

Jaime Humberto Moreno Acero

Magistrado ponente

STP12390-2019

Radicación n° 106223

Acta 226.

Bogotá, D.C., cuatro (4) de septiembre de dos mil diecinueve (2019).

Asunto

Decide la Sala la impugnación presentada por el accionante Gustavo Guarnizo Guarnizo, frente al fallo proferido el 25 de julio de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, la cual negó el amparo de sus derechos fundamentales de petición y dignidad humana, presuntamente vulnerados por la Defensoría del Pueblo, la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC), así como la Comisión de Derechos Humanos del Senado de la República.

Hechos y Fundamentos de la Acción

Los sucesos que motivaron la solicitud de amparo y las pretensiones del demandante, fueron reseñados por el A quo constitucional de la forma como sigue:

Informa el accionante que se encuentra recluso en el Complejo Penitenciario y Carcelario La Picota COMEB de Bogotá.

Señala que presentó derechos de petición ante la Defensoría del Pueblo, la Dirección del

USPEC y la Comisión de Derechos Humanos del Senado de la República para que intervengan y hagan acompañamiento para la construcción del área de visita íntima y el arreglo o mantenimiento de dos ascensores de las torres de la cárcel.

Refiere que esa es la única cárcel, de las 7 que ha conocido, que no tiene celdas para visitas íntimas o conyugales acordes a la capacidad de los internos ya que es muy grande y la diseñaron sin pensar en que las personas privadas de la libertad tiene derecho a la visita íntima conforme a la sentencia T-185 de 2013.

Afirma que la falta de funcionamiento de los ascensores genera serias dificultades de desplazamiento especialmente para aquellos internos que dependen de una silla de ruedas o les falta una extremidad, puesto que tienen que arrastrarse de sus patios para llegar a sanidad y devolverse de la misma forma, igual ocurre con el traslado de las comidas que viene desde el sótano para distribuirla en los distintos patios.

Relata que a la fecha de presentación de esta tutela no ha recibido respuesta a su petición, por lo que solicita se tutelen los derechos fundamentales que deprecia como vulnerados y se ordene a las accionadas que se efectúen los trabajos de arreglo y construcción que ha señalado. Igualmente, que la Defensoría del Pueblo haga un acompañamiento que garantice el respeto de los derechos fundamentales de los que se encuentran privados de la libertad.

Fallo Recurrido

La Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, en sentencia de 25 de julio de 2019, negó la protección deprecada por el memorialista, tras considerar que, el 11 de idénticos mes y año, la USPEC resolvió de forma clara, precisa y de fondo la petición que formuló. Igualmente, adujo que la Defensoría del Pueblo y la Comisión de Derechos Humanos del Senado de la República, además de correr traslado de la mencionada solicitud a la entidad correspondiente (USPEC), anunciaron que estarán pendientes de la situación en procura del respeto de los derechos de las personas privadas de la libertad.

Por otra parte, el A quo constitucional explicó que los requerimientos por las condiciones de la cárcel tampoco procede porque «el actor tiene a su alcance la acción de cumplimiento para exigir la adecuación del centro penitenciario de cara a las necesidades de los internos». También sostuvo que, de la generalidad en que fueron planteados los hechos de la demanda de tutela, no percibió que las autoridades penitenciarias estén afectando las garantías de Guarnizo Guarnizo de manera concreta, pues «la USPEC dio cuenta de las acciones que progresivamente ha emprendido con miras a la adecuación de la cárcel».

Impugnación

Fue presentada por el interesado, quien insistió en que el sitio de reclusión donde se encuentra (La Picota COMEB) no existe el espacio suficiente para recibir visitas íntimas y los ascensores no funcionan.

Consideraciones

De acuerdo con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta, en tanto refuta la sentencia de tutela adoptada en primera instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, cuyo superior jerárquico lo es esta Corporación.

En este caso, el problema jurídico a resolver se contrae a determinar si el A quo constitucional acertó al negar el amparo invocado por Gustavo Guarnizo Guarnizo, pues dispuso que la USPEC, además de contestarle el derecho de petición que formuló, ha venido atendiendo su protesta: construcción de más celdas para visitas íntimas, dado que las existentes son insuficientes para acoger a la totalidad de la población reclusa en la cárcel La Picota COMEB, y el arreglo de los ascensores.

La Corte Constitucional, en pronunciamiento T-153-1998, reiterados en T-388-2013, T-762-2015 y T-197-20171, declaró con acierto el notorio estado de cosas

inconstitucionales del sistema penitenciario y carcelario colombiano, el cual, a la fecha, se mantiene plenamente vigente debido a que persisten los problemas estructurales objeto de declaración en el año de 1998.

Por cuenta de la relación de especial sujeción que se establece entre la Administración y las personas privadas de la libertad, existe en cabeza de estos últimos una tridivisión de derechos fundamentales enmarcada en los principios de razonabilidad y proporcionalidad: (i) garantías suspendidas; (ii) prerrogativas restringidas; y (iii) potestades intocables².

Los primeros son aquellas facultades suspendidas como consecuencia lógica y directa de la pena impuesta, lo cual se justifica constitucional y legalmente por los fines de la sanción penal. Dentro de este grupo encontramos derechos como la libre locomoción y los políticos, como el ejercicio al voto.

Los segundos consisten en las atribuciones restringidas por la especial sujeción del interno al Estado y tienen sentido porque con ello se pretende contribuir al proceso de resocialización del condenado y garantizar la disciplina, seguridad y salubridad en las cárceles. Así, se advierten limitados los derechos de la intimidad personal y familiar, reunión, asociación, libre desarrollo de la personalidad, libertad de expresión, trabajo y educación.

Los últimos son los intocables, conformados por las garantías inalienables de la persona privada de la libertad que se encuentran intactos, pues ellos derivan directamente de la dignidad del ser humano, son ejemplo de éstos: la vida y debido proceso.

De esta manera, la Corte Constitucional ha señalado que con ocasión de la clara relación o conexión que tiene la visita íntima con el desarrollo de otros derechos como la intimidad, la protección a la familia y la dignidad humana, «se puede afirmar que la misma se configura en fundamental y sólo debe ser sometida a restricciones bajo criterios de razonabilidad y proporcionalidad»³.

Así, según el sistema penitenciario y carcelario colombiano, sin importar la condición de imputado o condenado o el sistema penal aplicable, el Estado tiene la obligación de facilitar el contacto entre los reclusos y sus parejas y de respetar el mismo contra toda interferencia abusiva y arbitraria en los derechos fundamentales que se derivan del derecho a la visita íntima.

Es claro que un encuentro conyugal, donde se respete la dignidad humana de un recluso(a) y de su pareja, favorece «a la preservación de los lazos afectivos, sentimentales y sexuales, toda vez que una de las formas de resocializar al recluso para su posterior integración en la comunidad es con el apoyo y el mantenimiento de los lazos familiares mientras dure su permanencia en un centro carcelario» (CC T-815-2013).

Por ende, esta Sala comparte el criterio de la encargada de la guarda y supremacía de la norma de normas, dado que la visita íntima efectuada en los establecimientos carcelarios se interrelacionan varios derechos fundamentales como la intimidad, el libre desarrollo a la personalidad y la unidad familiar, algunos de los cuales, si bien ha dicho la jurisprudencia constitucional son restringidos o limitados en razón a la relación de especial sujeción con el Estado por la comisión de un hecho punible, no es menos cierto que cuando operan y se hacen efectivos mediante el referido encuentro, deben ser eficaces y objeto de total respeto por las autoridades penitenciarias y carcelarias⁴.

Entonces, para que en la práctica de la visita íntima no se lesione o menoscabe la dignidad humana, es indispensable que el Estado garantice condiciones mínimas con el fin de que los derechos fundamentales del recluso y su pareja visitante no se pongan en peligro. Estos mínimos de dignidad o condiciones materiales concretas de existencia para el ejercicio de una visita íntima digna son las siguientes: (i) privacidad; (ii) seguridad; (iii) higiene; (iv) espacio; (v) mobiliario; (vi) acceso a agua potable; (vii) uso de preservativos e (viii) instalaciones sanitarias (CC T-815-2013).

Lo precedente, por cuanto un encuentro conyugal que tenga lugar sin los anteriores condicionamientos mínimos vulnera los principios rectores de cualquier regulación carcelaria. Es decir, cuando una visita íntima no comprende dichos factores, lesiona las garantías constitucionales. Como se anotó, tales pilares inspiran y orientan la actuación de todos los establecimientos de reclusión en el país, los cuales se encuentran encaminados en lograr el cometido final del tratamiento carcelario: una verdadera resocialización del infractor de la ley penal⁵.

Con ocasión de lo anterior, la Corte Constitucional, en un caso con similares contenidos fácticos y jurídicos al presente (CC T-815-2013), efectuó una inspección judicial en la cárcel La Picota COMEB, lugar donde está recluso el actor, y pudo constatar que los encuentros conyugales llevados a cabo en esa penitenciaría no tienen el carácter de íntimo, pues «se practican de manera pública en las denominadas “zonas de apoyo” y presentan condiciones infrahumanas de higiene, espacio, mobiliario, acceso a agua potable, uso de preservativos e instalaciones sanitarias».

Por ello, en esa oportunidad indicó que las visitas íntimas, independientemente del sexo o la orientación sexual, deben llevarse a cabo en un ambiente que ofrezca unos mínimos de humanidad descritos anteriormente, porque «no es aceptable constitucionalmente, de acuerdo a los postulados de la dignidad humana, que las parejas sean obligadas a congregarse en los pasillos, pabellones, baldosas, instalaciones internas o espacios reducidos, a las cuales concurren a su vez los demás reclusos, y que queden expuestas al público y al escrutinio de los demás reclusos, incluso sometidos a las dinámicas de violencia y corrupción que impera en los establecimientos penitenciarios y carcelarios»⁶.

Lo analizado, condujo a que la Corte Constitucional adoptara las siguientes determinaciones:

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida el 24 de abril de 2013 por el Juzgado Diecisiete

(17) Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá D.C.7, que denegó la acción de tutela de la referencia. En su lugar, CONCEDER, por las razones y en los términos de esta providencia, el amparo de los derechos fundamentales a la vida digna, a la intimidad, al agua, a la salud, a la integridad física y psicológica, y al buen trato a favor de los accionantes.

Segundo. ORDENAR al Ministerio de Hacienda, al Ministerio de Justicia y del Derecho, al Departamento Nacional de Planeación y al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC que en la vigencia presupuestal subsiguiente a la notificación de la presente providencia se realicen las gestiones administrativas y apropiaciones presupuestales necesarias para iniciar las obras de infraestructura requeridas con el fin de que las visitas conyugales o íntimas se practiquen en condiciones dignas en el Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá –COMEB PICOTA-.

Tercero. ORDENAR al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia, presente un plan de contingencia o de choque con fechas y plazos precisos al Juzgado de única instancia 17 Penal del Circuito de Bogotá D.C., que asegure el goce efectivo e inmediato de los derechos tutelados o disminuya la violación de derechos fundamentales en la visita íntima, mientras se construyen las obras anteriormente requeridas. Para ello, podrá adoptar medidas que no impongan cargas, limitaciones o restricciones adicionales sobre estos u otros derechos fundamentales, como por ejemplo, el establecimiento de campamentos higiénicos los días de las visitas íntimas, entre otras. Dicho plan deberá ser implementado dentro de las 72 horas siguientes a la notificación de esta providencia y remitirse copia a la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional.

Cuarto. ORDENAR al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC-, que en el caso de no iniciarse las obras al finalizar la siguiente vigencia presupuestal desde la notificación de la presente providencia, se deberán garantizar las visitas íntimas por turnos en las

celdas o dormitorios de los internos bajo condiciones de seguridad, aplicándose lo dispuesto en el artículo 29 del Acuerdo 0011 de 1995.

Quinto. ORDENAR a la Contraloría General de la República que de acuerdo a sus competencias constitucionales y legales determine si hay lugar a responsabilidad fiscal por la gestión llevada a cabo en la planeación, diseño, adjudicación, gasto e inversión del Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá -La Picota-.

Sexto. ORDENAR a la EPS CAPRECOM para que la prestación de los servicios médicos, en el Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá -La Picota-, se brinde por personal médico proporcional y suficiente de acuerdo al número total de población reclusa y que nuevamente se suministren mínimo dos (2) preservativos por interno los días en que tenga lugar la visita íntima.

Séptimo. ORDENAR al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- y al Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá -La Picota que suministre el servicio de agua potable de forma continua y permanente e implemente de forma conjunta medidas idóneas que permitan garantizar un suministro diario mínimo de veinticinco (25) litros de agua a cada uno de los reclusos.

Octavo. ORDENAR al Juzgado 17 Penal del Circuito de Bogotá D.C., que verifique el cumplimiento de esta providencia y envíe copia o informes de todas las actuaciones adelantadas a la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional.

Noveno. ORDENAR a la Defensoría del Pueblo, a la Personería de Bogotá D.C., y a la Procuraduría General de la Nación para que, en el marco de sus atribuciones constitucionales y legales, continúen con su labor de vigilancia y control y coadyuven al cumplimiento del presente fallo, con el objetivo de garantizar de manera efectiva los derechos tutelados. Para ello, deberán informarle al Juzgado 17 Penal del Circuito de Bogotá D.C. y a la Sala Octava de Revisión de la Corporación los avances logrados.

Décimo. EXHORTAR al Ministro de Justicia y del Derecho, al Ministro de Hacienda y Crédito Público, al Director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y al Presidente del Congreso de Colombia que, en lo sucesivo, adopten y coordinen las previsiones necesarias para que los nuevos centros de reclusión cumplan con todas las condiciones y especificidades técnicas de infraestructura, con el fin de garantizar tanto los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad como los de las personas que los visitan. (Subrayas fuera de texto).

Si bien es cierto, en el referido fallo no se dio orden directa y explícita alguna a la USPEC, también lo es que tal entidad, según el Decreto 4150 de 2011, se encuentra adscrita al Ministerio de Justicia y del Derecho, quien sí recibió mandatos judiciales. Además, la USPEC fue creada con la finalidad de afianzar el cumplimiento de las directrices del Estado Social y Democrático de Derecho, relacionados con el respeto a la dignidad humana y el ejercicio de los derechos fundamentales de la población privada de la libertad en establecimientos de reclusión. Igualmente, conforme el señalado Decreto, es una institución especializada en la gestión y operación para el suministro de los bienes y la prestación de los servicios requeridos para garantizar el bienestar de tal colectividad.

Por ende, podría considerarse que la USPEC está obligada a obedecer tales imperativos judiciales, en el ámbito de sus correspondientes competencias funcionales.

No obstante, de acuerdo con su propio dicho, resulta válido precisar que el mencionado organismo, hace menos de seis (6) años, asumió formalmente el cumplimiento de varias funciones que trajeron como consecuencia heredar una problemática estructural y compleja proveniente del INPEC (estado de cosas inconstitucionales), materializada en el hecho de «recibir una infraestructura inadecuada y vetusta, en regular estado y con índices de intervención bajos, sin dejar de mencionar el más delicado de todos, el hacinamiento carcelario».

Siguiendo ese hilo conductor (dificultades del sector carcelario y penitenciario), se advierte que el INPEC, con base en el Decreto 204 de 2016, emitido por el Ministerio de Justicia y del Derecho, debe priorizar las necesidades de la población privada de la libertad.

Ello significa que las intervenciones realizadas para el desarrollo de los proyectos en el área de infraestructura se encuentran sujetas al presupuesto asignado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y a las necesidades priorizadas por la Dirección de los diferentes Establecimientos Carcelarios, previa consideración de la Dirección de Gestión Corporativa del INPEC, mediante el plan de necesidades del año inmediatamente anterior, sobre el cual actúa la USPEC.

Lo precedente justifica la respuesta que ofreció la USPEC al interesado mediante oficio No. E-2019-009764 de 11 de julio de 2019, donde informó lo siguiente:

Frente a la construcción o adecuación de celda para recibir visita íntima, es de señalar que en efecto, el Establecimiento a través de la Dirección General del INPEC, dentro del consolidado de priorización de obras para la vigencia 2019, allegó un total de treinta y seis (36) necesidades para el mantenimiento, mejoramiento y conservación del penal, dentro de las cuales se encuentra el “Mantenimiento /o construcción Celdas (primarias, rancheros, internos, íntimas, tercera edad, UTE, U ME, Comunidad terapéutica); Mejoramiento y mantenimiento al área de recepciones (celdas primarias) estructura 1; Mantenimiento puertas metálicas y en general celdas UTE de la estructura 3; Construcción celdas visita íntima estructura 3” asignándole el número diecinueve (19) a dicha necesidad.

Por lo anterior y en atención a la solicitud realizada, durante el mes de agosto de 2019, se realizará una mesa de trabajo en el Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá -COMB, en coordinación con el encargado de obras civiles de la Regional Central del INPEC, el Comandante de Guardia del establecimiento, el Subdirector de la Estructura No. 3 y el Supervisor de apoyo de la Dirección de Infraestructura de la USPEC. Lo anterior, con el

fin de atender de manera conjunta la problemática que se presenta al no contar con el espacio idóneo para recibir visitas íntimas y de esta manera brindar una pronta solución.

En cuanto a los ascensores del Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá -COMEB, es de señalar que producto del proceso de mínima cuantía número IP-MC-016-2018, se suscribió el contrato No. 14 de 2018, cuyo objeto refiere al “SERVICIO DE MANTENIMIENTO CORRECTIVO DE DOS DE LOS ASCENSORES QUE OPERAN EN LA SEDE DEL COMPLEJO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE BOGOTÁ - LA PICOTA “COMEB”, el cual se adjudicó a YUDY JIMENA GAITÁN CUAJE y a la fecha se encuentra en un 100% en etapa de liquidación.

A través del contrato en mención, se realizó la reparación de un ascensor ubicado en el área de sanidad, teniendo en cuenta que el arreglo de los dos ascensores requeridos, superaba el presupuesto asignado para tal fin, debido al mal estado en que se encontraban, de acuerdo a lo especificado por el contratista en el informe presentado a la supervisión de apoyo.

Con el arreglo de este ascensor, se está garantizando el acceso de los PPL al área de sanidad, así como la distribución de los alimentos en el ala AB del establecimiento. Para el cabal funcionamiento del ascensor, actualmente se ha venido realizando seguimiento constante, acorde a las garantías postventa y se encuentra en proceso de certificación. Así mismo, se comunica que la entrega de dicho ascensor se realizó el día 22 de marzo de 2019, recibido a satisfacción por parte de la dirección del establecimiento, quien dejó la observación, indicando que “el equipo se recibe funcionando y se va a iniciar la operación del mismo”, por tanto, es responsabilidad del INPEC garantizar la operación del equipo.

Aunado a lo anterior, actualmente la USPEC suscribió el contrato No. 173 de 2018, cuyo objeto es “MANTENIMIENTO PREVENTIVO, CORRECTIVO E IMPERMEABILIZACIÓN DE FOSOS DE LOS ASCENSORES DE LOS ESTABLECIMIENTOS DE RECLUSIÓN DE ORDEN NACIONAL A

CARGO DEL INPEC”, que contempla la reparación de los demás ascensores del Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá – COMEB, el cual se encuentra actualmente en ejecución y se proyecta su terminación para el mes de octubre del presente año, reiterando que una vez recibidos a satisfacción los quipos por parte de la Dirección del establecimiento, la responsabilidad de su operación recae en el INPEC.

Así las cosas, se torna plausible lo que ha venido desarrollando la USPEC frente a las inconformidades del actor (falta de celdas para visitas íntimas e inoperancia de los ascensores en la cárcel La Picota), dada las circunstancias descritas, y que la propia Corte Constitucional ha analizado ampliamente (T-153-1998, reiterados en T-388-2013, T-762-2015 y T-197-2017).

Por ende, se confirmará el fallo impugnado.

Sin embargo, se instará a la USPEC para que gestione con mayor eficacia la ejecución de los proyectos de adquisición, suministro y sostenimiento de los recursos físicos, técnicos y tecnológicos y de infraestructura que sean necesarios para garantizar el bienestar de la población privada de la libertad.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas Nº 3 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

Resuelve

Primero: Confirmar el fallo impugnado.

Segundo: Instar a la USPEC para que gestione con mayor eficacia la ejecución de los proyectos de adquisición, suministro y sostenimiento de los recursos físicos, técnicos y tecnológicos y de infraestructura que sean necesarios para garantizar el bienestar de la

población privada de la libertad.

Tercero: Ejecutoriada esta decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

Jaime Humberto Moreno Acero

Luis Guillermo Salazar Otero

Eyder Patiño Cabrera

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Ver, entre otros, Corte Constitucional, Auto 008 de 2009 y Auto 058
de 2007.

2 CC T-815-2013.

3 CC T-815-2013.

4 CC T-815-2013.

5 CC T-815-2013.

6 CC T-815-2013.

7 El ente judicial negó por improcedente el recurso de amparo, al estimar primordialmente que la acción de tutela no es el mecanismo para resolver

conflictos surgidos por la expedición de actos administrativos de las autoridades públicas, como son los reglamentos generales o internos carcelarios y penitenciarios, los cuales son actos de carácter general, impersonal y abstracto.