

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA -
RISARALDA**

SALA DE DECISIÓN PENAL

M.P. JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

Pereira, diecinueve (19) septiembre de dos mil once (2011)
Proyecto aprobado por Acta No. 623
Hora: 6:00 p.m.

1. ASUNTO A DECIDIR

1.1 Corresponde a la Sala resolver lo pertinente en relación con la impugnación interpuesta por la Subdirectora Operativa Regional Viejo Caldas INPEC, contra el fallo mediante el cual el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Pereira, tuteló los derechos invocados por la accionante **MIRYAM DELGADO HENAO**.

2. ANTECEDENTES

2.1 Los supuestos fácticos de la acción de tutela son los siguientes:

- La señora Miryam Delgado Henao fue condenada por violación a la Ley 30 de 1986.
- La accionante tiene una hija menor de edad, por quien su padre no vela.
- La actora recibía visitas en la ciudad de Manizales, y estaba en constante contacto con su consanguínea.
- En el centro penitenciario para mujeres de Manizales, existen muchas internas solteras, con hijos mayores de edad, o con los recursos económicos suficientes para que sus familiares las visiten, en el evento de ser trasladadas.
- En el mes de agosto la titular de los derechos fue trasladada al reclusorio de mujeres de Pereira.
- Aseguró que para que cualquier integrante de su grupo familiar pueda viajar a visitarla a esta ciudad se requieren más de \$100.000. Se debe tener en cuenta que son personas de escasos recursos económicos.

- La peticionaria está obligada a permanecer lejos de su familia, sin que su hija o sus parientes puedan visitarla, situación que vulnera los derechos fundamentales de la menor.
- El hacinamiento del centro carcelario donde estaba era real, y se hacía necesario el traslado de algunas internas. Sin embargo, debieron analizar quiénes eran madres de familia de hijos menores, quiénes pertenecían a esa región, y sobre todo, quiénes contaban con los recursos económicos para acceder a las visitas por parte de sus familiares.

2.2 Solicita i) que de manera inmediata se ordene al INPEC, en aras de proteger los derechos fundamentales de la menor y de la familia, su traslado al reclusorio de mujeres de Manizales, con el fin de que pueda ser visitada; ii) que en lo sucesivo, se hagan estudios socioeconómicos y familiares para el traslado de las internas.

2.3 Al escrito de tutela anexó copia de los siguientes documentos: i) certificado expedido por la Corregiduría Municipal de Policía de Arauca Palestina Caldas, a través de la cual se establece que la señora DELGADO HENAO es madre cabeza de hogar y responsable de la manutención de la menor Yuli Tatiana Serna Delgado; y ii) Registro Civil de Nacimiento de la niña Yuli Tatiana Serna Delgado.

2.4 Mediante providencia del 15 de julio de 2011, la *a quo* avocó el conocimiento de la acción de tutela, y corrió el respectivo traslado a la entidad vinculada.

3. RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

3.1 RECLUSORIO DE MUJERES DE PEREIRA

3.1.1 La directora del Reclusorio de Mujeres de este distrito, dio respuesta al requerimiento del juzgado de la siguiente manera:

- La señora MIRYAM DELGADO HENAO se encuentra condenada a la pena de 32 meses de prisión, por el delito de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.
- Los artículos 72 y 73 de la Ley 65 de 1993, establecen que es potestad de la Dirección General del INPEC, el traslado de los internos a los diferentes establecimientos penitenciarios y carcelarios.
- El INPEC tiene la discrecionalidad para decidir sobre el traslado de un recluso, el cual debe estar basado en las causales previstas en el artículo 75 de la Ley 65 de 1993.

- El traslado de la señora MIRYAN DELGADO HENAO se realizó para dar cumplimiento a la resolución 135 del 13 de abril de 2011, por motivos de descongestión dado el factor de hacinamiento que registra el centro penitenciario de Manizales.
- Es lamentable la situación de la separación de la interna con su grupo familiar, y el hecho de no poder recibir constantemente visitas, hecho que se configuró con su actuar delictivo, lo que generó el rompimiento temporal del lazo familiar.
- No es obligación del INPEC dar traslado a un interno, según su predilección con el argumento de acercamiento familiar, ya que esa causal no está prevista dentro de las establecidas en el citado artículo 75 de la Ley 65 de 1993.
- La acción de tutela no es el mecanismo legal para ordenar el traslado de los internos, máxime cuando la accionante no acreditó haber agotado el procedimiento establecido para tal efecto.

3.1.2 Pide i) que las pretensiones de la señora DELGADO HENAO sean negadas, con el fin de evitar que se haga tránsito a este tipo de peticiones, y hacer incurrir al INPEC en desgastes administrativos, sin antes acudir a los mecanismos establecidos; ii) que se declare que esa entidad no ha vulnerado derecho alguno a la accionante.

3.2 SUBDIRECCIÓN OPERATIVA REGIONAL VIEJO CALDAS INPEC

3.2.1 La subdirectora operativa regional viejo Caldas INPEC, allegó memorial en el que enunció lo siguiente:

- Las peticiones de la tutelante son improcedentes, ya que desconoce la facultad que tiene el Director General del INPEC para fijar el establecimiento de reclusión donde el condenado cumplirá su pena, situación que no se ejecuta por arbitrio de las autoridades, sino en cumplimiento de lo señalado en la Ley 65 de 1993.
- Existen unos requisitos para que se de el traslado de los condenados, pretendiendo la accionante que los mismos se modifiquen, al solicitar que se realicen estudios socioeconómicos y familiares para dar aplicación a tales movimientos.
- El grave hacinamiento que existe en el reclusorio de mujeres de Manizales, impide la vida digna de las personas que se encuentran purgando una pena, en razón a ello, se tuvo que realizar el traslado, con el que la mayoría de los condenados no estuvo de acuerdo, ya que quieren residir en el mismo municipio que lo hace su familia.

- Atendiendo los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, con relación al factor de hacinamiento, es imposible mantener a todos los internos en los centros carcelarios de la región donde viven sus familiares.
- La condena de la accionante está ejecutoriada, permaneciendo por cuenta del INPEC.
- El hecho de estar lejos de su familia es consecuencia de haber infringido la ley penal.
- La Ley 65 de 1993 regula los traslados de las personas privadas de su libertad.
- Una vez fueron revisados los archivos de la Subdirección Operativa Regional Viejo Caldas, se pudo establecer que la señora DELGADO HENAO no ha elevado la solicitud de traslado, la cual se efectúa a través de la Dirección del Reclusorio de Mujeres en el cual se encuentra recluida en la actualidad, con el fin de estudiar si cumple con los requisitos legales del traslado, decisión que se notificará a la interna.
- El INPEC no fue la institución que alejó a la actora de su grupo familiar, sino las acciones delictivas de la propia condenada.
- El Director del INPEC ha señalado que sólo se evidencian vulnerados los derechos de los internos trasladados, cuando en el nuevo establecimiento carcelario, esté en peligro su integridad o su propia vida, o cuando se trata de un lugar de difícil acceso a un tratamiento médico o no se pueda continuar con el mismo.

4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quinto Penal del Circuito de Pereira, en sentencia del 01 de agosto de 2011, tuteló el derecho fundamental a la institución y protección integral de la familia de la señora MIRYAM DELGADO HENAO. En consecuencia, ordenó a la dirección regional del INPEC y a la directora de la cárcel a la Badea de Pereira, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas se realizara el trámite correspondiente para el traslado de la accionante al centro de reclusión de mujeres de Manizales.

La decisión fue impugnada por la Subdirectora Operativa Regional Viejo Caldas.

5. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

5.1 La subdirectora operativa regional viejo Caldas I NPEC, presentó escrito de apelación en el que refirió lo siguiente:

- El establecimiento carcelario de Manizales, se encontraba en hacinamiento de un 87.5%, mientras que el centro de reclusión de Pereira tenía un hacinamiento del 6.1%, lo que motivo el traslado de la señora DELGADO HENAO y otras internas más, con el fin de disminuir tal factor del centro de reclusión de mujeres de esa ciudad.
- El I NPEC es el responsable de garantizar el cumplimiento de la penas en prisión de acuerdo con Ley 65 de 1993; además en artículo 73 de esa misma norma, refiere que esta institución tiene a su cargo y discrecionalidad el traslado de los internos de un establecimiento a otro, y por lo tanto las autoridades judiciales no se encuentran facultadas para intervenir en la administración de dichos establecimientos carcelarios.
- La autoridad judicial le impuso una sentencia a la señora Delgado, no sólo la separó de su núcleo familiar sino de la misma sociedad, por considerar que no podía vivir en ella por la infracción cometida. Son estas las consecuencias que la interna debe asumir por su responsabilidad en la comisión del delito de tráfico de estupefacientes.

5.2 Por lo anterior, solicita que se revoque el fallo de primera de instancia, lo que implica no acceder a las pretensiones de la accionante.

6. CONSIDERACIONES DE LA SALA

6.1 Esta Sala es competente para conocer de la presente acción, de conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 reglamentario del artículo 86 de la C.N. A su vez se cumplen los requisitos de legitimación por activa y por pasiva, previstos en los artículos 10 y 13 del Decreto 2591 de 1991.

6.2 La Constitución Política Colombiana consagró la acción de tutela en el Art. 86 como un derecho que tiene toda persona para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección *inmediata* de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares en su caso, protección que consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo, fallo que será de inmediato cumplimiento; pero esta acción solo es procedente

cuando el afectado *no disponga de otro medio de defensa judicial*, salvo que ella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

6.3 Problema jurídico y solución

6.3.1 Le corresponde determinar a esta Corporación, (i) si procede la revocatoria de la decisión de primera instancia como lo solicita la entidad accionada, o (ii) si la misma se encuentra ajustada a derecho y por ende merece su confirmación.

6.3.2 En el caso en concreto, observa la Sala, que lo que se pretende es que el juez de tutela ordene el traslado de la señora **MIRYAM DELGADO HENAO**, al reclusorio de mujeres de la ciudad de Manizales, atendiendo el arraigo de su núcleo familiar.

Revisada la demanda de acción de tutela se puede constatar, que no obra prueba alguna que permita inferir que la tutelante ha elevado solicitud de traslado ante la Dirección del INPEC.

6.3.3 Respecto del derecho a la unidad familiar, es una cuestión de carácter administrativa sobre la cual no se puede decidir sin invadir la esfera de competencias de los funcionarios del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. Salvo casos excepcionales, debe recordarse que ésta acción pública no es, ni puede ser, un instrumento que reemplace los procedimientos ordinarios existentes para que las personas que se encuentran privadas de la libertad hagan las solicitudes que consideren pertinentes, con el propósito de lograr, como en este caso, un acercamiento familiar.

6.3.4 En efecto, como lo adujo la Subdirectora Operativa Regional Viejo Caldas, es la Ley 65 de 1993 la que establece el procedimiento que se debe agotar para el traslado de un interno. Al respecto, consagra el artículo 74: *“Traslado de internos. Corresponde a la Dirección del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario disponer el traslado de los internos condenados de un establecimiento a otro, **por decisión propia**, motivada **o por solicitud formulada ante ella**”*; a su vez el canon 74 prevé: *“Solicitud de Traslado. El traslado de los internos puede ser solicitado a la Dirección del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario por:*

1. *El director del respectivo establecimiento*
2. *El funcionario de conocimiento*
3. ***El interno***

6.3.5 Ahora bien, Los artículos 75 y 77 del mismo ordenamiento señalan las causales de traslado en los siguientes términos:

“Artículo 75.- Causales de traslado: Son causales de traslado, además de la consagrada en el Código de Procedimiento Penal: 1.....2....3. Motivo de orden interno del establecimiento...4...5. Necesidad de descongestión del establecimiento. Sólo en estos casos excepcionales y con suficiente justificación, podrá el Director de un centro de reclusión disponer el traslado de un interno, dando aviso inmediato a la autoridad correspondiente”.

Por tanto, no está en discusión que el derecho a tener una familia es una garantía fundamental de los niños (artículo 44 de la Constitución Nacional), sin embargo, para lograr el acercamiento familiar que se invoca debe agotarse el trámite que contempla la normatividad aplicable.

6.3.6 Así, como la competencia legal del traslado radica en el director general del INPEC, dicha previsión legal impide que el Juez de tutela intervenga en tal decisión, siempre y cuando la misma no quebrante derechos fundamentales, así lo señaló la Corte Constitucional:

“La discrecionalidad legal del traslado, impide que el juez de tutela interfiera en tal decisión, siempre y cuando la misma no sea arbitraria y no vulnere o amenace derechos constitucionales fundamentales que no puedan ser limitados o suspendidos, ni siquiera estando en la condición de reo, como lo serían el derecho a la vida, la integridad física y la salud, entre otros. La situación particular de los accionantes -convictos-, implica necesariamente la limitación o restricción de ciertos derechos, entre ellos el referido a la unidad o acercamiento familiar, el cual debe ceder razonablemente frente al interés general, representado en este caso en la seguridad del establecimiento carcelario y la integridad personal de los demás reclusos”.

(...)

La Corte Constitucional ha establecido que, en principio, la acción de tutela no resulta procedente para ordenar el traslado de reclusos de un centro carcelario a otro, salvo que la negativa del INPEC en efectuar dicho traslado constituya una actuación arbitraria e injustificada de la Administración que comporte una violación de las garantías fundamentales de los internos y no, propiamente, el ejercicio de la facultad discrecional que la ley le ha conferido. Sin embargo, aun en estos casos no le es dable a la autoridad judicial indicar de manera específica el sitio en el que debe ser recluido el sindicado o condenado a pesar de que el interno haya dirigido su pretensión a

obtener el traslado a un establecimiento penitenciario en concreto, ya que, tal y como se señaló, la determinación del lugar de reclusión de una persona obedece a una serie de consideraciones financieras, administrativas, de seguridad, etc., que escapan al ámbito de competencia del juez constitucional y que de ninguna manera pueden tener como único sustento la voluntad del recluso”¹

6.3.7 Como se dejó anotado, la accionante asegura que al estar recluida en la cárcel de Pereira se menoscaba sus derechos a la igualdad y a la familia.

6.3.8 Sin embargo, las medidas que adopta el INPEC en torno al sitio de reclusión tampoco pueden calificarse de arbitrarias, máxime cuando el fundamento del traslado es el factor de hacinamiento que presenta en reclusorio de mujeres de Manizales, puesto que la situación particular de los convictos implica necesariamente la limitación o restricción de ciertos derechos, entre ellos el referido a la unidad o acercamiento familiar y, por tanto, no persiguen distanciar a los internos, en forma deliberada, de sus familiares, como quiera que obedecen a diversos criterios.

En ese sentido, esta Corporación con ponencia del Magistrado Jorge Arturo Castaño Duque, en un caso similar al que es objeto de análisis, enunció lo siguiente:

“... Acorde con lo anterior, esta Sala ha sido del criterio de avalar las decisiones que propenden por el respeto de las disposiciones del Código Penitenciario, las cuales establecen en cabeza del INPEC el manejo de la población carcelaria, específicamente lo que tiene que ver con el margen de discrecionalidad otorgado en el campo de los traslados, el cual es compatible con la misión que cumple dicha institución.

Una posición como la anterior se justifica porque es lo normal que la población carcelaria supere los cupos existentes en los centros penitenciarios y carcelarios del país, y que en esas condiciones se haga imperativo realizar los movimientos necesarios para equilibrarla, so pena ahí sí de violar los derechos fundamentales de los internos por someterlos a condiciones de hacinamiento, punto sobre el cual bien se sabe la misma Corte Constitucional encontró un estado de cosas inconstitucional y fijó unas pautas precisas para que el Gobierno Nacional empezara a tomar las riendas

¹ Sentencia T-774 del 8 de septiembre de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

que permitieran darle solución a un problema que se ha tornado generalizado...².

6.3.9 La Corte Constitucional en uno de los últimos pronunciamientos sobre la materia, ha precisado lo siguiente:

(...)

En la sentencia T- 844 del 24 de noviembre de 2009³, sobre la restricción del derecho a la unidad familiar se expuso que “la jurisprudencia constitucional señala que dentro de las restricciones legítimas de los derechos fundamentales que deben soportar los reclusos, se encuentra la de la unidad familiar, como consecuencia misma del aislamiento penitenciario” y agregó “Sin embargo, a pesar de encontrarse limitada esta garantía, la misma no se suspende, y, por tanto, las restricciones deben ser acordes con los fines de la pena, especialmente con su carácter resocializador. En estos términos, la Corte ha ponderado el derecho de las autoridades carcelarias con el derecho de los reclusos de mantener sus vínculos familiares, por cuanto considera que la familia juega un papel preponderante en la reincorporación social del delincuente.”⁴ (Subraya fuera de texto)

En definitiva, el derecho a la unidad familiar se encuentra limitado en su ejercicio pero no suspendido para las personas privadas de la libertad, y por regla general, la ley en consonancia con los postulados constitucionales protege y adopta una serie de medidas para que en efecto, el derecho a la unidad familiar sea real.

Sin embargo, en eventos excepcionales, el fortalecimiento de este derecho no es posible, por ejemplo, ante las órdenes de traslado de los reclusos a centros penitenciarios diferentes al del lugar de residencia de su familia. Al respecto, la Corte Constitucional ha desarrollado una amplia línea jurisprudencial en donde ha resuelto en diversos casos la tensión entre el derecho a la unidad familiar y otros derechos de trascendental importancia.

(...)

² Radicado 66001318700120101892501, sentencia del 18 de febrero de 2011.

³ M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

⁴ Corte Constitucional, sentencia T- 844 del 24 de noviembre de 2009. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

...la unidad familiar se vería afectada en caso de que se constatará que durante la detención, sin mediar justificación alguna, se le impidiera al núcleo familiar establecer comunicación con el interno dentro de los límites impuestos a toda persona privada de la libertad como por ejemplo, negarle visitas u otro tipo de contacto permitido bajo estas circunstancias. Además, indicó, que en este caso particular, el hecho de que el sindicado se encuentre en la ciudad donde se está adelantando el juicio en su contra le permite ejercer con más efectividad su derecho a la defensa...”⁵. (Negrilla fuera de texto).

Es necesario aclarar que en aquella oportunidad, esa Honorable Corporación en su proceso de revisión, estudió dos casos en circunstancias parecidas al aquí debatido, puesto que las personas que allí figuran como accionantes, habían sido trasladados por el INPEC a un centro penitenciario alejado al lugar de residencia de sus núcleos familiares, situación que presuntamente vulneraba sus derechos fundamentales. Sin embargo, en aquellos casos medió una solicitud formal de traslado, situación que permitió a esa Colegiatura, analizar si la orden de traslado fue irrazonable y arbitraria.

6.3.10 Por consiguiente, el camino a seguir en este evento particular no es el trámite de la acción de tutela, sino la solicitud directa ante la dirección general del INPEC para obtener el traslado deseado por parte de la actora, de acuerdo con las normas ya comentadas. Resuelta la misma por el funcionario competente, si no se está de acuerdo con lo decidido, además de los recursos gubernativos, se cuenta con la jurisdicción competente para dirimir esa clase de conflictos, es decir, la contencioso administrativa.

6.3.11 Ello indica, evidentemente, que la Directora del establecimiento carcelario en el que se encuentra recluida la señora MIRYAM DELGADO HENAO, no ha conculcado ninguna de las garantías fundamentales invocadas, razón por la cual se revocará el fallo impugnado.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por mandato de la Constitución y la ley.

⁵ Sentencia T-374 de 2011. Corte Constitucional.

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por la Juez Quinta Penal del Circuito de Pereira, y en consecuencia no acceder a la pretensión de traslado de la señora MIRYAM DELGADO HENAO al reclusorio de mujeres de la ciudad de Manizales.

SEGUNDO: Líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

TERCERO: Por secretaría se remitirá el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

Magistrado

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

Magistrado

GLORIA AMINTA ESCOBAR CRUZ

Magistrada

JAIRO ALBERTO LOPEZ MORALES

Secretario