

Derecho a

“La Libertad, no es más que la capacidad de autodeterminación de la voluntad, y que nos permite a los seres humanos actuar como deseemos”.

la libertad: detención preventiva

· Mayor Abogado Pedro Gabriel Palacios Osma • Juez Cuarto de Brigada

Es imposible no iniciar un artículo jurídico sin invocar la Carta Magna, pilar fundamental de todo Estado Social y Democrático de Derecho, que, aunado a las normas de carácter internacional, busca la convivencia tranquila y en paz de los conciudadanos, es así que para el tema a desarrollar debemos remontarnos al Artículo 28 de la Constitución Política de Colombia que enseña que toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arrestado, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.

La libertad, no es más que la capacidad de autodeterminación de la voluntad, y que nos permite a los seres humanos actuar como deseamos. En este sentido, suele ser denominada libertad individual. El término se vincula a que el Estado tiene la obligación de preservar esa libertad tanto en el aspecto individual,

como en el civil, social o político o en cualquier otro, siendo solamente restringido por motivos estrictamente fijados por leyes de la República y a través del procedimiento ordenado para el efecto.

Es así, que la legislación penal castrense reviste de autoridad y facultad a los jueces de Instrucción Penal Militar para reducir a prisión o arresto, o detener a cualquier miembro activo de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional que por causa directa de su servicio, encuadre su conducta en un hecho punible que la ley previamente dispone como medida de seguridad a la detención preventiva, a través de mandamiento escrito y cumpliendo, como es de esperarse, con las formalidades legales. No obstante, se desconoce que el espíritu que la Constitución pretende como último recurso al coartar el derecho a la libertad, es la búsqueda del bien colectivo, de la sociedad y de evitar que se repita la actuación del violador de la norma o el menoscabo de la investigación. Cuando se dispone la detención u orden

de captura sin haber agotado los medios necesarios para la comparecencia del implicado, se viola no solamente el debido proceso, sino que muchas veces el implicado se ve sometido a tratos indignos por parte de las autoridades judiciales que cumplen la decisión del juez, conllevando a pagar anticipadamente una pena que aún no le ha sido impuesta y que muchas veces no le será, por ser inocente de la acusación.

Carácter de la detención preventiva

La libertad es un derecho fundamental que goza de todas las garantías constitucionales y del derecho internacional, lo cual nos obliga como funcionarios judiciales a no menoscabar ese preciado derecho; pero en caso de restringirla, hacerlo solamente bajo los parámetros que la Constitución Política de Colombia y las leyes nos impone, pues de lo contrario estaríamos ante un acto de barbarie y de perjuicio tanto al implicado, como a la familia y a la misma sociedad militar, sin duda, perjuicios irreparables. No es secreto que los estamentos carcelarios civiles y militares gozan de limitantes que ponen en peligro la salud física y mental del capturado, luego no es prudente y responsable emitir una orden de captura sin el agotamiento de los medios legales para la comparecencia del militar implicado, sumado a verificar la necesidad de su retención de acuerdo con los objetivos de la Detención Preventiva y; más, cuando se tilda de penal a conductas disciplinarias, que al ser efectivas colocan al capturado en posición de humillación y de degradación humana, violentando así sus derechos fundamentales.

La Detención Preventiva es un acto en virtud del cual las personas facultadas por la ley pueden privar de libertad a una persona para ponerla a disposición de las autoridades judiciales. Es una medida que tiene carácter provisional y constituye una



medida cautelar dirigida a garantizar el resultado de un proceso penal y debe realizarse con las formalidades que establece la ley. De lo contrario se comete un delito de detención ilegal. En Colombia como democracia constitucional, a todo detenido deben respetársele derechos como el de guardar silencio, el de no confesarse culpable ni declarar contra sí mismo, el de ser asistido por letrado en las diligencias judiciales, así como el derecho a examen médico forense. En la legislación militar los Artículos 529 y ss. fijan las circunstancias, formalidades y lugar para la detención preventiva de los miembros de la Fuerza Pública, que en forma taxativa, permiten establecer el procedimiento a seguir para ordenar y hacer efectiva una detención preventiva, debiendo ser cumplida en forma estricta sin dar lugar a interpretaciones distintas al espíritu fijado por nuestra Carta Magna.

De tal manera, si no se actúa con mesura, diligencia y responsabilidad en la imposición de una medida de aseguramiento de detención preventiva, el funcionario de la Justicia Penal Militar podría verse enfrentado a procesos de carácter penal, disciplinario e incluso de responsabilidad por perjuicios; el funcionario judicial está en la obligación de ser estudioso en esta materia, pues los efectos sociales, personales, familiares, morales y económicos que puede conllevar una detención injusta y arbitraria, causan enormes perjuicios, que en la mayoría de las ocasiones son irreparables. Como lo afirma el profesor Londoño Jiménez, "La sola notoriedad de dicha medida en el ámbito social constituye de por sí un factor en detrimento de la reputación del procesado".



Es pertinente consignar un aparte de lo expresado por el profesor Luis E. Romero Soto, en su condición de miembro del Comité de Reforma del Procedimiento Penal de 1969, que menciona Heliodoro Fierro Méndez en su libro *La Privación Provisional de la Libertad* así:

“Por supuesto, también estoy de acuerdo con la idea de humanidad que inspira la disposición y aún más, creo hay una irreversible tendencia en el derecho procesal moderno a restringir los casos de detención preventiva y en la ciencia penitenciaria a tratar de favorecer por todos los medios al núcleo familiar.

Ustedes conocen como una de las nuevas experiencias en materia carcelaria la llamada prisión abierta que tiende precisamente a preservar la vida familiar no sólo en beneficio de los que han cometido el delito, sino también en beneficio de la misma familia, porque uno de los peores dramas, y esto lo sabemos todos los que estamos aquí, pero especialmente los que administramos justicia, no es el delincuente detenido, sino la familia de ese delincuente. No

No obstante, se desconoce que el espíritu que la Constitución pretende como último recurso al coartar el derecho a la libertad, es la búsqueda del bien colectivo, de la sociedad y de evitar que se repita la actuación del violador de la norma o el menoscabo de la investigación”.

es sensiblería, romanticismo o algo por el estilo afirmar que estas personas son las que verdaderamente vienen a sufrir las consecuencias de la detención del padre de familia”.

Así, al subrayar nuevamente lo dicho al inicio de esta reflexión frente a que la libertad, no es más que la capacidad de autodeterminación de la voluntad, y que nos permite a los seres humanos actuar como deseamos, los funcionarios judiciales castrenses no podemos actuar en una fría, mecánica, deshumanizada y exegética interpretación de la norma, al disponer la privación de la libertad del implicado sin un estudio metucioso y jurídico de las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodean el hecho que le inculca, porque desconoce que al reo no solamente se le priva de su libertad, sino que se le violenta su dignidad, su derecho al trabajo, la dignidad de su familia, la tranquilidad, la paz y la honra de sus seres queridos; es que el procesado es un ser humano a quien es necesario comprender antes de reprimir ciegamente.

En consecuencia, no podemos desconocer que estas decisiones infundadas repercuten en detrimento del procesado, manteniéndolo privado de la libertad meses e incluso años en los limitados reclusorios militares, envenenando el espíritu del detenido y destruyendo buenos hogares.

La Detención Preventiva infundada, arbitraria o acomodada, conlleva a la negación del principio de inocencia básico para una recta administración de justicia; es así, que posiblemente gracias al juicio volátil del funcionario judicial arbitrariamente en la situación jurídica, resolución de acusación o sentencia se menoscaba injustamente el derecho a la libertad. Con razón la mayoría de los colombianos sienten pavor al sólo mencionarles las palabras "fiscalía" o "juzgado".

La administración de justicia se debe hacer a cabalidad con la primacía que tienen los principios rectores sobre los demás Artículos del Código de Procedimiento Penal, obligación que no puede ser desconocida por los jueces militares; el no respetar el principio de inocencia cuando se profiere un auto de detención, sin analizar la personalidad del implicado, de plano lo está condenando, al señalar la peligrosidad de su conducta y supuestamente poner en peligro a la comunidad.

Ante este hecho es necesario cuestionarse: cuál ha sido el ocultamiento, destrucción o deformación de elementos relevantes para el proceso o entorpecimiento a su aducción o el peligro en que puso a la comunidad. Adicionalmente, en qué nuevas actividades delictivas incurrió el investigado durante la fecha del supuesto reato del que se le acusa a la fecha de

“La Detención Preventiva es un acto en virtud del cual las personas facultadas por la ley pueden privar de libertad a una persona para ponerla a disposición de las autoridades judiciales. Es una medida que tiene carácter provisional y constituye una medida cautelar dirigida a garantizar el resultado de un proceso penal y debe realizarse con las formalidades que establece la ley”.

la decisión judicial; si el sindicado tiene antecedentes, en qué medida ha puesto en peligro la administración de justicia y a la comunidad; de no ser así, ¿por qué motivo se le niega ese derecho a la libertad que constitucional y legalmente tiene? .✈



CURRICULUM

Mayor Pedro Gabriel Palacios Osma. Oficial del Ejército Nacional. Abogado de la Universidad de Santo Tomás. Especializado en Derecho Administrativo y Derecho Penal. Ha desempeñado cargos de Juez de Instancia, Fiscal Penal Militar, Auditor Auxiliar y Asesor Jurídico. Actualmente se desempeña como Juez Cuarto de Brigada en Villavicencio.