

Honorables
MAGISTRADOS
Corte Constitucional
Bogotá

29 JUL 2014
10400
OK
HORA PROBAMA

REF. Acción de Inconstitucionalidad

JOAO ALEJANDRO SAAVEDRA GARCÍA, ciudadano colombiano mayor de edad, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando en nombre propio, con domicilio en la ciudad de Tunja y residente en la calle 25 # 12-21, respetuosamente me dirijo a ustedes con el fin de interponer acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 178 (parcial, inciso final), por cuanto el legislador vulneró mandatos constitucionales en sus artículos 1, 2, 5, 6, 12, 13 y 93.

La corte constitucional es competente para conocer de la presente acción de inconstitucionalidad de acuerdo con el artículo 241 de la Constitución Política, numeral 4, según el cual dicho tribunal decidirá "*sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicio de procedimiento en su formación*".

Norma acusada:

Ley 599 de 2000

CAPÍTULO QUINTO

De los delitos contra la autonomía personal

ART. 178.- **Tortura.** El que inflija a una persona dolores o sufrimientos físicos o psíquicos, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o confesión, de castigarla por un acto por ella cometido o que se sospeche que ha cometido o de intimidarla o coaccionarla por cualquier razón que comporte algún tipo de discriminación incurrirá en prisión de ocho a quince años (Hoy ciento veintiocho (128) meses a doscientos setenta (270) meses) multa de ochocientos (800) a dos mil (2000) salarios mínimos legales vigentes (Hoy mil sesenta y seis punto sesenta y seis (1.066,66) a tres mil (3.000)), e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la misma pena privativa de la libertad.

En la misma pena incurrirá el que cometa la conducta con fines distintos en el inciso anterior.

No se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o inherente a ellas. (Aparte demandado subrayado y en negrilla)

A continuación me permito transcribir las normas vulneradas por el legislador en el caso concreto y los argumentos en los cuales se fundamenta.

- **Violación del artículo 1 de la Constitución Política:** Colombia es un estado social de derecho, organizado en forma de república unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, **fundada en el respeto de la dignidad humana**, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general. (Subrayado fuera del texto)

La norma acusada viola el artículo 1 de la constitución política que establece que Colombia como estado social de derecho se funda en el respeto de la dignidad humana.

En el marco del estado social de derecho cobran particular importancia los derechos fundamentales y se configuran como condicionantes del poder legislativo y contrapoderes a todos los demás poderes. Además en palabras de Ferrajoli estos derechos son entendidos como la ley del más débil, y en el derecho penal son aún más importantes, pues buscan proteger a la persona más frágil que en el momento de la comisión del delito es la víctima, en el proceso es el imputado o acusado y a la hora de la ejecución de la pena es el condenado¹. Y estos límites que condicionan la labor de las autoridades públicas pueden desaparecer debido a la licencia que les otorga la ley para infligir dolores o sufrimientos a las personas que deben cumplir con una sanción lícita, ya que la arbitrariedad podría ser consentida y funcionaría el inciso final del artículo 178 del Código penal como un eximente ante la responsabilidad de los servidores públicos que incurran en acciones que lesionen la dignidad humana. Esto además porque las normas internacionales han querido proscribir cualquier clase de castigo físico o encarcelamiento solitario² por considerar estas actuaciones atentatorias contra la esencia humana. La corte constitucional ha definido la dignidad humana en tres lineamientos claros y diferenciables así: *“(i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones)”*. (Subrayado fuera del texto original).

Por tanto la dignidad humana entendida como la posibilidad de vivir sin humillaciones es la línea que más se ve amenazada con la norma demandada⁴ ya que de permitírsele a los servidores públicos encargados de hacer cumplir las sentencias judiciales infligir dolores o sufrimientos a cualquier persona con

¹ FERRAJOLI, Luigi. Democracia y garantismo. Madrid. 2008. Trotta. P 35

² OFICINA EN COLOMBIA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. Interpretación de las normas internacionales sobre derechos humanos. Bogotá. 2002. P35

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T 881 de 2002.

⁴ Sin embargo no se puede desconocer que con el inciso final del artículo 178 del Código Penal, puede también por acción, omisión o extralimitación del estado verse afectada la dignidad humana entendida como la posibilidad de vivir como quiera o vivir bien.

el objetivo de cumplir con sus obligaciones o desviándose de estas, se afectaría de sobremanera la autonomía personal y con esto podrían generarse humillaciones que degraden a la persona y que atenten contra su integridad física o psíquica situación que se hace más evidente con aquellas que están privadas de su libertad, por esto en consonancia con la jurisprudencia de la corte constitucional, la norma demandada violaría la dignidad de la persona humana y por tanto desmentiría la filosofía del estado social de derecho fundado sobre el respeto de ella. Es así como con la dignidad humana la cual es fuente de los derechos humanos se hace efectiva la premisa kantiana de que el hombre es un fin en sí mismo y no puede ser utilizado como un medio para alcanzar fines generales, se hace necesario que el estado preserve la dignidad de la persona humana en todas las condiciones y más cuando ella se encuentra privada de la libertad o cumpliendo alguna sanción.

La implementación de castigos físicos o psicológicos, el encarcelamiento solitario u otras actuaciones lesivas de la dignidad humana que degraden a la persona o la humillen no pueden ser cometidos por agentes estatales y en caso de ser así le corresponde al estado la obligación de investigar y sancionar a aquellos funcionarios que incurrieron en estas conductas, pero con la norma demandada estas vulneraciones a la dignidad humana y por ende a los derechos fundamentales podrían ser alegadas como causales de justificación por ser inherentes a una pena lícita. Además de que se entra en un claro contraste con el principio fundante de la dignidad humana el cual condiciona tanto al ordenamiento jurídico como la actividad de las autoridades públicas. Por esto toda institución jurídica debe respetar la esencia del ser humano, debe configurarse a partir de entenderlo como un sujeto capaz de orientarse por el sentido, por el valor y por la verdad.⁵

Es obligación de los estados proteger a todos los ciudadanos y en especial a aquellos que por diversas circunstancias se encuentran en particulares estados de indefensión, por tanto el estado tiene la potestad de sancionar a todas aquellas personas que cometan acciones atentatorias contra los bienes jurídicamente tutelados por medio de la ley penal, esta obligación no se reduce a la labor de tipificar conductas y de estipular sus respectivas sanciones, ni tampoco a establecer el procedimiento por medio del cual se juzgarán las conductas penalmente relevantes, situaciones en las que no puede desconocer los principios y derechos constitucionalmente reconocidos; pero además de este deber al estado le corresponde la función de proteger y respetar los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad, es allí en donde se requiere que quienes ejecutan las sanciones respeten los derechos fundamentales que ya son menguados con la privación de la libertad y por tanto deben evitar que estos se vean mucho más afectados, pues sería un exceso que además de la libertad se viera afectada la integridad personal. Se ve vulnerada la dignidad humana pues los presos podrían ser sometidos a

⁵ CÓRMEZ, Carlos Arturo. Introducción al derecho penal constitucional. Ediciones Nueva Jurídica. Bogotá. 2011. p. 11.

torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes, y las autoridades podrían escudarse en que estas acciones son producto normal de la ejecución de una sanción lícita.

Por otro lado el delito de tortura pese a encontrarse tipificado en los “delitos contra la libertad individual y otras garantías” no protege solamente este bien jurídico sino que la Corte Constitucional⁶ ha reconocido que se trata de un delito pluriofensivo que atema no solamente contra la libertad individual, sino que también la integridad personal y la dignidad humana porque desconoce el principio básico y cosifica a la víctima del delito, al ejecutar sobre ella todo tipo de tratamientos atentatorios contra los elementos esenciales del ser humano, con la comisión de este delito se desconoce la dignidad humana y como consecuencia los derechos que emanan directamente de ella. Por último, el constituyente señala que la dignidad es la emanación de la vida racional del hombre⁷, y corresponde a todos los ciudadanos respetar los derechos ajenos, pero además tiene el estado una superior responsabilidad en permitir el desarrollo digno de la persona aunque esta se encuentre purgando una sanción lícita porque como lo ha dicho la corte “*La dignidad, como principio fundante del Estado, tiene valor absoluto no susceptible de ser limitado ni relativizado bajo ninguna circunstancia*...”. Esto quiere decir que ni siquiera para perseguir lo más nobles intereses el estado puede desconocer la dignidad humana abusando de sus atribuciones.

- **Violación del artículo 5 de la Constitución política: El estado reconoce, sin discriminación alguna la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara la familia como institución básica de la sociedad.**

A una persona privada de su libertad no se le puede despojar de su condición humana y por tanto no pierde sus derechos fundamentales, estos no dejan de ser inalienables para ella, visto de esta manera es inaceptable que al estado se le blinde de cualquier sanción a la que pueda hacerse acreedor por violar los derechos fundamentales de las personas, situación que se podría dar de mantenerse la norma demandada tal y como está, ya que además de la limitación de la libertad los servidores públicos encargados de hacer cumplir las resoluciones judiciales podrían hacer uso de medios poco ortodoxos para controlar, por ejemplo el orden al interior de las cárceles, y escudarse en la licencia que les otorga el inciso final del artículo demandado.

La norma se refiere a nadie y eso por supuesto incluye a las personas privadas de su libertad o que cumplen cualquier sanción, por tal razón la población carcelaria no puede ser víctima de violencia por parte del propio estado ni

⁶ Sentencia C 587 de 1992

⁷ PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Consejería para el desarrollo de la Constitución. Asamblea Nacional Constituyente. Comisión Primera. Sesión del 15 de agosto de 1991.

⁸ Véase el artículo 1º de la Constitución de 1991.

sometido a las conductas descritas en la primera parte del artículo 178 de la ley 599 de 2000. En consonancia con los artículos 1 y 5 de la Constitución Política en desarrollo de un proceso penal debe existir plena observancia de los derechos fundamentales tanto de víctimas como de acusados, a fin de evitar vulneraciones de los mismos y que haya intervenciones desproporcionadas por parte del estado en la vida, honra y bienes de los ciudadanos, esto garantiza una mayor aproximación a la justicia, evaluada como el estricto cumplimiento de los procesos estipulados.

Esta primacía se materializa con la obligación del estado de brindar un trato digno a todos los ciudadanos y por supuesto que la población carcelaria no puede ser la excepción, por tal razón el estado debe además de reconocer los derechos de los reclusos también garantizar que estos sean observados y respetados por sus agentes y en caso de que existan extralimitaciones o abusos de poder, no puede permitirse la imposición de talanqueras a las investigaciones y por ende a las sanciones de quien haya cometido esta clase de actuaciones abusivas. Así se ha manifestado al respecto la corte constitucional: *"Esto significa que la dignidad humana, como presupuesto del sistema de derechos y garantías consagrados en la Constitución, "tiene un valor absoluto no susceptible de ser limitado bajo ninguna circunstancia", por lo que su respeto y garantía se impone aún en circunstancias donde algunos derechos se encuentran limitados o suspendidos"*⁹. Aunque existan limitaciones a determinados derechos otros se mantienen incólumes, como la vida, la integridad personal, la dignidad, la igualdad entre otros. Y le corresponde al estado respetarlos y hacerlos valer, en especial a las autoridades públicas que tienen bajo su cargo personas privadas de su libertad, lo cual como lo ha dicho la jurisprudencia del alto tribunal implica una relación de especial sujeción con el estado.

Desconocer los derechos a una persona por el solo hecho de encontrarse privada de su libertad conduciría a negarles su calidad de personas y la consiguiente dignidad que le es inherente. Por eso con la norma acusada se desconocen los derechos inalienables de la persona humana al entregarle un poder casi incontrolable a las autoridades públicas y se dejan amplísimos campos de discrecionalidad para que puedan cometer determinadas acciones y que estén sean calificadas como normales o inherentes a una sanción lícita, situaciones que podrían configurarse incluso como delito de tortura pero que no será entendida de esa manera por el inciso final del artículo 178.

- **Violación del artículo 6 de la Constitución política:** Los particulares son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. **Los servidores públicos por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.** (Subrayado fuera del texto)

Con la norma demandada se viola el artículo en mención porque si bien es cierto el delito de tortura puede ser cometido por cualquier persona, es decir que el sujeto activo de la conducta es indeterminado, al estado le asiste una obligación mayor pues al ser el único poseedor del ius punendi no puede desbordar sus atribuciones constitucionales y legales para cumplir con este fin, en desmedro de los derechos fundamentales de las personas condenadas a cualquier sanción lícita, y posteriormente eximirse de la responsabilidad en la posible extralimitación, en presencia del texto acusado. Así se ha referido la corte constitucional con respecto a la responsabilidad del estado cuando es este quien viola los derechos fundamentales: *"Por tanto, una violación de derechos constitucionales fundamentales proveniente del instrumento creado precisamente para que esas violaciones no ocurran [es decir el estado], reviste una gravedad suprema que la hace acreedora de una responsabilidad mayor¹⁰"*, en este orden de ideas es un contrasentido pretender excusar lo inexcusable y eximir o si quiera atenuar la responsabilidad suprema del estado cuando de este artificio proviene una violación a los derechos fundamentales de los ciudadanos a los que se supone debería proteger.

Además dijo en ese entonces la Corte

(...)

"En efecto, la inobservancia de los derechos constitucionales fundamentales por parte del Estado produce consecuencias distintas a las de la inobservancia proveniente de los particulares. Esa distinción se debe a razones éticas, políticas y jurídicas".

"Éticas, por cuanto el Estado social de derecho es un instrumento creado para facilitar la convivencia a partir del respeto de los derechos fundamentales. Así, el instrumento no se entiende ni se explica sin el fundamento moral que lo legitima, y que constituye por tanto el fin de su acción: la garantía y respeto de los derechos fundamentales de la persona humana. El principio moral que justifica la existencia del Estado Constitucional no puede ser entonces desconocido, a ningún título y bajo ninguna justificación por el propio Estado, so pena de variar de hecho su naturaleza y perder su legitimidad."

"Un Estado que vulnera derechos constitucionales fundamentales es un Estado deslegitimado, que pierde su derecho a ejercer el poder".

"Y por último -como consecuencia de las responsabilidades éticas y políticas del Estado- las normas jurídicas establecen, en primer lugar que el poder público es el principal responsable por la guarda de los derechos, y en segundo lugar, como efecto de lo anterior, un grado mayor de responsabilidad, así como una sanción mucho más grave y estricta frente a las violaciones de los derechos por parte de las autoridades estatales"¹¹.

¹⁰ Corte constitucional sentencia L 587 de 1992.

¹¹ *Ibid.*

Por eso si se quiere avanzar en el rechazo de todas las conductas que menoscaban la dignidad humana y que generen vulneraciones graves a los derechos de los ciudadanos, al estado le asiste una obligación mayor, en el sentido de utilizar los mecanismos menos gravosos para sancionar las diferentes conductas que atentan contra los bienes jurídicamente tutelados y hacer efectivo el *ius punendi* del cual posee el monopolio. Porque de no ser así *“qué diferencia existiría entre el derecho penal y cualquier otro medio de control no penal, por ejemplo las venganzas privadas. Son las garantías el elemento diferenciador de estas clases de control, y si estas se reducen o abolen el estado perseguiría por medios criminales a los criminales”*¹². Por tanto no es dable para el estado social de derecho que existan poderes ilimitados que puedan utilizar la arbitrariedad para cumplir con una función legal afectando los derechos de determinadas personas y que esta arbitrariedad tenga una excusa en la propia norma que pretende perseguir un delito tan grave como lo es la tortura.

Por último la prevalencia de los derechos fundamentales de todos los colombianos restringe la actuación de los poderes públicos y privados, pero principalmente de los primeros lo que implica que las autoridades públicas están en la obligación de morigerar sus atribuciones con la utilización de los medios menos lesivos para las prerrogativas de los ciudadanos y en aquellos casos en que esta restricción sea pasada por alto corresponde al estado investigar y sancionar a los funcionarios que actuaron por fuera de esta obligación, por eso es incoherente la norma acusada con el texto constitucional ya que prácticamente se consiente la utilización arbitraria de atribuciones por parte de los servidores públicos lo cual los haría inmunes ante la responsabilidad que les impone la propia carta por acción, omisión o extralimitación en sus funciones.

- **Violación del artículo 12 constitucional:** nadie será sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos crueles, inhumanos o degradantes.

El estado colombiano ha asumido una serie de obligaciones internacionales con el objetivo de proteger la integridad de la persona humana, y ha positivizado estos deberes adquiridos en la carta de derechos, por tanto es atentatorio el inciso final del artículo 178 del Código penal colombiano del artículo 12 superior, ya que con esta norma se trata de evitar intromisiones por parte de cualquier persona que pueda incurrir en las conductas descritas como son la desaparición forzada, las torturas o tratos crueles inhumanos o degradantes, pero con la norma acusada estas conductas tendrían justificación legal y las personas que cumplan con cualquier sanción lícita podrían ver conculcados sus derechos esenciales con la comisión por ejemplo de tortura por parte de autoridades públicas y su posterior imposibilidad de acudir ante la jurisdicción para que investigue y sancione a los posibles perpetradores de estos atentados directos contra la dignidad humana, ya que estos estarían

¹² FERRAJOLI, Op. cit. p. 195

incurso en un eximente de responsabilidad y sus conductas quedarían impunes.

Además que es un contrasentido que el estado busque por un lado proscribir cualquier clase de trato degradante y por otro dé una especie de autorización al propio estado para que en cumplimiento de su deber sancionador incurra en conductas como las prohibidas expresamente por la constitución. La arbitrariedad que posiblemente pueda cometerse no debería estar consentida y por el contrario debe perseguirse, investigarse y sancionarse. Admitir de forma alguna que el estado podría incurrir en el delito de tortura o que pudiere someter a tratos crueles inhumanos o degradantes a determinadas personas como son aquellas que cumplen con una sanción lícita, y lo peor de todo que ante esta situación, que como ya se dijo es atentatoria de la dignidad humana, exista una norma que proteja a los funcionarios que incurran en estas acciones, ya que podrían ser calificadas como normales o inherentes a una sanción lícita es una situación que no puede ser aceptada. Podría ser urgente controlar el orden al interior de un centro de reclusión, pero no por esto se encuentran legitimados las autoridades públicas para utilizar arbitrariamente la fuerza con el fin de lograr el control, pues esto podría ser interpretado como una consecuencia normal de una sanción lícita y por ende un eximente en la responsabilidad de quienes actuaron arbitrariamente.

El haber elevado a rango constitucional una normatividad del código penal implica la lucha constante del estado para erradicar el desplazamiento forzado, la tortura, los tratos crueles inhumanos y degradantes, por tanto es una clara incoherencia que por un lado se pretenda acabar con este flagelo y que por el otro el estado permita la comisión de estas conductas con la excusa de que estas son normales o inherentes a una sanción lícita. Es obligación del estado evitar los abusos de poder que lesionan los derechos fundamentales de los ciudadanos y en caso de darse no debe haber justificación alguna.

- **Violación del artículo 93 de la Constitución política de Colombia:** los tratados y convenios ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

En el camino de proscribir cualquier clase de atentado grave el derecho internacional ha suscrito una serie de convenios y pactos que pretenden resguardar los derechos fundamentales de todos los seres humanos, y Colombia ha sido parte activa en este proceso, a continuación se presentará los diferentes instrumentos internacionales que han buscado erradicar actuaciones como la tortura y demás tratos crueles inhumanos y degradantes.

Declaración Universal de los Derechos Humanos

Artículo 5: Nadie será sometido a tortura, tratos crueles inhumanos o degradantes.

Pacto Internacional de Derechos civiles y políticos

Art 7: Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos.

Art 10 1. Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

Convención Americana de Derechos humanos¹³

Art 5.2 Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

Declaración americana de los derechos y deberes del hombre.

ARTÍCULO V.- Toda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar.

Los artículos transcritos anteriormente pretenden garantizar el respeto por los derechos humanos prescribiendo, en este caso unos derechos negativos a los que le corresponde la prohibición de lesionar, como es el caso de la dignidad humana y los derechos fundamentales que se desprenden directamente de ella. Estas garantías han sido la génesis de lo que el constituyente de 1991 ha querido positivizar en la carta superior y coinciden todos los instrumentos en apuntar hacia el destierro de cualquier acto que pueda menoscabar los derechos humanos o desconocerlos, caso concreto la tortura, los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. El rechazo generalizado a los delitos de tortura u otras actuaciones que vulneran los derechos de humanos, en especial después de las terribles experiencias de la segunda guerra mundial, han convertido a estas normas de derecho internacional en imperativos del ius cogens lo cual impone una obligación para los estados para prevenir, prohibir y sancionar adecuadamente el delito de tortura.

Por estas obligaciones internacionales el estado debe evitar la comisión del delito de tortura, y en caso de fallar en este intento está en la obligación de investigar y sancionar a los perpetradores de este atroz crimen, y es contradictorio que mientras Colombia asume esta serie de responsabilidades internacionales, en el derecho interno se instaure una norma como la acusada, que afirma *No se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o inherente a ellas.* Lo cual desmiente lo que en sede de convenio y de tratado suscrito y ratificado por Colombia se ha asumido como una tarea estatal y una labor mundial. Estos tratados tienen poder vinculante al haber sido ratificados por el Congreso Nacional y por ende le corresponde al estado acatar lo que en ellos se señala y en el caso sub examine si bien es cierto se ha cumplido en parte con los convenios al haber tipificado como un tipo penal la tortura, también se deja abierta la puerta para que en determinados casos este delito se quede en la impunidad al ser calificada la conducta como normal o inherente a una sanción lícita.

¹³ Aprobado y ratificado por medio de ley 26 de 1977.

Además de que con esta posibilidad se desconozca la obligación de investigar y sancionar el delito de tortura y más cuando es el propio estado quien comete el crimen, se incumpla con la obligación de tratar humanamente a las personas privadas de su libertad contenida en el artículo 10.1 del pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, pues con el permiso que se otorga para que en cumplimiento de una sanción lícita se pueda incurrir incluso en las conductas señaladas como delito de tortura, lo cual desconoce la dignidad humana y podría dar vía libre a la arbitrariedad, además en consonancia con el artículo 5 de la Convención Interamericana para prevenir y sancionar señala *"No se invocará ni admitirá como justificación del delito de tortura la existencia de circunstancias tales como estado de guerra, amenaza de guerra, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, la inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas.*

Ni la peligrosidad del detenido o penado, ni la inseguridad del establecimiento carcelario o penitenciario pueden justificar la tortura".

Por lo anterior no debería en principio existir justificación alguna para la comisión del delito de tortura, puesto que de admitirse alguna se desnaturalizaría al ser humano, situación que para la filosofía política moderna es inaceptable, así se ha referido Rawls al respecto: *"cada persona posee una inviolabilidad que ni siquiera el beneficio de la sociedad en conjunto puede atropellar, es por esta razón que la justicia niega que la pérdida de la libertad para algunos [o de sus derechos fundamentales] se vuelva justa por el hecho de que un mayor bien es compartido por otros"¹⁴* por eso el Instrumento transcrito señala que no se podrá alegar como justificación entre otras circunstancias de estado de guerra, de excepción, ni la peligrosidad ni la inseguridad del establecimiento penitenciario. Finalmente la tortura no puede ser utilizada por ninguna persona y menos por el estado, no existe o no debería existir justificación alguna para cometer este delito y la obligación de prevenir, investigar y sancionar la comisión de este punible no puede estar supeditada al arbitrio de una autoridad estatal.

Por otro lado el **Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión**¹⁵. Este documento reúne una serie de directrices que tienen como objetivo proteger a las personas privadas de la libertad, entre otros los siguientes son los que pretenden proteger la dignidad humana de las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión.

Principio 1 Toda persona sometida a cualquier forma de detención o prisión será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

Principio 6 Ninguna persona sometida a cualquier forma de detención o prisión será sometida a tortura o a tratos o penas crueles, inhumanos o

¹⁴ RAWLS, Jhon. Teoría de la justicia. 1995. Barcelona, Fondo de cultura económica. P.17

¹⁵ Adoptado por la Asamblea General de la ONU en la resolución 43/173 de 09 de diciembre de 1998

degradantes. No podrá invocarse circunstancia alguna como justificación de la tortura o de otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

Principio 7.1. Los Estados deberán prohibir por ley todo acto contrario a los derechos y deberes que se enuncian en los presentes principios, someter todos esos actos a las sanciones procedentes y realizar investigaciones imparciales de las denuncias al respecto.

Los principios transcritos son un instrumento internacional que pretende convocar a los estados para que en cumplimiento de la función sancionatoria respeten la dignidad de la persona humana, se le brinde un trato digno, además de que las personas que tienen esta especial sujeción con el estado no sean sometidos a torturas, penas o tratos crueles inhumanos o degradantes y lo más importante de todo es que no puede alegarse circunstancia alguna de justificación de estas actuaciones. Por esto hay un claro contraste entre el inciso final del artículo 178 del código penal y estos principios pues existe la justificación de que las conductas perpetradas sean consecuencia normal o inherente a una sanción lícita. Lo cual como ya se ha dicho abre amplios campos a la discreción de las autoridades responsables de hacer cumplir las sentencias judiciales quienes podrían calificar como consecuencia normal de una sanción lícita la utilización arbitraria de la fuerza o incluso la imposición de castigos corporales, o sufrimientos para que las personas testifiquen o confiesen algún delito, lo cual generaría un retroceso en la historia de la humanidad pues estas prácticas fueron utilizadas en la antigüedad para lograr confesiones y así llevar a las personas a juicio.

En conclusión todos los instrumentos internacionales buscan proscribir la tortura y los tratos crueles inhumanos o degradantes, Colombia no puede desconocer estos esfuerzos y permitir que las autoridades públicas incurran en estas conductas atroces por tanto se hace urgente que la corte constitucional como guarda de la Constitución Política de Colombia haga valer la dignidad humana y evite por un lado desconocer los derechos inalienables de las personas y por otro se cumplan las normas internacionales y las obligaciones que tiene el estado para erradicar estas conductas que por su gravedad generan afectaciones directas a los seres humanos.

Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura

Art 2: Para los efectos de la presente Convención se entenderá por tortura todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica.

No estarán comprendidos en el concepto de tortura las penas o sufrimientos físicos o mentales que sean únicamente consecuencia de medidas legales o inherentes a éstas, siempre que no incluyan la realización de los actos o la aplicación de los métodos a que se refiere el presente artículo.

Artículo 5: No se invocará ni admitirá como justificación del delito de tortura la existencia de circunstancias tales como estado de guerra, amenaza de guerra, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, la inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas.

Ni la peligrosidad del detenido o penado, ni la inseguridad del establecimiento carcelario o penitenciario pueden justificar la tortura.

Artículo 7: Los Estados partes tomarán medidas para que, en el adiestramiento de agentes de la policía y de otros funcionarios públicos responsables de la custodia de las personas privadas de su libertad, provisional o definitivamente, en los interrogatorios, detenciones o arrestos, se ponga especial énfasis en la prohibición del empleo de la tortura. Igualmente, los Estados partes tomarán medidas similares para evitar otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

La Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura define el delito de tortura en términos casi idénticos a lo estipulado en el artículo 178 de la ley 599 de 2000, y señala en el último aparte una justificación que ha sido atacada en la presente demanda, pero este instrumento impone una restricción mayor para poder calificar la conducta de una autoridad y así conocer si los dolores o sufrimientos físicos son consecuencia normal o inherente únicamente de medidas legales, pero además se prescribe: "*siempre que no incluyan la realización de los actos o la aplicación de los métodos a que se refiere el presente artículo.*", esta normatividad es más garantista, pues aunque presenta una posible causal de justificación para los sufrimientos físicos o mentales, producidos por medidas legales, no lo hace de manera pura y simple sino que impone la obligación de que las autoridades no realicen actos o métodos que precisamente se busca prohibir por medio del delito de tortura.

El artículo 5 de dicha Convención señala que no podrá alegarse como causal de justificación para el delito de tortura la existencia de circunstancias tales como "*estado de guerra, amenaza de guerra, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, la inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas. Ni la peligrosidad del detenido o penado, ni la inseguridad del establecimiento carcelario o penitenciario pueden justificar la tortura*". Esta imposibilidad de justificación materializa el respeto por la dignidad humana, que ni siquiera en situaciones excepcionales puede desconocerse y que junto con el artículo 2 del instrumento internacional presentan normatividades más garantistas que preservan más ampliamente los derechos fundamentales de las personas que se encuentran privadas de la libertad, por tanto se debe hacer uso del principio pro-homine y acoplar dicho ordenamiento a las normas internas por ser un articulado más benévolo con los derechos humanos lo cual implica mayores limitaciones para las autoridades públicas y por ende mayores garantías para las personas que tienen una relación de especial sujeción con el estado.

Con base en los anteriores argumentos presento las siguientes

PRETENSIONES

1. Que se declare la inexecuibilidad del aparte "No se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o inherente a ellas." Contenido en el artículo 178 de la ley 599 de 2000. O en subsidio;
2. Que se declare la exequibilidad condicionada del siguiente texto "No se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o inherente a ellas" Contenido en el artículo 178 de la ley 599 de 2000. En el entendido que *Siempre y cuando no se incurra en las conductas o procedimientos a que hace referencia la primera parte del artículo demandado.*

Atentamente,

JOAO ALEJANDRO SAAVEDRA GARCÍA

CC. 1 049 631 839

Notificaciones: calle 25#12-21 de Tunja (Boyacá)

Tel: 3123836762

Joao Alejandro Saavedra
1049631839
Tunja