el art. 25 de dicha convención habla de la Protección Judicial, indicando que todas las personas tienen derecho a interponer un recurso que sea efectivo frente al juez o al tribunal competente en favor de salvaguardar sus derechos fundamentales legalmente reconocidos y establece los compromisos que adquieren los Estados Parte de la Convención por los cuales se obligan “ a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso” (Organización de los Estados Americanos, 1969, pág. 10); también a facilitar las posibilidades que tiene dicho recurso judicial y a garantizar por parte de las respectivas autoridades el cumplimiento de la decisión que se emane de él. (Organización de los Estados Americanos, 1969, pág. 10)

Así las cosas y articulando la normatividad internacional con las medidas de aseguramiento establecidas en la etapa de investigación y juzgamiento que dispone la Ley 1407 de 2010, se debería entonces adoptar mecanismos similares a los establecidos en las medidas de seguridad establecidas en el Código Penal Militar (art. 69, Ley 1407 de 2010), en busca de proteger las Garantías Judiciales, el debido proceso y la protección judicial, como lo contemplado en el instrumento internacional ya

relacionado, tomando como postulado general el principio de la dignidad humana desarrollado tanto por las normas internacionales como por la Carta Política de Colombia.

De otra parte, en referencia al principio de convencionalidad se tiene que la Convención Americana sobre derechos humanos en su art. 9, 1969, expresa que sigue el principio de legalidad desde su concepción clásica y enfatiza en las obligaciones que tienen los Estados en materia penal y que se traducen básicamente en tres aspectos: prohibir retroactividad de la ley penal, el fundamento de favorabilidad en relación a la pena y el respectivo control frente al cumplimiento de los derechos humanos, cuya importancia deriva del reconocimiento de la primacía que tiene siempre en la normativa interamericana el principio de favorabilidad. (Organización de los Estados Americanos, 1969, pág. 12)

Se tiene entonces que las medidas de aseguramiento se tornan como medidas restrictivas, por tanto, el operador judicial debe ser muy cauteloso en la aplicación de las mismas, obedeciendo a un análisis objetivo, claro y con un sustento probatorio sólido, con la finalidad de garantizar la comparecencia del procesado e impedir que este continúe su actuar delincencial, sin embargo, frente a los casos en los cuales el militar o policial procesado se encuentra en condición de inimputabilidad, dicho análisis y decisión frente a la medida se encuentra limitado, dado que este sujeto merece un tratamiento especial que no se encuentra establecido en la Ley Penal Militar que le permita conservar sus garantías judiciales, mediante medidas especiales que no sean “La privación de la libertad personal como forma severísima de proteger los bienes jurídicos más preciados en la sociedad” (Londoño, 2010, pág. 776).

De acuerdo con el autor es preciso señalar que las medidas aportadas por el derecho internacional de los “derechos humanos en relación con el alcance del contenido de los derechos y, en consecuencia, las garantías que le asisten al individuo titular amplían en la mayoría de los casos las regulaciones domésticas que los reconocen” (Londoño, 2010, pág. 778)

Por lo anteriormente expuesto, el principio de convencionalidad permitiría dar prelación a las garantías judiciales del personal de la Fuerza Pública en condición de inimputabilidad cuando se desconozca su condición especial y se le impongan medidas de aseguramiento restrictivas frente a la privación de la libertad en Centro de Reclusión Militar, desconociéndose el principio de la dignidad humana al no ofrecer un trato adecuado frente a su condición, principio que implica obligatoriedad por parte del Estado colombiano y que está consagrado tanto en la normativa nacional como en la internacional en favor de garantizar los derechos humanos de los procesados, especialmente cuando la condición de inimputabilidad se da por razones de salud que exigen un tratamiento médico permanente y adecuado, que la justicia lo desconozca es ir en contravía del principio de la dignidad humana al que todo persona tiene derecho, independientemente de los delitos por los cuales este sea juzgado.

De la misma manera, (Londoño, 2010, p. 783), recuerda que la Convención Americana frecuentemente emite pronunciamientos tendientes a señalar que los Estados Parte están en la obligación de respetar la normatividad nacional y la internacional referente al derecho en general y a los derechos humanos, al mismo tiempo recuerda que los Estados deben hacer los debidos ajustes a su orden jurídico de manera que esté acorde con la obligatoriedad que les compete en orden a lo pactado.

No obstante, se cuenta con mecanismos internacionales de protección a las garantías judiciales, encaminadas a ejercer un control supraconstitucional frente a las decisiones de los servidores públicos que administran justicia, ello respecto a la aspiración social de valores como la dignidad humana, también lo es que la Constitución Política de Colombia ejerce un control interno referente al cumplimiento de dichas garantías, lo que permitiría desde la interpretación generar una solución constitucional al problema, de ello ha de hablarse en el segundo capítulo del presente trabajo.

1.2. La condición de inimputabilidad

Dentro del marco de la justicia penal colombiana se reconocen dos tipos de personas a la hora de impartir justicia: los imputables y los inimputables, María Oviedo sostiene que “una persona es inimputable, cuando tiene el conocimiento de la ilicitud del comportamiento y la voluntad dirigida hacia su realización” a la vez señala “cuando esos elementos no concurren, estamos ante un sujeto inimputable. El inimputable, merece un trato especial, humano, encaminado a lograr la paz social y la consecución de una verdadera justicia material” (Oviedo, 2009, pág. 54)

En ese mismo orden, (Oviedo, 2009 p. 54) no solo devela la distinción entre una persona imputable y una inimputable, sino que además hace las ponderaciones que cada una de ellas requiere a la hora de ser sujeto de la justicia y determina las causales de inimputabilidad en Colombia: trastorno mental, la inmadurez psicológica y la diversidad sociocultural, a la vez que hace la claridad que las penas dictadas por el Derecho Penal son atribuibles a los imputables, mientras las medidas de seguridad se imponen a los inimputables.

De la misma manera esta autora, asume el fenómeno jurídico de la inimputabilidad desde una óptica jurídico-penal, apoyado en la evolución histórica del mismo desde la concepción clásica, pasando por la positivista hasta llegar a la concepción finalista. Por último, hace un recorrido también histórico del concepto de inimputabilidad en Colombia, referenciando la normativa desde el Código Penal de 1936 hasta el Código Penal de 1980. (Oviedo, 2009, págs. 59-60)

Por otro lado, Acevedo en el año de 2016, desarrolla un estudio deductivo a partir de un interrogante donde afirma que en la ley penal militar de Colombia los jueces penales y militares se encuentran en la capacidad de tomar bajo su precepto el concepto de inimputabilidad “para impartir justicia a partir de la dogmática penal o del desarrollo jurisprudencial de las altas cortes o por el contrario asumen su posición y criterio particular a partir de su concepción del derecho y del caso en particular” (Acevedo, 2016, pág. 04)

Al respecto y como quiera que la ley 1407 de 2010, no señaló medidas para personal inimputable, una vez en ejecución y práctica de dicha ley, es preciso afirmar que en algunas ocasiones estaríamos frente a decisiones judiciales donde el juez penal militar con función de Garantías adopte decisiones respecto de procesados en condición de inimputabilidad, que resulten restrictivas de la libertad en centro carcelario, por no contar en la ley de manera taxativa con una

medida alternativa, que desde la interpretación constitucional y dando primacía al principio de dignidad humana podría variarse por una medida más adecuada, que le permitiera al inimputable seguir un tratamiento digno, dado que el hecho de encontrarse en condición de procesado no le arrebatara sus derechos como ser humano.

Los autores mencionados anteriormente estudian la condición de la inimputabilidad señalando la importancia de establecer su conceptualización, sus alcances y sus características en favor de entender el término, sus causales y la manera de proceder de la justicia Colombia frente a esta, pues a la luz de las observaciones hechas por estos autores y de la propia legislación internacional y nacional, se deduce que la condición de inimputabilidad amerita un tratamiento especial para quienes son afectadas por ella, de manera especial si se busca como lo indica la ley salvaguardar el principio de la dignidad humana de los procesados, especialmente en lo referente a las medidas de aseguramiento que son procedentes para el personal de la Fuerza Pública en condición de inimputabilidad al tenor de este principio universal.

Por lo tanto, es necesario analizar cuál sería el procedimiento a seguir mediante la adopción de mecanismos alternativos a las medidas de aseguramiento previamente establecidas en el (art. 465, Ley 1407 de 2010,) durante la etapa de instrucción y juzgamiento, acudiendo a normas de carácter internacional que permitan implementar dichos mecanismos como una alternativa para materializar las garantías judiciales del militar y policial procesado.

Una vez hechas estas precisiones, es relevante tener en cuenta que la condición de inimputabilidad del personal de la Fuerza Pública militar que es procesado amerita el estudio a profundidad de su real condición desde las ópticas médica y jurídica conducentes a adoptar las medidas que sean garantes de la dignidad humana a la hora de establecer las medidas a las que se refiere el art 466 de la Ley 1407. (Congreso de Colombia, 2010)

1.3. Medidas de aseguramiento

En el marco de la función garantista de la Constitución Política de Colombia (1991) y desde la óptica del respeto al principio de la dignidad humana, a continuación se abordará el estudio de las medidas de aseguramiento en materia penal militar según lo establece el art. 466, Ley 1407 de 2010, frente a los derechos de los procesados que sean declarados en condición de inimputabilidad durante la etapa de instrucción y juzgamiento, que requieran un tratamiento especial por su condición, dado que la referida Ley no cuenta con el sustento normativo que establezca qué tipo de medidas se deben adoptar con dicho personal a la hora de imponer una medida que evite obstrucción a la justicia, proteja a la comunidad y/o a la víctima y evite la no comparecencia al proceso.

Lo anterior, por cuanto el artículo 466 de la Ley 1407 de 2010, no establece medidas especiales de aseguramiento para las personas en condición de inimputabilidad, lo que resultaría claramente contrario a los postulados internacionales y constitucionales, que instan al Estado colombiano a su obligatorio cumplimiento, como aspiración social de respeto hacia las garantías y derechos del procesado, respecto de la prevalencia de la dignidad humana como principio y valor. (Congreso de Colombia, 2010)

En Colombia, los alcances de la medida de aseguramiento en la Justicia Penal Militar y Policial, en razón a los trascendentales cambios que se producirán una vez se implemente el Sistema Penal Acusatorio Militar contemplado en la Ley 1407 de 2010, que está orientado a dar celeridad procesal, se quedarán cortos frente a casos especiales como los del personal de la Fuerza Pública en condición de inimputabilidad en etapas de investigación y juzgamiento.

En referencia a ello, El autor Fernando Velásquez analiza la problemática que se presenta frente a las medidas de seguridad para inimputables y hace serias críticas al artículo 61 en varios aspectos, entre ellos sobre la diferencia entre imputables e inimputables quienes de acuerdo con su apreciación son sometidos los unos a penas y los otros a medidas de seguridad, lo cual, además de estar en contra de los parámetros del derecho penal iría en contra de la "medida correctiva de internamiento en centros de capacitación laboral" (Velásquez, 1983, pág. 618).

Además, critica las medidas de seguridad que se imponen a quienes cometen delitos y son hallados inimputables y sugiere que es necesario revisar dichas medidas vs el grado de culpabilidad y la peligrosidad de quien delinque, (Velásquez, 1983 p. 618) sostiene que dichas medidas algunas veces se prolongan indefinidamente en el tiempo, por ejemplo las referentes a quienes padecen enfermedades mentales, pues Colombia carece de centros especializados para el tratamiento de estos pacientes, realidad a la cual no son ajenos los militares y policiales en condición de inimputabilidad.

De esta manera, el autor evidencia vacíos normativos frente al tratamiento de los inimputables respecto a la amenaza que algunos de ellos representan, sumado a que la Justicia Penal Militar y Policial en Colombia no cuenta con pabellones psiquiátricos en los Centros de Reclusión Militar. El citado autor, además llama la atención sobre el hecho que, dada la peligrosidad de este personal, tampoco podrían quedar en libertad, pues no existen medidas alternativas que permitan resguardar a la sociedad del peligro que ellos pueden generar, pero a su vez se hace necesario garantizarles el principio de la dignidad humana.

Por su parte, Parada hace un análisis histórico de las medidas de seguridad y la creación de mecanismos alternativos para definir la situación jurídica de un procesado en condición de inimputabilidad, resaltando que tal inquietud surgió en el Congreso Internacional de Bruselas en 1926, que concluye que todos los Estados deben establecer medidas de seguridad en sus jurisprudencias. De la misma manera conceptualiza el término medida de seguridad y los alcances que esta tiene. (Parada, 2010, pág. 43)

Es así como el trabajo de Parada en 2010 cobra importancia en la medida en que ofrece un amplio concepto sobre el alcance de las medidas de seguridad y las enmarca dentro de un contexto histórico preciso que permite entender su importancia y la necesidad de estas dentro del ámbito jurídico en la etapa de instrucción y juzgamiento y no al momento de la condena; además, describe el vacío normativo existente frente a medidas de aseguramiento en estas etapas que sean alternativas y similares a las adoptadas como medida de seguridad.

Partiendo de lo indicado, las medidas de aseguramiento desde su evolución histórica fueron tomadas como sanciones cuya finalidad principal era: suplir la insuficiencia de la ley penal ante la lucha contra delincuentes peligrosos como mecanismo de defensa social (Parada, 2010), la medida de aseguramiento se entiende como "Una medida cautelar dispuesta por la ley para lograr que la

persona que comete el delito no ocasione daño adicional a la sociedad por una conducta indebida” (Barrera, 2009, p. 180)

En referencia a su aplicación, las medidas de aseguramiento se adoptan de manera excepcional y restrictiva, por cuanto se busca proteger de manera especial la presunción de inocencia consagrada en la Constitución Política de Colombia (artículo 29 28 de la Constitución Política de 1991), además se atiende la importancia que comporta el (artículo 28 de la Constitución Política de 1991) en lo que respecta al derecho fundamental de la libertad. Por lo anterior, la Ley 1407 de 2010, justifica las medidas de aseguramiento para cumplir con sus fines de salvaguardar los derechos de carácter general, mediante una ponderación que analiza varios aspectos según se contempla en el Artículo 466 de la Ley 1407 de 2010, Ley Penal Militar y Policial colombiana, como son: evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia, cuando él sea un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima y verificar que el imputado comparezca al proceso y cumpla con la sentencia. (Congreso de Colombia, 2010)

De otra parte, el artículo 465 de la Ley 1407 de 2010, establece que son medidas de aseguramiento: aquellas privativas de la libertad que implican la detención en establecimiento carcelario ya sea militar o policial y las no privativas de la libertad que acarrear obligaciones como: el uso de un dispositivo electrónico de vigilancia, la vigilancia ya sea de una persona o de una institución específica, el acudir frecuentemente o las veces que sea solicitado por la autoridad competente, mantener adecuada conducta en todos los ámbitos, no salir del país o en el territorio que especifique la autoridad, la no asistencia a ciertos lugares o asambleas, la no comunicación con ciertas personas o con la víctima cuidando su derecho a la defensa. A su vez, este Artículo, establece que el juez como autoridad competente está en libertad de imponer ya sea una o varias de estas medidas y hacerlo de forma conjunta o indistinta.

Sin embargo, no obstante se establecieron de manera taxativa las medidas de aseguramiento y los fines que se deben analizar para imponer dichas medidas al personal de la Fuerza Pública vinculado a procesos penales por la comisión de delitos que tengan estrecha relación con el servicio; también lo es, que para aquellos casos en donde el procesado haya sido declarado en condición de inimputabilidad durante la etapa procesal de investigación y juzgamiento, no se señalan medidas especiales que persigan los mismos fines de las medidas de aseguramiento y tampoco se da alcance a las medidas de seguridad que contempla el art. 69 de la Ley 1407 de 2010, dado que dichas medidas se encuentran estipuladas como pena y para la etapa de ejecución de esta, lo que genera vacíos normativos y por ende una grave afectación a la dignidad humana del procesado bajo condición de inimputabilidad.

Planteado de ese modo, se requiere revisar la aplicación de la Ley 1407 de 2010 desde una perspectiva internacional y constitucional nacional, que permita incorporar dichas medidas alternativas en aras de salvaguardar la dignidad humana del procesado y dar un tratamiento adecuado frente a su especial condición de inimputabilidad, mediante adopción de medidas especiales para evitar que el sujeto obstruya el debido ejercicio de la justicia, teniendo en cuenta además, que este puede ser peligro para la seguridad de la víctima o de la sociedad, pero que tal hecho no sería justificante para imponer una medida de aseguramiento restrictiva de la libertad, sin la pertinente atención psiquiátrica y psicológica que conllevaría a una medida especial que

cumpla con los fines en la medida de aseguramiento, respetando los derechos convencionales y las garantías judiciales del procesado.

En ese orden, para el autor Norberto Garay la aplicación de las medidas de seguridad reviste diversas características entre ellas (Garay, 2011, pág. 74), el resultado procesal frente a la condición de inimputabilidad realidad que conlleva estas repercusiones en el marco del proceso penal-procesal penal, por tanto, se requiere dar la explicación a los crímenes producto de estados de alienación mental; frente a estos se necesita el trabajo conjunto entre el derecho y la psiquiatría; la condición de inimputabilidad será el resultado de la declaración de enfermo mental, la cual tendrá implicaciones como históricas y metodológicas en y desde la psiquiatría, la determinación judicial se basará en el diagnóstico que provea la psiquiatría y por último, “Ordenar una medida de seguridad contra un inimputable, hará que esta disposición judicial arrastre los métodos terapéuticos de la psiquiatría por una reacción penal, arrastrará el peso histórico-ideológico del discurso demencial” (Garay, 2011, pág. 74)

En razón de lo cual, atendiendo a que se puede acudir a instrumentos internacionales, conforme el bloque de constitucionalidad, según hubiesen sido ratificados por Colombia, en aras de respetar las garantías judiciales del militar y policial procesado en condición de inimputabilidad, se debería dar prelación y aplicación estricta del principio de la dignidad humana dadas las condiciones especiales de dicha persona, entonces el juez constitucional podrá ordenar la adopción de medidas especiales en centro de salud para el individuo que haya cometido una conducta punible y de quien se encuentre demostrada su condición de inimputabilidad.

1.4. derechos humanos y dignidad humana

Los derechos humanos son derechos que tienen todas las personas “sin distinción alguna de raza, sexo, nacionalidad, origen étnico, lengua, religión o cualquier otra condición” (Organización de las Naciones Unidas, s.f.), estos tienen por particularidad: ser universales es decir son de aplicación para todos los seres humanos sin excepción, ser inherentes al ser humano, por lo que se cuenta con ellos desde el momento de nacer, son indivisibles, por lo tanto la violación de uno de ellos afecta a los demás, son inalienables pues nadie puede transferirlos a nadie y son irrenunciables, lo que implica que nadie puede hacer renuncia de ellos.

Los derechos humanos fueron aprobados en la Declaración Universal de derechos humanos por la Asamblea general de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, en su redacción colaboraron representantes de las diversas regiones del mundo, estos nacieron como el ideal común para todos los pueblos y naciones. La citada Declaración estableció los derechos fundamentales de todas las personas, los cuales deben por mandato ser protegidos universalmente. Desde entonces han tenido algunas modificaciones y ampliaciones dando mayor relevancia a los derechos entre otros de los niños y las mujeres. (Organización de las Naciones Unidas, 1948)

La gran mayoría de Estados del mundo desde tiempo atrás, han buscado salvaguardar los derechos de sus ciudadanos, para ello redactan y acatan diversos Tratados y Acuerdos de obligatorio cumplimiento, en ellos la dignidad humana se consagra como un derecho inherente a todos los ciudadanos, la cual se convierte en la base de sus derechos, Aristeo García señala que el concepto

inicial de dignidad humana fue acuñado en el “cristianismo, con el tiempo también ha ido adquiriendo un carácter histórico, y, por ende, en sectores como el político y jurídico se le ha vinculado con otros conceptos, como la autonomía, la libertad y la igualdad” (García, 2007)

De la misma manera el autor afirma que desde la antigüedad se dieron algunos precedentes que sirven de base a su conceptualización, asegura que, no obstante, que es en la modernidad cuando dicho término encuentra su acepción más concreta y actual. Teniendo en cuenta la etimología de la palabra, la Real Academia Española RAE (2020) establece que el término dignidad proviene del latín *dignitas*, *-ātis que significa excelencia y cualidad de digno*. Por su parte, Thomas Williams señala que “el término dignidad denota merecimiento de un cierto tipo de trato. Así la dignidad se puede definir como una excelencia que merece respeto o estima... una especial excelencia que exige de los demás una respuesta particular” (Williams, 2002)

Estas posturas permiten deducir que la dignidad, como se mencionaba anteriormente, es inherente a todo ser humano y que es igual para todos sin distinción alguna como lo son los demás derechos Humanos, de donde se deriva la estrecha relación existente entre derechos humanos y dignidad. De hecho, el autor Aristeo García comenta que a este derecho fundamental del ser humano se le asocia directamente con otros términos como los son; la dignidad humana, dignidad de la persona humana o dignidad del ser humano. (García, 2007)

El concepto de dignidad humana en Colombia ha sido estudiado y desarrollado de manera amplia y rigurosa por vía jurisprudencial, dado que dicho principio es intrínseco a todas las actividades cotidianas desarrolladas por los seres humanos, siendo un elemento subjetivo propio del ser, es así como la dignidad humana “evidencia una necesaria correlación con los problemas de la libertad individual, los límites de la convivencia humana y los mínimos exigibles desde el sujeto humano a las instituciones sociales y políticas” (Restrepo, 2011, p. 5). Se encuentra entonces, que el análisis filosófico del concepto de dignidad humana permite guiar y enmarcar el estudio de las decisiones judiciales en general, específicamente en materia penal, ello por cuanto históricamente se ha entendido que “Ser digno no sólo se deriva de la pertenencia a la especie humana, sino que requiere que el comportamiento de cada sujeto sea conforme con las acciones adecuadas para serlo” (Restrepo, 2011, p. 7)

Con respecto a la Normatividad Penal Militar y Policial vigente en Colombia, la Ley 1407 de 2010, en su artículo 172, resalta el principio de dignidad humana como norma rectora del Procedimiento Penal Militar Y Policial, señalando que “los intervinientes en el proceso penal militar serán tratados con el respeto a la dignidad humana” (p. 25), enmarcando todas las actuaciones que se lleven a cabo durante la etapa de investigación y el juzgamiento de los militares y policiales procesados, ya que dicho postulado constitucional tiene alcance nacional e internacional. Asimismo, el artículo 174 de la Ley 1407 de 2010 relaciona la prelación que tienen para Colombia los tratados internacionales, en materia Penal Militar, indicando que “En la actuación prevalecerá lo establecido en los tratados o convenios Internacionales ratificados por Colombia que traten sobre derechos humanos y que prohíban su limitación durante los estados de excepción” (p. 25).

Se tiene entonces, que la Honorable Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia T-881 de 2002 propone que el término dignidad humana desde el marco normativo puede entenderse de dos formas: ya sea con base en el sujeto de protección o a partir de su funcionalidad normativa. Abordar

el primer referente es reconocer la importancia de aspectos donde la dignidad humana debe ser vista como la posibilidad que tiene todo ser humano de vivir como este determine, adicionalmente, está relacionada con la posibilidad de vivir bien sin humillaciones y con la integridad física y moral que cada ser humano considera necesaria para que le sean respetados sus derechos. (Corte Constitucional, 2002)

No obstante, al abordar la dignidad humana desde una perspectiva funcional, la Corte Constitucional establece tres aspectos clave: “(i) la dignidad humana entendida como principio fundante del ordenamiento jurídico y por tanto del Estado, y en este sentido la dignidad como valor. (ii) La dignidad humana entendida como principio constitucional. Y (iii) la dignidad humana entendida como derecho fundamental autónomo”. (Corte Constitucional, 2002)

Lo que implica que el análisis de dicho concepto puede ser estudiado desde varias ópticas lo que amplía el espectro de protección y a su vez, su obligatorio cumplimiento al momento de adoptar cualquier tipo de decisión judicial que implique la afectación de la dignidad humana, más aún en desarrollo del proceso penal donde también se deben respetar los derechos de los investigados y las garantías judiciales de las cuales es objeto el procesado. La dignidad humana se reconoce entonces como un principio que “opera como razón de ser del Estado y su ordenación jurídica” (Restrepo, 2011, pág. 14) y atendiendo necesidades importantes como lo es la protección de la vida, la seguridad y el bienestar del ser humano como “argumentos justificantes de la existencia del estado y delimitantes de su instrumentalidad en pos de lo humano” (Restrepo, 2011, pág. 14)

A pesar, de la conceptualización y de la reglamentación que existe sobre la dignidad humana y la obligatoriedad de los Estados de ser garantes, esta puede verse violentada de muchas maneras y en diferentes contextos y el de la jurisdicción militar no es la excepción, siendo por ello importante en Colombia el conocimiento y la incorporación de la jurisprudencia internacional en las decisiones de las altas cortes en procura de la protección de los derechos Humanos.

En razón a ello, se ampliaría el ámbito de protección de los derechos ya señalados, pero observando que no se presenten choques que puedan repercutir en el ámbito cultural y que pudieren provocar una vulneración de los mismos. Como lo manifiesta Rodrigo Uprimny en uno de sus artículos al afirmar que los derechos humanos se presentan como fórmulas integrales que son indispensables para la convivencia universal, como estos incorporan diversos valores y tradiciones, una incorporación mecánica podría vulnerar distintos aspectos culturales. (Uprimny, 2005, pág. 02)

En materia de protección de los derechos Humanos, el Estado colombiano cuenta con mecanismos de carácter internacional y algunos otros de carácter local que se catalogan como subsidiarios, dado que el Estado tiene responsabilidad permanente y directa frente a la protección de estos y se espera siempre que los órganos internos estatales actúen de manera diligente, equilibrada y eficaz frente a dicha protección.

La Constitución Política de Colombia, por ejemplo, consagra mecanismos para tal fin y establece normas que elevan el carácter internacional de aquellos derechos, ello a través del bloque de constitucionalidad (artículo 93 Constitución Política de Colombia de 1991) cumpliendo con una función integradora, De ahí que, “El principio de dignidad humana debe ser pilar fundamental de

cualquier reclusión, en particular si esta se produce de manera coactiva, como es el caso de las medidas de seguridad.” (Garay, 2011, p. 75)

Al respecto y tratándose de las medidas que se deben adoptar con los miembros de la Fuerza Pública en condición de inimputabilidad que son procesado por delitos relacionados con la actividad propiamente militar o policial durante la etapa de investigación y juzgamiento, desde la óptica de la ley 1407 de 2010, se tiene que el principio de la dignidad humana está siendo desconocido, por cuanto no se contemplan mecanismos alternativos a las medidas de aseguramiento que permitan una definición de la situación jurídica del procesado, acorde a su condición especial, como los mecanismos establecidos en las medidas de seguridad que se adoptan al momento de imponer una pena y que conllevarían a que dicho personal durante la etapa procesal y de juzgamiento no sean internados en un Centro de Reclusión Militar, sino que sean objeto de medidas de internación en centro de salud mental especial donde puedan recibir un digno, oportuno y adecuado tratamiento médico, o, como las medidas de aseguramiento que se establecen en la ley 522 de 1999, que actualmente se encuentra vigente de manera parcial, la cual establece medidas de aseguramiento especiales para inimputables.

Se encuentra que tal vacío normativo atenta de manera directa al principio de la dignidad del procesado al sustraerse de adoptar una medida no penitenciaria, “discriminatoria desde la perspectiva de la realidad” (Garay, 2011, p. 75), con lo que obligaría en caso de limitarse a lo establecido en la ley 1407 de 2010, a que el procesado sea objeto de una medida carcelaria que vulneraría sus garantías judiciales y a recibir un tratamiento no digno para su condición de inimputabilidad, negándosele el derecho a recibir un tratamiento acorde y adecuado frente a su condición y de otra parte, el operador judicial al optar por abstenerse de imponer una medida de aseguramiento pone en posible riesgo a la sociedad y al mismo procesado, frente a las condiciones mentales especiales transitorias o permanente del procesado.

2. la dignidad humana en desarrollo de la ley 1407 de 2010 como valor constitucional en casos de inimputabilidad.

La Constitución Política de Colombia de 1991 en su preámbulo consagra que no solo se trata de una expresión ciudadana no solo de principios, sino también de valores, que deben ser observados y cumplidos para mantener el orden social justo, al respecto la Corte Constitucional en la Sentencia C-479 de 92 refirió que el preámbulo “goza de poder vinculante en cuanto sustento del orden que la corte instaura y, por tanto, toda norma sea de índole legislativa o de otro nivel-que desconozca o quebrante cualquiera de los fines en él señalados, lesiona la constitución” (Corte Constitucional, 1992)

Lo que se traduce en que toda decisión judicial debe estar acorde con los postulados Constitucionales y que, al momento de adoptarse cualquier tipo de decisión judicial, para el caso de estudio, una decisión penal, frente a las medidas de aseguramiento para inimputables, se debe dar prevalencia a los principios y valores que el preámbulo de la constitución Nacional enmarca como derrotero vinculante frente a cualquier procedimiento y decisión judicial.

Por su parte, José Vanegas sostiene que los valores se relacionan con la forma en que el ser humano aprecia ya sea los objetos, las personas o las acciones, por tanto, estos se representan “en agrado o desagrado, aprecio o desprecio, correcto o incorrecto, bueno o malo, sagrado o profano, bello o feo, entre otros— para nuestros sentimientos la realidad, ya sea física, social o interpersonal” (Vanegas, 2010, p. 86); De tal manera que valores como la libertad, la igualdad, la intimidad y la honra tienen profunda relación y afectación a los ciudadanos y es deber del Estado y de la sociedad velar por su estricto respeto. Así las cosas, la identificación de valores resaltada en el Preámbulo de la Constitución Política de Colombia, permite que, desde el punto de vista procesal penal, el operador judicial realice un estudio de razonabilidad que le permita tomar decisiones en derecho que salvaguarden y respeten dichos valores constitucionales.

Según (Vanegas, 2010 p. 90) los derechos fundamentales contienen formulas de como el ser humano contribuye a su propio cuidado, desde la concepción de sujetos políticos que se encuentran como elementos constitutivos del estado, teniendo en cuenta que el fundamento está dirigido a los seres humanos desde su condición de tal convirtiendo ciertos ejes problemáticos en éticos y no en políticos; por ello, para tener derechos se debe presuponer la ausencia de ellos en las personas, por lo que para ser portador de los mismos se debe ser otro sujeto de derechos, es decir, se tiene que ser un sujeto ciudadano.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, se debe tener en cuenta que los seres el juez al momento de dar aplicación a la norma y al concebir derechos como en este caso, especiales para el inimputable al momento de resolver situación jurídica tiene que dar prelación a un proceso de racionalidad, en consecuencia, a la hora de conceder derechos a una persona, partiendo del criterio normativo que dicha persona es objeto de derechos y que estos están implícitos en su ser de forma natural.

Lo que permite establecer que al momento de adoptar cualquier tipo de decisión el juez debe llevar a cabo un análisis particular, bajo principios de razonabilidad e interpretación, que le permitan discernir sobre la decisión en específico, observando en primera instancia los postulados constitucionales y en segunda medida determinando si la norma a aplicar en el caso específico no se contrapone a lo consagrado en la Constitución Nacional, bajo un análisis se racionalidad que mire al ser desde la perspectiva humana y natural como objeto de deberes y derechos .

De ese modo, los derechos humanos resultan importantes, ya que son considerados como una ética de sentimientos que impulsan a los seres humanos a respetarlos y valorarlos, por tanto, sostiene que los “valores en especial los valores morales juegan un papel importante en la estructura de los derechos humanos y en la Constitución Política de Colombia de 1991, pues ellos se declaran abiertamente como faros que alumbran el comportamiento de los ciudadanos” (Vanegas, 2010, pág. 90)

La Honorable Corte Constitucional, en la Sentencia C-479 de 92, en la cual se resuelve las demandas de inconstitucionalidad acumuladas contra el Artículo 2º de la Ley 60 de 1990 y el Decreto Ley 1660 de 1991, asevera que el Preámbulo dota de sentido los principios de la Constitución y especifica los objetivos que debe perseguir el Estado colombiano, señalando también que dicho Preámbulo hace parte fundamental de la Ley de Leyes en Colombia y tiene poder vinculante, “en cuanto sustento del orden que la Carta instaura y, por tanto, toda norma -sea de índole legislativa

o de otro nivel- que desconozca o quebrante cualquiera de los fines en él señalados, lesiona la Constitución porque traiciona sus principios”. (Corte Constitucional, 1992)

Se encuentra entonces, que bajo el análisis de razonabilidad que debe hacer el operador judicial desde el ámbito constitucional, los valores enmarcados en la Constitución Política de Colombia de 1991, obligan a que todo el ordenamiento jurídico tenga respeto absoluto por la carta Política, de hecho los fines constitucionales para la medida de aseguramiento establecidos en el art. 466 de la Ley 1407 de 2010, relacionan unos requisitos que no son otra cosa que el desarrollo constitucional de los derechos fundamentales y su protección como valores enmarcados desde el mismo preámbulo, que limita la decisión judicial, en aras de realizar un estudio de razonabilidad frente a la necesidad de dicha medida o de la medida alternativa que corresponda para salvaguardar la dignidad humana, como principio y valor supralegal.

Es así, que el valor constitucional es la aspiración que se tiene como sociedad, norma que obliga a todo el ordenamiento jurídico sin embargo, desde la realidad material los valores constitucionales no se dan todos en su integridad no obstante, una norma no puede ir en contra de ese valor constitucional, también existen los llamados principios constitucionales que ya no son aspiraciones sino aquellos que las identifican, ya que estos materializan dichos ideales sociales que analizados en conjunto deben hacerse efectivos al momento de dar interpretación a una norma de inferior categoría.

La dignidad humana no solo está consagrada como principio constitucional sino que también hace parte del bloque de constitucional, motivo por el cual todo el ordenamiento jurídico deberá respetarla y salvaguardarla en pleno, por tanto, con fundamento en los valores se podría llegar a una interpretación normativa del Artículo 466 de la Ley 1407 de 2010 respecto a los miembros de la Fuerza Pública en condición de inimputabilidad al momento de resolverse su situación jurídica, dando prelación no solo al principio de la dignidad humana sino también al debido proceso ampliamente desarrollado en la constitución y señalado en el art. 29 de la Carta Magna colombiana. (Congreso de Colombia, 2010)

Existe entonces, una nueva interpretación del valor constitucional de la dignidad humana que parte del derecho natural, por lo cual, desde dicha interpretación y frente a las medidas para sujetos en condición de inimputabilidad, la dignidad humana resulta ser más que un derrotero de la interpretación judicial, ello frente a la aplicación rígida de normas que quebrantan dicho principio, es así que como ya se indicó la Constitución Política de Colombia (el artículo 2 Constitución Política de Colombia, 1991), establece el principio del debido proceso con diversas reglas que buscan la justicia como un valor constitucional, todo ello enmarcado desde el respeto de la dignidad humana analizada como valor y como principio.

Así lo indicó la Honorable Corte Constitucional en la Sentencia T-406 de 92, cuando refirió que “No es posible, entonces, interpretar una institución o un procedimiento previsto por la Constitución por fuera de los contenidos materiales plasmados en los principios y derechos fundamentales” (Corte Constitucional, 1992). La dignidad humana también se identifica como vivir bien, vivir como se quiere y vivir sin humillaciones, por lo cual el Estado no puede atentar contra la persona en sus derechos.

Al respecto la Corte Constitucional refirió en la Sentencia T-881 de 2002 que la dignidad humana debe ser vista desde dos perspectivas, 1º desde su objeto de protección y 2º desde su funcionalidad normativa, como se dijera en párrafos anteriores y agrega que se debe pasar de una concepción naturalista o esencialista a la interpretación y sentido como condiciones intrínsecas del ser humano, de igual modo debe ser concebida bajo un racero normativista o funcionalista, de modo que consiga completar contenidos de la norma desde la concepción de la dimensión social de la persona humana, esto desde el análisis, de al menos tres razones, como lo son, en primer término, la posibilidad de racionalizar el manejo normativo de la dignidad humana, en segundo orden, porque lo presenta más armónico con el contenido axiológico de la Constitución de 1991, y tercero, porque abre la posibilidad de concretar con mayor claridad los mandatos de la Constitución. “Los ámbitos de protección de la dignidad humana deberán apreciarse no como contenidos abstractos de un referente natural, sino como contenidos concretos, en relación con las circunstancias en las cuales el ser humano se desarrolla ordinariamente” (Corte Constitucional, 2002) .

De otra parte, es relevante señalar que la regla constitucional es lo que se aplica en el caso concreto, no hay una regla constitucional para la imposición de medida de aseguramiento, pero con fundamento en los valores y principios fundamentales, se puede crear una forma de interpretación del juez, que materialice el respeto a la dignidad humana frente a la imposición de la medida de aseguramiento en relación a personal militar y policial en condición de inimputabilidad durante la etapa de instrucción y juzgamiento.

Al respecto, se encuentra que el principio de efectividad de la Constitución Política de Colombia (artículo 2 Constitución Política de Colombia de 1991) señala que el Estado por medio de todos los servidores públicos está destinado a defender los derechos y libertades de sus connacionales. De otro lado, la misma carta Política, (art. 230 CN, 1991) especifica que los jueces de la república están obligados al cumplimiento de las Leyes, pero no solo las expedidas por el Congreso, sino también las emanadas de la Constitución Política como Ley máxima y la jurisprudencia que interpreta la constitución que se convierte en parte de la ley.

Así las cosas y desde un análisis de razonabilidad, el operador judicial al momento de tomar decisión de fondo respecto de la situación jurídica de los militares y policiales procesados en condición de inimputabilidad, podrá remitirse a sustentos constitucionales que le permitan ordenar la implementación de medidas especiales en centros psiquiátricos especiales, aptos para un tratamiento adecuado, oportuno y digno, decisión que si bien no se encuentra establecida de manera taxativa en la Ley 1407 de 2010, por interpretación constitucional permite dar aplicación a las garantías judiciales en el marco del debido proceso, lo que a la postre no solo favorecerían la condición del personal de la Fuerza Publica procesado en condición de inimputabilidad, sino que también, sería un efectivo reconocimiento del derecho a la dignidad humana partiendo del principio de eficacia de los servidores públicos; el principio rector de todos los derechos Humanos, que tantas veces y por tantas razones es violentado y resquebrajado y que requiere con urgencia una mirada restablecedora, especialmente una que respete la condición de ser humano desde una perspectiva natural frente a dicha condición especial de inimputabilidad que tiene algunos militares y policiales en Colombia.

En relación con lo expuesto se encuentra que tal como lo relaciona María Gamoneda Roca en su artículo denominado la responsabilidad efectiva de los jueces y magistrados y su

comportamiento afirma que “la labor la labor judicial ha venido siempre íntimamente ligada a la ética y la moral. Dicha responsabilidad puede ser analizada en una doble vertiente: pública y privada” (Gamoneda Roca, 2017), a su vez resalta los postulados frente a la vertiente pública como lo son el señalado por Francis Bacon, en sus Ensayos sobre moral y política: La sentencia injusta infecta y gangrena la vida de la sociedad, donde se hace un gran énfasis en la función del juez y su caracterización frente a la gran labor de administrar justicia, indicando que “El juez, como garante de los derechos de los ciudadanos, es responsable en gran medida de dar virtualidad al Estado de Derecho más allá del plano de las ideas.” (Gamoneda Roca, 2017)

Resulta importante retomar el concepto de “libre albedrío” frente a las conductas desplegadas por el hombre y es que este se ha entendido de diversas maneras, entre ellas como un don venido de la providencia divina, la predestinación, la capacidad de pensamiento y de decisión entre otras, González afirma que este concepto puede ser visto como la capacidad que tiene el ser humano para tener uso de razón lo que permite tomar decisiones y diferentes aptitudes frente a la vida. (Carranza, 2012, pág. 16)

Se tiene entonces que desde el concepto de libertad, el Estado crea leyes que enmarcan los mecanismos y medios para proteger a todos los ciudadanos frente a quienes violan o transgreden dichas normas, el parágrafo segundo del Artículo 2 de la Constitución Política de Colombia indica que las autoridades nacionales “están instituidas para proteger a las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del estado y de los particulares” (Corte Constitucional, 1991, pág. 55)

Al respecto, surge una obligación del Estado de justicia frente a la aplicación de limitaciones para el disfrute de algunos derechos como la “libertad”, se tiene entonces que el principio del derecho penal “está en ser una constitución negativa de los Estados, cuando los individuos se aparten o rompan el pacto social, al desplegar conductas que van a merecer el reproche de la sociedad o de la comunidad legalmente organizada” (Carranza, 2012, pág. 64).

En Colombia se ha logrado establecer que el aspecto más polémico en referencia a las restricciones de la libertad del ser humano es el de la detención preventiva, que como instituto procesal que permite a las autoridades judiciales utilizarla como mecanismo de carácter “preventivo”, tiene unos fundamentos normativos que se desprenden en su contexto en garantías que han sido consignadas en tratados internacionales en materia de derechos humanos. Estos principios que son la base constitutiva para proferir la medida de aseguramiento son:

Garantizar la comparecencia del sindicado al proceso. Garantizar la ejecución de la pena privativa de la libertad o impedir su fuga. Garantizar que la persona no continúe su actividad delictual o las labores que emprenda para ocultar, destruir, deformar elementos probatorios o entorpecer la actividad probatoria. (Carranza, 2012, p. 65)

Se tiene entonces que La Justicia Penal Militar y Policial colombiana cuenta con un sistema que está próximo a entrar en ejecución, el cual permite realizar una investigación efectiva sin sacrificar postulados constitucionales que protegen los derechos humanos, sin embargo, dicha administración de justicia debe estar acorde a los postulados Internacionales en los términos que la

jurisprudencia nacional ha definido frente a los Artículos 93 y 94 de la Constitución Política Nacional de 1991.

De manera especial, se debe propender por el debido respeto a la dignidad humana de todas las partes, eso teniendo como base que la detención preventiva como medida de aseguramiento tiene un carácter preventivo no sancionatorio, motivo por el cual la ley ha sido clara en distinguirla de la pena (Corte Constitucional , 2016). Así, ante casos de inimputabilidad el vacío normativo es bastante amplio en el entendido que solo se establecen medidas de seguridad para el momento de sancionar con una pena, pero no se disponen medidas especiales cautelares para resolver la situación jurídica de un militar o policial en condición de inimputabilidad en el desarrollo normativo de la Ley 1407 de 2010, hecho que a limita derechos del procesado y también de la sociedad en cuanto al no tener una ruta jurídica específica y ante un caso de inimputabilidad.

No obstante, se debe tener en cuenta que la inimputabilidad excluye la culpabilidad, mas no la responsabilidad y por ende las garantías del individuo frente al poder penal del Estado, deben estar referidas al cumplimiento de acciones que sean consecuentes con su condición, así las decisiones del juez deben estar encaminadas a garantizar el cumplimiento de todos sus derechos, pero sin descuidar la administración de justicia y el juzgamiento de los hechos punibles (Alvarado Lozano, 2009, p. 118).

En ese aspecto, el operador judicial tendría que optar por abstenerse de imponer la medida de aseguramiento, en casos que lo requiera, para salvaguardar los derechos del procesado, lo que conllevaría un riesgo para el procesado en caso de una sentencia condenatoria, por lo cual se sugiere, que la medida de aseguramiento a imponer, seria precisamente la internación preventiva para el inimputable, tal como se establece en el capítulo X título VIII, artículos 546 a 550 de la ley 522 de 1999, norma que se aplica hoy día, de modo que se le garantice su derecho a la dignidad que se endilga por el hecho de ser humano, siendo también necesaria para evitar que se genere un riesgo a la sociedad en el sentido de otorgarle libertad a una persona que no se encuentra bien psicológicamente y que puede volver a transgredir la ley (Oviedo Pinto, 2008), vacío normativo que también se observa en la ley 906 de 2004.

3. Obligación del juez penal militar de interpretar desde la dignidad humana las normas aplicables a los miembros de la Fuerza Publica en condición de inimputabilidad.

En la organización jurídica colombiana, el juez es un funcionario estatal de la rama judicial encargado de emitir providencias a través ya sea de autos o de sentencias. En Colombia hay jueces de distintas competencias como el laboral, civil, promiscuo, penal y penal militar. La figura del juez existe tanto para la justicia penal ordinaria como para la justicia penal militar y policial, siendo la máxima autoridad dentro del proceso judicial y el encargado de dirimir el caso, adicional a ello es el responsable de condenar o absolver a un procesado. Al respecto cabe aclarar que no obstante el Juez Penal Militar no hace parte de la Rama Judicial, el artículo 116 de la Constitución Política, establece que en nuestro país la Justicia Penal Militar también Administra Justicia y también señala que existe la posibilidad que de manera excepcional funcionarios diferentes a la rama judicial administren justicia, pero no obstante prevalece en sus funciones los principios que rigen la administración de justicia, partiendo que los Jueces en sus providencias solo están obligados al

cumplimiento de la ley (art.230 de la CN) partiendo de la constitución como como ley de leyes (art. 4 CN)-

En referencia a la Justicia Penal Militar, esta es una jurisdicción especial en donde los procesados reciben un trato especial y su proceso es diferente con referencia al de la justicia penal ordinaria, de ahí que el operador judicial deba tener en cuenta el contexto, las implicaciones y la realidad del procesado, especialmente cuando este cuenta con la condición de inimputable certificada por las autoridades competentes. En este orden de ideas, es necesario analizar si un juez que lleva el proceso de un miembro de la Fuerza Pública en condición de inimputabilidad está obligado a realizar una interpretación constitucional que le permita efectivizar el principio de la dignidad humana desde la óptica de los valores, haciendo uso de los principios de razonabilidad y de interpretación (Tirado Alvarez, 2017).

Al respeto encontramos que no obstante la Justicia Penal Militar y Policial , así como la Justicia Penal Colombiana, pertenecen a jurisdicciones independientes, las dos comparten criterios similares en cuanto que las dos persiguen o buscan la verdad y la justicia, que son valores Constitucionales que deben preservarse por parte del Juez de Garantías, quien no puede apartarse de ello, tal como se señala en el artículo 176 de la ley 1407 de 2010 y el artículo 5 de la ley 906 de 2004.

Desde este punto de vista, debe verse que “la figura de la inimputabilidad es compatible con un Estado Social de Derecho y se concibe como una forma de, por una parte, proteger y, por otra, rehabilitar a la persona para que pueda gozar de su dignidad” (Izasa Piedrahita, 2018, p.10), ya que esto obedece al criterio garantista y de razonabilidad como se expresa más adelante, en la medida que el juez desde su rol de imparcialidad, no puede aplicar justicia sin considerar las particularidades del individuo.

Con respecto al principio de la razonabilidad, Zapata señala "en el caso de la autoridad que toma decisiones, la retórica a emplear debe contener argumentación racional y evitar las apelaciones a las emociones o pasiones del auditorio" (Zapata, 2008, p. 49), lo que lleva a refrendar la premisa de que el derecho es una ciencia humana cuyo principio fundamental es la realidad del deber ser, es decir que no apela a los sentimientos, los gustos o los pareceres de quien imparte justicia. Por otro lado, basados en la afirmación de Zapata los autores Martínez y Zúñiga, sostienen que abordar la razonabilidad en y desde el derecho implica “analizar si las soluciones a los conflictos de relevancia jurídica son o no "razonables", o sea, si las "razones" que hay detrás de aquéllas son o no ajustadas a la razón, y no producto de meras apreciaciones subjetivas” (Martínez & Zuñiga, 2011, p. 224)

El principio de razonabilidad se basa en un criterio interpretativo que debe ser utilizado frente a situaciones que sean objeto de investigación y de debate en el marco del proceso y que generen confusión y deban solventarse desde la lógica, por ello es necesario desde los elementos materiales probatorios, resolver toda duda razonable del juez o máxima autoridad del proceso. Este principio cobra gran relevancia a la hora de impartir justicia toda vez que se parte de la lógica y el sentido común para no incurrir en conductas abusivas desde el derecho, con mayor razón debe serlo cuando se trata de un procedimiento en donde el procesado es una persona en condición de

inimputabilidad, toda vez que su incapacidad mental o las circunstancias que avalan su condición deben ser tenidas en cuenta de manera que en ningún momento se viole el principio de la dignidad humana de este personal, lo cual estaría a punto de suceder si se imparte justicia apelando literalmente a lo señalado en el Código Penal Militar.

Respecto al principio de la interpretación Aguilar argumenta que en el siglo XX las principales democracias constitucionales del mundo han consolidado el principio de la interpretación constitucional, de manera que tras la Segunda Guerra Mundial muchas democracias constitucionales en Europa ampliaron el modelo que incorpora un compendio de derechos humanos que tenían en cuenta la dignidad humana, la libertad y la igualdad, como principios rectores del orden constitucional, posteriormente, aunque de manera escalonada en diversos Estados se fueron consolidando los derechos humanos como de orden constitucional pues se les dio carácter de derechos fundamentales, además “los derechos de la persona humana fueron objeto de un amplio reconocimiento y desarrollo en el ámbito universal, iniciando una copiosa etapa de generación de instrumentos internacionales de derechos de los individuos, que comienzan a conocerse como derechos humanos” (Aguilar, 2016, p. 15).

La interpretación, cómo principio permite la materialización acertada de los derechos fundamentales taxativamente enmarcados en la constitución y en armonía con el bloque de constitucionalidad, por ello es importante dicho principio de interpretación a la luz de esta investigación, pues el derecho a la dignidad humana debe prevalecer en el proceso jurídico contra personas declaradas en condición de inimputabilidad.

Al respecto y como lo resalta Rodrigo Uprimny “El bloque de constitucionalidad no sólo permite, sino que incluso obliga a interpretar los alcances del nuevo procedimiento penal a partir de las garantías fundamentales previstas no sólo en la Constitución sino también en muchos tratados de derechos”, con lo cual no sólo se reviste de sello constitucional el procedimiento penal, sino que se ejerce una presión de analizar sus distintas etapas desde una perspectiva superior que corresponde a los derechos humanos, esto con el objetivo de formar un estado más garantista. Es pues importante que los distintos operadores jurídicos aprendan a manejar adecuadamente las implicaciones del bloque de constitucionalidad y aprovechen las posibilidades democráticas que derivan de esta figura. (Uprimny, 2005, p. 47)

Así las cosas, el bloque de constitucionalidad se constituye en un instrumento normativo que va más allá de lo plasmado en la constitución nacional, ello atendiendo a que por medio de este se traen a nuestro ordenamiento diversas normas de carácter internacional que pueden ser adoptadas por el operador judicial al momento de resolver un conflicto o situación jurídica como en el caso que nos ocupa, dicho bloque permite que desde una interpretación global se pueda llegar a decisiones judiciales que se ajusten a derecho de carácter internacional como la dignidad humana, en desarrollo del proceso penal, lo que permitiría que un inimputable tenga una medida alternativa al momento de resolverse situación jurídica que le dé la posibilidad de recibir tratamiento y trato adecuado y que permita mantener el orden social dado que se evitaría que alguien que representa un posible riesgo para la sociedad sea internado en centro especializado y tengo incluso la posibilidad de recuperar sus condiciones psico – físicas. Por ejemplo, en Estados Unidos es claro que las mujeres gozan del derecho constitucional a abortar, tal y como lo señaló la Corte Suprema de ese país en la sentencia Roe Wade de 1973. (Diario BBC Mundo, 2017).

Haciendo énfasis en el específico de Colombia Constitución Política tiene fuerza normativa lo que implica que el bloque de constitucionalidad se convierte en un mecanismo de inmensa importancia jurídica, legal y constitucional, para los jueces penales, dado que este bloque de constitucionalidad amplía el espectro normativo, lo que significa que como lo indico Rodrigo Uprimny es importante reconocer que el concepto permite diversificar los términos del debate constitucional desde todo punto de vista, "pues significa que los mandatos constitucionales que se deben tener en cuenta para resolver una controversia judicial no son exclusivamente los artículos de la constitución, ya que otras disposiciones y principios pueden tener también relevancia para decidir esos asuntos" (Uprimny, 2005, p. 47-48).

Lo anterior resulta de gran importancia al momento de resolver situación jurídica a un militar o policial en calidad de inimputable vinculado a un proceso penal Militar, ya que se debe acudir a la constitución nacional, como lo dice el artículo 4º superior, la Constitución es norma de normas y prevalece sobre cualquier otra disposición que le sea contraria, entre otros, el artículo 75 de la Constitución de Argentina, el artículo 5-II de la Constitución Chilena, el artículo 17 de la Constitución de Ecuador de 1998, el artículo 46 de la Constitución de Nicaragua, o el artículo 23 de la Constitución de Venezuela de 1999. Muchas otras constituciones han seguido el ejemplo estadounidense y han incorporado también este tipo de cláusulas de derechos innominados. (Bidart, Campos, 2014, p. 188.)

Así planteadas las cosas, en lo referente al bloque de constitucionalidad, se pueden apreciar ciertas ventajas y potencialidades en pro de la democratización de los procesos, ya que se permite que los postulados constitucionales sean más dinámicos y adaptables con los cambios históricos, en ese sentido, se faculta a los jueces constitucionales a ceñirse a principios y derechos, que pueden no estar incluidos directamente en el texto constitucional, pero que, en el curso del tiempo, pueden llegar a adquirir una enorme importancia. El bloque de constitucionalidad favorece entonces la adaptación histórica de las constituciones a nuevas realidades sociales y políticas, y en esa medida mantiene el dinamismo de los textos constitucionales, que se convierten entonces en "documentos vivientes", como han dicho algunos jueces y doctrinantes estadounidenses. (Uprimny, 2005, p. 184.)

Esto es importante no sólo para el propio juez constitucional, que encuentra en esa categoría un instrumento dinámico para el desarrollo de la jurisprudencia constitucional, sino también para el abogado litigante y para el ciudadano en general, que pueden usar las normas incorporadas en el bloque de constitucionalidad como argumentos sólidos en la lucha por el reconocimiento de nuevos derechos; sin embargo, los riesgos de esa categoría, en términos de seguridad jurídica, de afectación del principio democrático o de arbitrariedad judicial, también son muy grandes, pues para los operadores jurídicos no es claro ni siquiera cuáles son las normas de referencia en un debate constitucional complejo. Por ejemplo, un juez podría, basándose en la cláusula abierta sobre derechos innominados, invocar un derecho que no encuentre en el texto constitucional, pero que él considere inherente a la dignidad humana o a la libertad de las personas, y con base en ese valor anular regulaciones que para la gran mayoría de la sociedad son no sólo legítimas sino muy importantes.

En el fondo, eso fue lo que hizo la Corte Suprema de Estados Unidos en las primeras décadas del Siglo XX, cuando anuló las leyes de intervención social, que habían establecido el salario mínimo

o la jornada máxima de trabajo, argumentando que éstas violaban la libertad contractual, cuando el texto constitucional de ese país en ninguna parte reconoce, como derecho constitucional, (Bon, 1998, p. 236), pero que a la luz de una interpretación extensiva y congruente con los demás derechos y garantías citados en la norma superior debieron haber sido garantizados y protegidos, como debe establecerse en la justicia penal miliar con los derechos de las personas en condición de inimputabilidad.

De acuerdo como se señaló en los párrafos precedentes, el listado de derechos y reconocimientos que hace la constitución política de Colombia, no excluye aquellos otros que no aparecen en él, pero que son inherentes a la persona humana o a una determinada forma de gobierno. El bloque de constitucionalidad tiene entonces potencialidades y riesgos; por ello, según algunos autores, esta expresión suele no ser tanto la denominación de una categoría conceptual clara y definida sino el enunciado de un problema complejo, en la medida en que simplemente sirve para manifestar lo intrincada acciones de los operadores jurídicos y los escenarios de incertidumbre que tienen que enfrentar en determinadas circunstancias.

Así en cumplimiento de todos los establecimientos nacionales y supranacionales que debe atender el juez en la administración de justicia, debe tener en cuenta la condición de la persona que es sometida a la justicia y tener en cuenta sus particularidades y carencias, en este caso, las de juicio, por lo que se puede estar en presencia de un inimputable que por un sin número de razones de orden médico, se encuentra en deficiencia de atender y responder por sus actos, y mucho menos ser tratado igual a una persona que carece de este tipo de padecimientos.

En este orden, la interpretación de derechos que se hace desde el orden supranacional debe garantizar las consideraciones procesales, para que estas conduzcan a la toda de decisiones por parte del juez, en el que se atiendan las condiciones que pueden hacerlo adoptar un trato diferencial y garantista, sin que ello implique que se cede terreno a la impunidad o que se altere la naturaleza del proceso.

Partiendo de los argumentos expuestos, debe hacer énfasis en la congruencia entre las acciones procesales que se lleven a cabo en relación con el tratamiento de personas cuya condición es la inimputabilidad, ya que todos los pasos que se lleven a cabo, deben partir, no solo de la legalidad de las que deben estar impregnadas en relación con las ritualidades del proceso y las decisiones conducentes al juzgamiento de los hechos punibles, sino también de la garantía de los derechos que deben ser tenidos en cuenta para la persona inimputable, por lo que deben ser consideradas otras medias y otros medios para evitar que esta persona siga lesionando los intereses sociales (Corte Suprema de Justicia, 2016).

Es por esto que en el caso de la justicia penal militar, las medidas de privación de la libertad no proceden dentro de la ritualidad del proceso porque debe existir una diferenciación que conlleve a una protección especial de los derechos de las personas que se encuentran en esta situación, como por ejemplo, unas mayores garantías como la internación e un lugar especializado de atención médica para la afectación mental por encontrarse en una situación material de desventaja, teniendo en cuenta que ciertos sujetos, por distintas razones “se encuentran en una situación de desigualdad frente a las exigencias del sistema penal” (Sotomayor & Tamayo, 2017, p. 4)

Frente a lo que concierne a la reclusión del militar o policial inimputable en un centro que le brinde ayuda al restablecimiento de su salud, la Corte Constitucional refiere que no hay razones suficientes que justifiquen en las personas en esta condición deban diferenciarse si se encuentran al servicio de la fuerza o no; en relación con la medida de seguridad, se debe tener como racero es que la persona se restablezca de su enfermedad mental, ya sea esta transitoria o que adquiera la suficiente adaptabilidad al medio social. Es por eso que expresa que la reclusión en estos centros deberá extenderse hasta que se logre el objetivo, y podrá ser extendida hasta “el máximo de duración de la pena impuesta por el delito, caso en el cual la persona deberá ser puesta en libertad, tal como ocurre con lo inimputables que no forman parte de la fuerza pública” (Corte Constitucional , 1997).

En suma, de lo que se habla es de la adopción de medidas que, dentro de los márgenes del ordenamiento jurídico, se identifiquen con un modelo en el que se implementen apoyos y formas que aseguren la accesibilidad de intervenciones en salud adecuadas, que desde la dignidad humana coloquen al individuo inimputable como una persona que necesita ayuda profesional, cuya participación en el proceso debe estar determinada por su condición.

Conclusiones

Frente al desarrollo de este trabajo de investigación se pueden exponer una serie de conclusiones que van enfocadas al desarrollo de la pregunta de investigación. Así en primer término, se puede mencionar que existen normas de carácter internacional que permiten generar mecanismos alternativos para que el juzgamiento de personal de la Fuerza Pública en condición de inimputabilidad se lleve a cabo de acuerdo con las garantías que ofrece la dignidad humana como atributo de los seres humanos. Al respecto la Convención Americana sobre derechos Humanos, también llamada Pacto de San José de Costa Rica, se torna como una fuente normativa operante en la que se puede hallar un referente firme para un tratamiento diferenciado y garantista de esta clase de personas.

Esto llevando a establecer que puede darse una interpretación que parta desde la constitución nacional como norma de normas, respecto de los conceptos normativos que existen en la justicia penal militar y policial para llenar el vacío normativo frente a las medidas de aseguramiento para inimputables, sosteniendo que el principal objetivo de las medidas que se tomen, sin afectación de la necesidad de administrar justicia, es garantizar los derechos de las personas, en especial el de la dignidad humana, de manera que se puedan establecer mecanismos para su recuperación o lograr su funcionalidad social.

De acuerdo a esto, la dignidad humana viene a cimentarse como un verdadero referente de formación de criterios del juez quien tiene la obligación de velar por los derechos del procesado, por tanto, se logra concluir, que no es necesario implementar nuevas medidas alternativas a las ya existentes, sino que se debe hacer una interpretación más basada en principios y valores constitucionales, para permitir modular procesalmente las medidas que se toman para el personal de la Fuerza Pública en condición de inimputabilidad.

Frente a la respuesta de la pregunta de investigación propiamente dicha, con base en la dignidad humana, no es necesario implementar nuevas medidas de aseguramiento alternativas a las vigentes para cuando existan casos de militares o policiales en condición de inimputabilidad, sino que es necesario que se haga una interpretación extensiva desde los principios y valores

constitucionales, adoptando medidas que permitan materializar la prevalencia de la dignidad humana como por ejemplo la internación preventiva, buscando primero el aseguramiento de sus derechos, para luego entrar a ejercer la función misional de la justicia penal militar y policial.

Trabajos citados

Acevedo, H. (2016). *La Inimputabilidad Penal Dentro del Marco Especial de la Justicia Penal Militar*. Bogotá, Colombia: Universidad Militar Nueva Granada.

Aguilar, G. (2016). Principios de interpretación de los derechos fundamentales a la luz de la jurisprudencia Chilena e Internacional. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 13-59.

Alvarado Lozano. (2009). Obtenido de Imputabilidad y responsabilidad penal:
[http://190.15.17.25/juridicas/downloads/Juridicas6\(2\)_7.pdf](http://190.15.17.25/juridicas/downloads/Juridicas6(2)_7.pdf)

Barrera, J. (2009). La medida de aseguramiento. *Derecho y Realidad No 13*, 176-190.

Bidart, Campos, G. (2014). *La fuerza Normativa de la Constitución Edición Número 24*. Buenos Aires- Argentina: Revista sobre Enseñanza del Derecho.

Bon, P. (1998). *Las tensiones entre el tribunal Constitucional y el Legislador en la Europa Actual*. Barcelona: Ariel.

Carranza, J. (2012). *LA DETENCIÓN PREVENTIVA: Y las medidas no privativas de la libertad*. Ediciones Leyer.

Congreso de Colombia. (17 de 08 de 2010). LEY 1407. Colombia.

Corte Constitucional . (5 de agosto de 1997). Obtenido de Mp Eduardo Cifuentes:
<https://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/Sentencia%20C-358%20de%201997.pdf>

Corte Constitucional . (31 de agosto de 2016). Obtenido de Mp: Luis Ernesto Vargas:
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/C-469-16.htm>

Corte Constitucional. (1991). *Constitución Política de Colombia 1991*. Bogotá, Colombia: Grupos Legis.

Corte Constitucional. (01 de 06 de 1992). Sentencia No. C-479/92. *EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD*. Bogotá, Colombia. Obtenido de
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/c-479-92.htm>

Corte Constitucional. (17 de octubre de 2002). Obtenido de MP Eduardo Montealegre:
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/T-881-02.htm#:~:text=Los%20%C3%A1mbitos%20de%20protecci%C3%B3n%20de,ser%20human o%20se%20desarrolla%20ordinariamente.>

Corte Constitucional. (2002). *Corte Constitucional de Colombia*. Obtenido de
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/T-881-02.htm>

- Corte Suprema de Justicia. (octubre de 2016). *Radición 37895*. Obtenido de Mp: Eugenio Fernandez.
- Diario BBC Mundo. (18 de 02 de 2017). *Diario BBC Mundo*. Obtenido de <https://www.bbc.com/mundo/noticias-39017963>
- Gamoneda Roca, M. (15 de 03 de 2017). *La Responsabilidad efectiva de los jueces y magistrados y su comportamiento*. Obtenido de <https://elderecho.com/la-responsabilidad-efectiva-de-los-jueces-y-magistrados-y-su-comportamiento>
- Garay, N. (2011). Discurso y pre-judicio: a propósito de la impunidad y perpetuidad de las medidas de seguridad de internamiento en un hospital psiquiátrico. *Revista el Foro-Colegio de Abogados No 11*, 70-76.
- García, A. (2007). La Dignidad Humana: Núcleo Duro de los Derechos Humanos. *IUS Revista Jurídica*.
- Izasa Piedrahita. (2018). Obtenido de Los efectos de la figura de la inimputabilidad en Colombia sobre los derechos de las personas con discapacidad: un análisis a la luz del modelo social: <https://repositorio.uniandes.edu.co/bitstream/handle/1992/39190/u821072.pdf?sequence=1>
- Londoño, M. C. (27 de 01 de 2010). El principio de legalidad y el control de convencionalidad de las leyes: confluencias y perspectivas en el pensamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Boletín mexicano de derecho comparado*. Obtenido de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332010000200007#:~:text=La%20privaci%C3%B3n%20de%20la%20libertad,nacional%20y%20con%20el%20internacional.
- Martínez, J., & Zuñiga, F. (2011). El principio de la razonabilidad en la jurisprudencia del tribunal constitucional. *Estudios constitucionales vol.9 no.1*, 199-226. Obtenido de https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002011000100007
- Matías, J. (junio de 2012). Tendencias y enfoques de la investigación en derecho. *Dialogos de Saberes.*, 9-22. Obtenido de Tendencias y enfoques de la investigación en derecho. .
- Organización de las Naciones Unidas. (s.f.). Obtenido de <https://www.un.org/es/sections/issues-depth/human-rights/index.html>
- Organización de las Naciones Unidas. (10 de 12 de 1948). Obtenido de https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf
- Organización de los Estados Americanos. (1969). *Convención Americana sobre los Derechos Humanos (Pacto de San José)*. Costa Rica: Departamento de Derecho Internacional.
- Oviedo Pinto. (2008). Obtenido de Evolución del concepto de la inimputabilidad en Colombia: <https://dialnet.unirioja.es › descarga › articulo>

- Oviedo, M. (2009). Evolución del concepto de la inimputabilidad en Colombia. *Vía Juris*, 54-70. Obtenido de file:///C:/Users/angee/Downloads/Dialnet-EvolucionDelConceptoDeInimputabilidadEnColombia-3293449.pdf
- Parada, L. M. (2010). ¿ Las medidas de seguridad: una simbiosis necesaria entre el derecho penal y psiquiatría? *Revistas UIS Humanidades Vol 8 No 1*, 41-53. Obtenido de <https://revistas.uis.edu.co/index.php/revistahumanidades/article/view/2224/2584>
- Restrepo, A. (2011). Acercamiento conceptual a la dignidad humana y su uso en la Corte Constitucional Colombiana. *Diálogos de Derecho y Política*, 1-19. Obtenido de http://200.24.17.10/bitstream/10495/1982/1/RestrepoAdriana_2011_AcercamientoConceptualDignidad.pdf
- Sotomayor, & Tamayo. (2017). Obtenido de dignidad humana y derecho penal: una difícil convergencia. Aproximación al contenido constitucional de la norma rectora del artículo 1 del Código Penal colombiano: <https://www.redalyc.org/jatsRepo/851/85152301003/html/index.html>
- Tirado Alvarez. (2017). Obtenido de Principios constitucionales del proceso penal militar: <https://publicaciones.unaula.edu.co/index.php/Pluriverso/article/view/374>
- Uprimny, R. (2005). La uni-diversidad de los derechos humanos: conflictos de derechos, conceptos de democracia e interpretación constitucional. *De Justicia*, 1-39.
- Vanegas, J. (2010). *ética y derechos humanos en el marco de la Constitución Política de Colombia de 1991*. Manizales: Universidad Autónoma de Manizales.
- Velásquez, F. (1983). Consideraciones sobre los principios rectores de la ley penal colombiana. *Revistas Académicas Universidad EAFIT*, 609-638. Obtenido de <https://publicaciones.eafit.edu.co/index.php/nuevo-foro-penal/issue/view/496>
- Vera, L. (2013). *La Investigación Cualitativa*. Puerto Rico: Universidad interamericana de Puerto Rico.
- Williams, T. (2002). *Fundamento de los derechos del hombre y principio rector del bien común*. Barcelona.
- Zapata, P. (2008). *Justicia constitucional: teoría y práctica en el derecho chileno y comparado*. Chile: Editorial Jurídica de Chile.