

PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD
JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA



Oficina en Colombia del Alto Comisionado
de las Naciones Unidas para los Refugiados



UNIÓN EUROPEA

© Oficina en Colombia del Alto Comisionado
de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos
www.hchr.org.co

Primera edición: Bogotá, mayo de 2006
ISBN: (Número)

Compilador y editor general

David Alfonso Durán García

Asesores

Leonardo Mier Bueno
Marcela Briceño-Donn
Carlos Augusto Lozano

Edición

María José Díaz-Granados M.

Diseño y diagramación

Gloria Díaz-Granados M.

Impresión

(NNN)

–sólo actúa como impresor–

Este documento ha sido elaborado con la ayuda financiera de la Unión Europea.
Su contenido es responsabilidad exclusiva de la Oficina en Colombia del
Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y en
ningún caso se debe considerar que refleja opiniones de la Unión Europea.
El contenido de este material se puede reproducir sin necesidad de obtener permiso,
siempre que se cite la fuente y que se envíe una copia de la publicación a la
Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

Contenido

<i>Presentación</i>	27
<i>Nota del editor</i>	29
<i>Abreviaturas utilizadas en la compilación</i>	30
PARTE I	
<i>Generalidades de la situación de vulnerabilidad y de la relación de especial sujeción en que se encuentran los reclusos</i>	31
<i>Obligaciones y deberes positivos especiales del Estado frente a las personas privadas de la libertad</i>	33
COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS OBSERVACIÓN GENERAL NO. 21 - ARTÍCULO 10 (44° PERIODO DE SESIONES, 1992)	33
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CASO DE LAS PENITENCIARIAS DE MENDOZA CONTRA ARGENTINA MEDIDAS PROVISIONALES RESOLUCIÓN DEL 18 DE JUNIO DE 2005	34
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-966 DE 2000 MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ 31 DE JULIO DE 2000	41
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-958 DE 2002 MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT 7 DE NOVIEMBRE DE 2002	42
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-490 DE 2004 MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT 20 DE MAYO DE 2004	47

CONTENIDO

<i>Función y finalidades de la pena</i>	53
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CASO LORI BERENSON MEJÍA CONTRA PERÚ SENTENCIA DEL 25 DE NOVIEMBRE DE 2004	53
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-596 DE 1992 MAGISTRADO PONENTE: CIRO ANGARITA BARÓN 10 DE DICIEMBRE DE 1992	57
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA C-806 DE 2002 MAGISTRADA PONENTE: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ 3 DE OCTUBRE DE 2002	59
<i>Derechos de las personas privadas de la libertad</i>	63
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CASO “INSTITUTO DE REEDUCACIÓN DEL MENOR” CONTRA PARAGUAY SENTENCIA DEL 2 DE SEPTIEMBRE DE 2004	63
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-851 DE 2004 MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA 2 DE SEPTIEMBRE DE 2004	68
<i>Límites a la función reglamentaria de las autoridades penitenciarias</i>	79
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA C-394 DE 1995 MAGISTRADO PONENTE: VLADIMIRO NARANJO MESA 7 DE SEPTIEMBRE DE 1995	79
<i>Estado de cosas inconstitucional en las cárceles</i>	91
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-153 DE 1998 MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ 28 DE ABRIL DE 1998	91

CONTENIDO

<i>Estado de cosas inconstitucional en salud</i>	111
CORTE CONSTITUCIONAL	
SENTENCIA T-606 DE 1998	
MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO	
27 DE OCTUBRE DE 1998	111
PARTE II	
<i>Tipología especial de derechos, deberes, prácticas y conductas</i>	117
CAPÍTULO I	
<i>Condiciones dignas de vida</i>	119
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS	
CASO CAESAR CONTRA TRINIDAD Y TOBAGO	
SENTENCIA DEL 11 DE MARZO DE 2005	119
CORTE CONSTITUCIONAL	
SENTENCIA T-881 DE 2002	
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT	
17 DE OCTUBRE DE 2002	123
<i>1. Hacinamiento</i>	146
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS	
CASO RAXCACÓ REYES CONTRA GUATEMALA	
SENTENCIA DEL 15 DE SEPTIEMBRE DE 2005	146
CORTE CONSTITUCIONAL	
SENTENCIA T-153 DE 1998	
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ	
28 DE ABRIL DE 1998	149

CONTENIDO

<i>2. Obligación de las autoridades penitenciarias de proteger la vida de los internos</i>	151
COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS INFORME NO. 60/90, CASO 11.516 OVELÁRIO TAMES CONTRA BRASIL 13 DE ABRIL DE 1999	151
COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS INFORME NO. 34/00, CASO 11.291 CARANDIRÚ CONTRA BRASIL 13 DE ABRIL DE 2000	154
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-590 DE 1998 MAGISTRADO PONENTE: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO 20 DE OCTUBRE DE 1998	160
<i>3. Infraestructura carcelaria, construcciones y refacciones</i>	163
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-296 DE 1998 MAGISTRADO PONENTE: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO 16 DE JUNIO DE 1998	163
<i>4. Prestación de servicios públicos esenciales en los establecimientos carcelarios</i>	165
COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS SOCIALES Y CULTURALES OBSERVACIÓN GENERAL NO. 15 DE 2002 - E/C.12/2002/11 EL DERECHO AL AGUA (ARTS. 11 Y 12 DEL PIDESC) 20 DE ENERO DE 2003	165
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-881 DE 2002 MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT 17 DE OCTUBRE DE 2002	171
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-639 DE 2004 MAGISTRADO PONENTE: RODRIGO ESCOBAR GIL 1 DE JULIO DE 2004	178

CONTENIDO

CAPÍTULO II

Prohibición de cualquier forma de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes 181

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS
OBSERVACIÓN GENERAL NO. 20 - ARTÍCULO 7
(44° PERIODO DE SESIONES, 1992) 181

1. Tortura 185

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO CANTORAL BENAVIDES CONTRA PERÚ
SENTENCIA DEL 18 DE AGOSTO DE 2000 185

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO TIBI CONTRA ECUADOR
SENTENCIA DEL 7 DE SEPTIEMBRE DE 2004 189

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO GUTIÉRREZ SOLER CONTRA COLOMBIA
SENTENCIA DEL 12 DE SEPTIEMBRE DE 2005 194

2. Tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes 198

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
INFORME NO. 35/96, CASO 10.832
LUIS LIZARDO CABRERA CONTRA LA REPÚBLICA DOMINICANA
7 DE ABRIL DE 1998 198

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-690 DE 2004
MAGISTRADO PONENTE: ÁLVARO TAFUR GALVIS
22 DE JULIO DE 2004 203

CAPÍTULO III

Garantías judiciales y acceso a recursos idóneos 207

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO CASTILLO PETRUZZI Y OTROS CONTRA PERÚ
SENTENCIA DEL 30 DE MAYO DE 1999 207

CONTENIDO

<i>1. Debido proceso</i>	212
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-1189 DE 2004 MAGISTRADO PONENTE: MARCO GERARDO MONROY CABRA 25 DE NOVIEMBRE DE 2004	212
<i>1.1. Defensa técnica</i>	220
COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS CASO KELLY CONTRA JAMAICA COMUNICACIÓN NO. 253/1987 DICTAMEN DEL 10 DE ABRIL DE 1991	220
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-1212 DE 2003 MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA 11 DE DICIEMBRE DE 2003	223
<i>1.2. Debido proceso disciplinario</i>	228
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-601 DE 1992 MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ 11 DE DICIEMBRE DE 1992	228
<i>2. Derecho a un recurso efectivo</i>	229
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS OPINIÓN CONSULTIVA OC-8/87 DEL 30 DE ENERO DE 1987 EL HÁBEAS CORPUS BAJO SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS (ARTS. 27.2, 25.1 Y 7.6 CONVENCIÓN AMERICANA)	229
<i>2.1. Acción de tutela o amparo judicial</i>	231
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-034 DE 1994 MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO 2 DE FEBRERO DE 1994	231

CONTENIDO

CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-324 DE 1995 MAGISTRADO PONENTE: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO 26 DE JULIO DE 1995	233
<i>2.2. Hábeas Corpus</i>	235
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CASO SUÁREZ ROSERO CONTRA ECUADOR SENTENCIA DEL 12 DE NOVIEMBRE DE 1997	235
<i>3. Presunción de inocencia y detención preventiva</i>	239
COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS OBSERVACIÓN GENERAL NO. 20 - ARTÍCULO 7 (44° PERIODO DE SESIONES, 1992)	239
COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS INFORME NO. 12/96, CASO 11.245 CASO GIMÉNEZ CONTRA ARGENTINA 1 DE MARZO DE 1996	240
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CASO SUÁREZ ROSERO CONTRA ECUADOR SENTENCIA DEL 12 DE NOVIEMBRE DE 1997	243
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-827 DE 2005 MAGISTRADO PONENTE: HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO 10 DE AGOSTO DE 2005	244
<i>4. Principio de legalidad</i>	258
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-743 DE 2005 MAGISTRADO PONENTE: ALFREDO BELTRÁN SIERRA 14 DE JULIO DE 2005	258

CONTENIDO

<i>5. Publicidad de los reglamentos carcelarios y penitenciarios</i>	261
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-572 DE 2005 MAGISTRADO PONENTE: HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO 27 DE MAYO DE 2005	261
<i>6. Deberes de los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad</i>	264
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-753 DE 2005 MAGISTRADO PONENTE: JAIME ARAÚJO RENTERÍA 14 DE JULIO DE 2005	264
<i>7. Derecho de petición</i>	269
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-1212 DE 2003 MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA 11 DE DICIEMBRE DE 2003	269
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-1074 DE 2004 MAGISTRADA PONENTE: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ 28 DE OCTUBRE DE 2004	270
CAPÍTULO IV	
<i>Beneficios administrativos y subrogados</i>	273
<i>1. Permiso de 72 horas</i>	273
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-972 DE 2005 MAGISTRADO PONENTE: JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO 23 DE SEPTIEMBRE DE 2005	273

CONTENIDO

<i>2. Subrogados penales</i>	278
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA C-806 DE 2002 MAGISTRADA PONENTE: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ 3 DE OCTUBRE DE 2002	278
CAPÍTULO V	
<i>Atención médica necesaria, adecuada, digna y oportuna</i>	287
COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES OBSERVACIÓN GENERAL NO. 14 - E/C.12/2000/4 EL DERECHO AL DISFRUTE DEL MÁS ALTO NIVEL POSIBLE DE SALUD 11 DE AGOSTO DE 2000	287
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CASO GARCÍA ASTO Y RAMÍREZ ROJAS CONTRA PERÚ SENTENCIA DEL 25 DE NOVIEMBRE DE 2005	300
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-535 DE 1998 MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO 30 DE SEPTIEMBRE DE 1998	304
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-233 DE 2001 MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT 26 DE FEBRERO DE 2001	306
<i>1. Obligaciones solidarias del INPEC frente a la atención médica de los reclusos</i>	309
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-1474 DE 2000 MAGISTRADO PONENTE: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO 30 DE OCTUBRE DE 2000	309

CONTENIDO

<i>2. Protección especial de la salud por parte del Estado</i>	311
COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS CASO LANTSOVA CONTRA RUSIA COMUNICACIÓN NO. 763/1997 DICTAMEN DEL 15 DE ABRIL DE 2002	311
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-687 DE 2003 MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT 8 DE AGOSTO DE 2003	314
<i>3. Práctica de exámenes y tratamientos médicos</i>	316
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-1499 DE 2000 MAGISTRADA PONENTE (E): MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ 2 DE NOVIEMBRE DE 2000	316
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-775 DE 2002 MAGISTRADO PONENTE: MARCO GERARDO MONROY CABRA 19 DE SEPTIEMBRE DE 2002	318
<i>3.1 Práctica de tratamientos de medicina alternativa para indígenas</i>	320
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-214 DE 1997 MAGISTRADO PONENTE: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO 29 DE ABRIL DE 1997	320
<i>4. Suministro de medicamentos</i>	326
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-607 DE 1998 MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO 27 DE OCTUBRE DE 1998	326

CONTENIDO

CAPÍTULO VI

<i>Higiene, salubridad y mínimo vital</i>	329
COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS CASO MUKONG CONTRA CAMERÚN COMUNICACIÓN No. 458/1991 DICTAMEN DEL 10 DE AGOSTO DE 1994	329
COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS INFORME No. 127/01, CASO 12.183 JOSEPH THOMAS CONTRA JAMAICA 3 DE DICIEMBRE DE 2001	331
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-524 DE 1999 MAGISTRADO PONENTE: ALFREDO BELTRÁN SIERRA 22 DE JULIO DE 1999	338
<i>1. Alimentación</i>	340
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-714 DE 1996 MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ 16 DE DICIEMBRE DE 1996	340
<i>2. Dotación y mínimo vital</i>	344
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-490 DE 2004 MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT 20 DE MAYO DE 2004	344
<i>3. Vestuario adecuado a las condiciones climáticas de la prisión</i>	350
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-1030 DE 2003 MAGISTRADA PONENTE: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ 30 DE OCTUBRE DE 2003	350

CONTENIDO

CAPÍTULO VII	
<i>Enseñanza y aprendizaje</i>	353
ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA QUINTA CONFERENCIA INTERNACIONAL SOBRE EDUCACIÓN DE LOS ADULTOS (CONFITEA V) HAMBURGO, 18 DE JULIO DE 1997	353
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA C-184 DE 1998 MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ 6 DE MAYO DE 1998	354
<i>1. Carácter resocializador de la enseñanza y el aprendizaje</i>	358
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-851 DE 2004 MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA 2 DE SEPTIEMBRE DE 2004	358
<i>2. Ejercicio de la enseñanza para obtener redención de la pena</i>	360
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA C-549 DE 1994 MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ 1 DE DICIEMBRE DE 1994	360
CAPÍTULO VIII	
<i>El trabajo en el contexto carcelario</i>	365
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA C-580 DE 1996 MAGISTRADO PONENTE: ANTONIO BARRERA CARBONELL 31 DE OCTUBRE DE 1996	365

CONTENIDO

<i>1. Carácter resocializador del trabajo</i>	368
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-121 DE 1993 MAGISTRADO PONENTE: VLADIMIRO NARANJO MESA 29 DE MARZO DE 1993	368
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-718 DE 1999 MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO 28 DE SEPTIEMBRE DE 1999	369
<i>2. Deber de la autoridad penitenciaria de proteger y garantizar el trabajo</i>	372
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-435 DE 1997 MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO 8 DE SEPTIEMBRE DE 1997	372
<i>3. Derecho a recibir una remuneración adecuada y oportuna</i>	373
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-1326 DE 2005 MAGISTRADO PONENTE: HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO 15 DE DICIEMBRE DE 2005	373
<i>4. Descanso remunerado</i>	384
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-009 DE 1993 MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ 18 DE ENERO DE 1993	384
<i>5. El trabajo como posibilidad de redimir la pena</i>	387
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA C-580 DE 1996 MAGISTRADO PONENTE: ANTONIO BARRERA CARBONELL 31 DE OCTUBRE DE 1996	387

CONTENIDO

<i>6. Naturaleza, lugar y finalidad del trabajo carcelario</i>	389
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-601 DE 1992 MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ 11 DE DICIEMBRE DE 1992	389
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA C-1510 DE 2000 MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO 8 DE NOVIEMBRE DE 2000	390
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-1303 DE 2005 MAGISTRADO PONENTE: JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO 9 DE DICIEMBRE DE 2005	393
CAPÍTULO IX <i>Actividad política, derecho al sufragio y prohibición del proselitismo político</i>	399
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-324 DE 1994 MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ 14 DE JULIO DE 1994	399
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA C-394 DE 1995 MAGISTRADO PONENTE: VLADIMIRO NARANJO MESA 7 DE SEPTIEMBRE DE 1995	404
CAPÍTULO X <i>Comunicación con el exterior</i>	407
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CASO SUÁREZ ROSERO CONTRA ECUADOR SENTENCIA DEL 12 DE NOVIEMBRE DE 1997	407

CONTENIDO

1. Acceso y circulación de la información 409

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-706 DE 1996
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
9 DE DICIEMBRE DE 1996 409

2. Acceso a medios escritos, radiales y/o audiovisuales 417

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA C-184 DE 1998
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ
6 DE MAYO DE 1998 417

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-1030 DE 2003
MAGISTRADA PONENTE: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ
30 DE OCTUBRE DE 2003 421

3. Inviolabilidad de la correspondencia 423

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-349 DE 1993
MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO
27 DE AGOSTO DE 1993 423

CAPÍTULO XI

*Ubicación y clasificación adecuada, fundamentada y
motivada de los internos* 427

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO TIBI CONTRA ECUADOR
SENTENCIA DEL 7 DE SEPTIEMBRE DE 2004 427

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-705 DE 1996
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
9 DE DICIEMBRE DE 1996 430

CONTENIDO

<i>1. Separación de sindicatos y condenados</i>	433
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-1030 DE 2003 MAGISTRADA PONENTE: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ 30 DE OCTUBRE DE 2003	433
<i>2. Separación de otras categorías de reclusos</i>	435
COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS INFORME NO. 41/99, CASO 11.491 MENORES DETENIDOS CONTRA HONDURAS 10 DE MARZO DE 1999	435
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-247 DE 1996 MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO 3 DE JUNIO DE 1996	439
CAPÍTULO XII	
<i>Situación especial de las salas de retenidos</i>	443
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-847 DE 2000 MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ 6 DE JULIO DE 2000	443
CAPÍTULO XIII	
<i>Situación especial de la mujer</i>	447
COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS INFORME NO. 53/01, CASO 11.565 ANA, BEATRIZ Y CELIA GONZÁLEZ PÉREZ CONTRA MÉXICO 4 DE ABRIL DE 2001	447
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-624 DE 2005 MAGISTRADO PONENTE: ÁLVARO TAFUR GALVIS 16 DE JUNIO DE 2005	453

CONTENIDO

<i>1. Madres cabeza de familia</i>	456
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA C-184 DE 2003 MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA 4 DE MARZO DE 2003	456
<i>2. Libertad de la mujer reclusa para procrear y protección de la maternidad</i>	465
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-273 DE 1993 MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ 14 DE JULIO DE 1993	465
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-437 DE 1993 MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ 12 DE OCTUBRE DE 1993	468
<i>3. Unidad familiar</i>	471
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-277 DE 1994 MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ 15 DE JUNIO DE 1994	471
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-1190 DE 2003 MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT 4 DE DICIEMBRE DE 2003	473
CAPÍTULO XIV	
<i>Situación especial de los niños en el contexto carcelario</i>	477
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS OPINIÓN CONSULTIVA OC-17/2002 28 DE AGOSTO DE 2002 CONDICIÓN JURÍDICA Y DERECHOS HUMANOS DEL NIÑO	477

CONTENIDO

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS INFORME No. 38/96, CASO 10.506 X Y Y CONTRA ARGENTINA 15 DE OCTUBRE DE 1996	483
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CASO “INSTITUTO DE REEDUCACIÓN DEL MENOR” CONTRA PARAGUAY SENTENCIA DEL 2 DE SEPTIEMBRE DE 2004	484
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-598 DE 1993 MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ 15 DE DICIEMBRE DE 1993	488
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA C-157 DE 2002 MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA 5 DE MARZO DE 2002	491
CAPÍTULO XV	
<i>Sujetos de protección especial</i>	501
<i>1. Defensores de derechos humanos</i>	501
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-590 DE 1998 MAGISTRADO PONENTE: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO 20 DE OCTUBRE DE 1998	501
<i>2. Personas con discapacidad y personas afectadas con una enfermedad mental</i>	506
COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS INFORME No. 63/99, CASO 11.427 VÍCTOR ROSARIO CONGO CONTRA ECUADOR 13 DE ABRIL DE 1999	506

CONTENIDO

CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-401 DE 1992 MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ 3 DE JUNIO DE 1992	508
<i>3. Indígenas</i>	512
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-349 DE 1996 MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ 8 DE AGOSTO DE 1996	512
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-1294 DE 2005 MAGISTRADA PONENTE: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ 7 DE DICIEMBRE DE 2005	519
<i>4. Minorías sexuales, lesbianas, gays, bisexuales y transgeneristas (personas LGBT)</i>	522
COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS INFORME DEL RELATOR ESPECIAL SOBRE LA CUESTIÓN DE LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES. A/56/156 3 DE JULIO DE 2001	522
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-1096 DE 2004 MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA 4 DE NOVIEMBRE DE 2004	525
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-848 DE 2005 MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA 16 DE AGOSTO DE 2005	531

CONTENIDO

5. <i>Personas que conviven con VIH/SIDA</i>	534
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-577 DE 2005 MAGISTRADO PONENTE: HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO 27 DE MAYO DE 2005	534
CAPÍTULO XVI	
<i>Prácticas administrativas</i>	543
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CASO CASTILLO PETRUZZI Y OTROS CONTRA PERÚ SENTENCIA DEL 30 DE MAYO DE 1999	543
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-1030 DE 2003 MAGISTRADA PONENTE: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ 30 DE OCTUBRE DE 2003	546
1. <i>Sanciones</i>	549
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA C-184 DE 1998 MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ 6 DE MAYO DE 1998	549
1.1. <i>El aislamiento como sanción</i>	552
COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS CASO POLAY CAMPOS CONTRA PERÚ COMUNICACIÓN NO. 577/1994 DICTAMEN DEL 9 DE ENERO DE 1998	552
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CASO LOAYZA TAMAYO CONTRA PERÚ SENTENCIA DEL 17 DE SEPTIEMBRE DE 1997	554

CONTENIDO

CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA C-184 DE 1998 MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ 6 DE MAYO DE 1998	558
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-684 DE 2005 MAGISTRADO PONENTE: MARCO GERARDO MONROY CABRA 30 DE JUNIO DE 2005	559
<i>1.2. El aislamiento como medida de prevención o garantía de otros derechos</i>	568
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA C-318 DE 1995 MAGISTRADO PONENTE: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO 19 DE JULIO DE 1995	568
<i>2. Corte de cabello</i>	571
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-750 DE 2003 MAGISTRADO PONENTE: JAIME ARAÚJO RENTERÍA 28 DE AGOSTO DE 2003	571
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-1030 DE 2003 MAGISTRADA PONENTE: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ 30 DE OCTUBRE DE 2003	573
<i>3. Medios de coerción</i>	576
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-702 DE 2001 MAGISTRADO PONENTE: MARCO GERARDO MONROY CABRA 5 DE JULIO DE 2001	576

CONTENIDO

<i>4. Inspecciones y requisas a internos y visitantes</i>	578
COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS INFORME NO. 38/96, CASO 10.506 X Y Y CONTRA ARGENTINA 15 DE OCTUBRE DE 1996	578
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-622 DE 2005 MAGISTRADO PONENTE: ÁLVARO TAFUR GALVIS 16 DE JUNIO DE 2005	582
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-848 DE 2005 MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA 16 DE AGOSTO DE 2005	586
CAPÍTULO XVII <i>El uso de la fuerza</i>	599
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CASO NEIRA ALEGRÍA Y OTROS CONTRA PERÚ SENTENCIA DEL 19 DE ENERO DE 1995	599
CAPÍTULO XVIII <i>Los traslados</i>	603
<i>1. Para garantizar el derecho a la defensa</i>	603
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-966 DE 2000 MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ 31 DE JULIO DE 2000	603
<i>2. Para garantizar el acercamiento familiar</i>	608
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-1275 DE 2005 MAGISTRADO PONENTE: HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO 6 DE DICIEMBRE DE 2005	608

CONTENIDO

<i>3. Para garantizar el derecho a la educación</i>	616
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-1322 DE 2005 MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA 15 DE DICIEMBRE DE 2005	616
<i>4. Para proteger la salud del interno</i>	623
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-524 DE 1999 MAGISTRADO PONENTE: ALFREDO BELTRÁN SIERRA 22 DE JULIO DE 1999	623
<i>5. Razonabilidad de la medida por posible fuga</i>	625
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-066 DE 1996 MAGISTRADO PONENTE: FABIO MORÓN DÍAZ 22 DE FEBRERO DE 1996	625
CAPÍTULO XIX	
<i>Régimen de visitas</i>	629
<i>1. Visitas íntimas o conyugales</i>	629
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-718 DE 2003 MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA 20 DE AGOSTO DE 2003	629
<i>1.1. Visitas íntimas homosexuales</i>	632
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-499 DE 2003 MAGISTRADO PONENTE: ÁLVARO TAFUR GALVIS 12 DE JUNIO DE 2003	632

CONTENIDO

<i>2. Visitas de menores de edad</i>	636
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-1030 DE 2003 MAGISTRADO PONENTE: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ 30 DE OCTUBRE DE 2003	636
CAPÍTULO XX	
<i>Personal de guardia</i>	641
<i>1. Obligación de respetar los derechos de los reclusos</i>	641
COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS INFORME NO. 40/03, CASO 10.301 42° DISTRITO POLICIAL PARQUE SÃO LUCAS, SÃO PAULO CONTRA BRASIL 8 DE OCTUBRE DE 2003	641
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CASO GUTIÉRREZ SOLER CONTRA COLOMBIA SENTENCIA DEL 12 DE SEPTIEMBRE DE 2005	645
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA C-184 DE 1998 MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ 6 DE MAYO DE 1998	646
<i>2. Deber de recibir formación sobre derechos humanos</i>	651
CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-317 DE 1997 MAGISTRADO PONENTE: VLADIMIRO NARANJO MESA 25 DE JUNIO DE 1997	651

Presentación

En desarrollo del proyecto de fortalecimiento institucional “Derechos humanos y situación carcelaria”, la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, con la cofinanciación de la Unión Europea, ha querido presentar a las autoridades colombianas, a defensores, defensoras, activistas de derechos humanos, y a la sociedad civil en general, esta selección de jurisprudencia y doctrina nacional e internacional sobre la situación en la que viven las personas privadas de libertad, los derechos que las amparan y los correlativos deberes del Estado en respuesta a la continuada y generalizada crisis de los sistemas penitenciarios y carcelarios.

Esta publicación es un esfuerzo más de la Oficina a fin de contribuir a la construcción de un tejido digno de vida para las personas privadas de la libertad, poniendo de presente la justiciabilidad de sus derechos, enmarcada en una selección y muestra de pronunciamientos judiciales y manifestaciones doctrinarias, tanto del sistema universal de derechos humanos y del sistema interamericano de derechos humanos, como de la Corte Constitucional colombiana, y con ello contribuir a la labor de quienes dedican sus esfuerzos a la exigibilidad de los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad.

La situación de especial vulnerabilidad de que son objeto estas personas, la relación especial que los vincula con el Estado, y la múltiple y sistemática violación de derechos que se presenta en los penales, en clara contravía de uno de los postulados del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos al señalar que “[t]oda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”¹, ha generado una situación que atenta permanentemente contra los derechos de las personas privadas de libertad, al punto que fue necesario declarar formalmente el estado de cosas inconstitucional en los establecimientos carcelarios por parte de la Corte Constitucional colombiana.

¹ Artículo 10, numeral 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su Resolución 2200 A (XXI), del 16 de diciembre de 1966. Entra en vigor: 23 de marzo de 1976, de conformidad con el artículo 49.

A partir del difícil panorama reflejado en los pronunciamientos que fueron minuciosamente seleccionados para la presente compilación, se ve reiterada la preocupación de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos por las condiciones de detención en que se encuentran los reclusos y la imperiosa necesidad de que el Estado adopte una política criminal acorde con los principios del Estado social de derecho, y respetuosa de la copiosa normatividad internacional sobre la materia.

Del desarrollo e implementación del presente instrumento en las labores de todas y todos aquellos que dedican su quehacer a la garantía de los derechos humanos depende, en gran parte, la tarea de formular una política pública orientada a la protección de sus derechos, fundamentada en la progresividad de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales.

Es grato haber contribuido, mediante el proyecto de fortalecimiento institucional “Derechos humanos y situación carcelaria”, a la selección, edición y diseño de este importante documento.

La Oficina alienta a quienes de una u otra forma les concierne la situación de las personas privadas de libertad, a que contribuyan en la protección y garantía de sus derechos, teniendo en cuenta la constante histórica que se refleja en los pronunciamientos judiciales compilados, a fin de contribuir a la superación de toda práctica que atente contra la dignidad humana en el sistema carcelario y penitenciario del país.



Carmen Rosa Villa
Directora

*Oficina en Colombia del Alto Comisionado
De las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*

Nota del editor

En las citas textuales se utilizaron puntos suspensivos entre corchetes para indicar que se ha suprimido una parte del documento; no se ha efectuado ninguna modificación o sustracción en los textos sin señalarlo en la forma mencionada. La numeración de los párrafos corresponde a los documentos originales que se citan. El número original de la nota de pie de página aparece entre corchetes –[N.O.]– al final de la misma. Las notas al pie que indican supra e infra hacen referencia a una misma jurisprudencia citada en acápites precedentes o posteriores. Los extractos que se quieren destacar irán en bastardilla sin importar cómo se encuentran en el texto original (negrilla, bastardilla o subrayado).

La jurisprudencia y doctrina relevante para cada categoría será ubicada en orden del sistema universal de derechos humanos, sistema interamericano de derechos humanos y, por último, pronunciamientos de la Corte Constitucional, agrupándolos a su vez de manera cronológica del más antiguo al más reciente, de acuerdo con el organismo que expide el documento. Dado el carácter de compilación, la selección del material no deja de ser arbitraria, consultando simplemente la lógica de los temas y subtemas planteados donde, con seguridad, fueron excluidos otros materiales de igual o mayor importancia. En términos generales se pretende desarrollar líneas jurisprudenciales frente a cada tema pero dada la diversidad del material y los organismos decisorios, se incluyen los extractos que el compilador consideró más pertinentes, conforme a la categoría a la cual se hace referencia.

Abreviaturas

Abreviaturas de órganos e instrumentos

- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH o Comisión)
- Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (Comité de Derechos Humanos o Comité)
- Constitución Política de Colombia (CP)
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (Convención Americana o Convención)
- Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura y otros Tratos Crueles, Inhumanos y Degradantes (Convención contra la Tortura)
- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (Convención Interamericana contra la Tortura)
- Corte Constitucional de Colombia (Corte Constitucional o Corte)
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH)
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Declaración Americana)
- Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH)
- Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC)
- Magistrado ponente (M. P.)
- Organización de las Naciones Unidas (ONU)
- Organización Internacional del Trabajo (OIT)

Parte I

Generalidades de la situación de vulnerabilidad y de la relación de especial sujeción en que se encuentran los reclusos

*Obligaciones y deberes positivos especiales del Estado frente a las personas privadas de la libertad**

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS
OBSERVACIÓN GENERAL NO. 21 - ARTÍCULO 10
(44° PERIODO DE SESIONES, 1992)

[...] 2. El párrafo 1 del artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es aplicable a todas las personas privadas de libertad en virtud de las leyes y autoridad del Estado e internadas en prisiones, hospitales –en particular hospitales psiquiátricos– campos de detención, instituciones correccionales o en otras partes. Los Estados Partes deben asegurarse de que el principio en él estipulado se observe en todas las instituciones y establecimientos bajo su jurisdicción en donde las personas están internadas.

3. El párrafo 1 del artículo 10 impone a los Estados Partes una obligación positiva en favor de las personas especialmente vulnerables por su condición de personas privadas de libertad y complementa la prohibición de la tortura y otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes prevista en el artículo 7 del Pacto. En consecuencia, las personas privadas de libertad no sólo no pueden ser sometidas a un trato incompatible con el artículo 7, incluidos los experimentos médicos o científicos, sino tampoco a penurias o a restricciones que no sean los que resulten de la privación de la libertad; debe garantizarse el respeto de la dignidad de estas personas en las mismas condiciones aplicables a las personas libres. Las personas privadas de libertad gozan de todos los derechos enunciados en el Pacto, sin perjuicio de las restricciones inevitables en condiciones de reclusión.

4. Tratar a toda persona privada de libertad con humanidad y respeto de su dignidad es una norma fundamental de aplicación universal. Por ello, tal norma, como mínimo, no puede depender de los recursos mate-

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-714 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-590 de 1998, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-265 de 1999, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-851 de 2004, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa (N. del E.).

riales disponibles en el Estado Parte. Esta norma debe aplicarse sin distinción de ningún género, como, por ejemplo, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otro género, origen nacional o social; patrimonio, nacimiento o cualquier otra condición. [...]

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO DE LAS PENITENCIARIÁS DE MENDOZA CONTRA ARGENTINA
MEDIDAS PROVISIONALES
RESOLUCIÓN DEL 18 DE JUNIO DE 2005

Visto:

1. El escrito de 14 de octubre de 2004 y sus anexos, mediante los cuales la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión Interamericana” o “la Comisión”) sometió a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte”, “la Corte Interamericana” o “el Tribunal”) una solicitud de medidas provisionales, de conformidad con los artículos 63.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención” o “la Convención Americana”), 25 del Reglamento de la Corte (en adelante “el Reglamento”) y 74 del Reglamento de la Comisión, con el propósito de que, *inter alia*, el Estado de Argentina (en adelante “el Estado” o “Argentina”) proteja la vida e integridad personal “de las personas recluidas en la Penitenciaría Provincial de Mendoza y en la unidad Gustavo André, de Lavalle, así como las de todas las personas que ingresen a tales centros carcelarios, entre ellas los empleados y funcionarios que presten sus servicios en dichos lugares”. [...]

1. Con respecto al personal penitenciario, adoptar medidas tendientes a:
 - a. En lo inmediato: incrementar el personal penitenciario destinado a garantizar la seguridad en los establecimientos;
 - b. variar los patrones de vigilancia de manera tal que asegure su adecuado control y la presencia efectiva en los pabellones;
 - c. a mediano plazo: llevar a cabo un proceso de depuración del cuerpo de agentes penitenciarios que garantice una adecuada prestación del servicio;
 - d. en forma constante, asegurar la capacitación y formación continua del personal penitenciario; y

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

e. requerir a las autoridades de la Inspección General de Seguridad de la Provincia que informen el resultado de las investigaciones sobre la responsabilidad funcional de las muertes y heridos en la Penitenciaría de Mendoza y de Gustavo André durante 2004/2005 y a expedirse en relación a los procesos administrativos en trámite.

2. Separación de los internos por categorías:

- a. En lo inmediato: adoptar las medidas necesarias para separar a los internos procesados de los condenados y los jóvenes adultos de los adultos; y
- b. en forma progresiva: desarrollar un mecanismo de clasificación teniendo en cuenta por lo menos los criterios establecidos en el artículo 8 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos de las Naciones Unidas.

3. Medidas para evitar la presencia de armas dentro de los establecimientos:

Implementar acciones para que, de manera inmediata, sean requisadas las armas de todo tipo que pudieran existir en el interior de los establecimientos, con un adecuado monitoreo, y con presencia y control judicial, a efectos de garantizar su legalidad. Asimismo, se deberán adoptar las medidas que sean necesarias para evitar el ingreso clandestino de armas, incluyendo en el control a los ámbitos destinados a los agentes penitenciarios.

4. Régimen disciplinario:

- a. De manera inmediata: se deberán adoptar las medidas que fueran necesarias a efectos de que, a la mayor brevedad, se notifique a la defensa de toda persona que sea objeto de un sumario administrativo tendiente a aplicarle una sanción, con el objeto de garantizar que pueda ejercer adecuadamente su derecho de defensa; y
- b. a mediano plazo: se deberán adoptar las medidas legislativas o de otra índole que fueran necesarias para establecer un régimen disciplinario conforme a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros instrumentos internacionales sobre derechos humanos aplicables.

5. Mejoras progresivas en las condiciones de detención:

- a. De manera inmediata: implementar un relevamiento de las personas alojadas en el sistema penitenciario provincial, el que estará a cargo del Ministerio de Justicia y Seguridad de Mendoza; el acceso a duchas y sanitarios que funcionen; se proveerá semanalmente artículos de higiene; se garantizará el acceso al agua potable suficiente; se adoptarán las medidas necesarias para que todas las áreas del penal estén iluminadas; se prohibirán los encierros prolongados y los grupos de represión de encapuchados y las restricciones de visitas; se prohibirá el acceso de personal con perros a los pabellones, como igualmente en la zona en que se encuentren las visitas;
- b. a mediano plazo: se ampliará el registro de los internos, de conformidad con lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Bulacio, párrafo 132¹;
- c. se informará bimestralmente del resultado del relevamiento del estado de salud de los internos indicando las historias clínicas confeccionadas, el tratamiento indicado y asegurando la provisión de medicamentos y la alimentación sugerida;
- d. en un mediano plazo se implementará la atención psicológica, psiquiátrica, odontológica y oftalmológica;
- e. se garantizará el acceso equitativo de los internos a los programas de trabajo, recreación, educación formal y no formal y se crearán otros programas vinculados a la reinserción;

¹ Cfr. Corte IDH, caso Bulacio contra el Estado de Argentina, sentencia 18 de septiembre de 2003, párr. 132 “Los establecimientos de detención policial deben cumplir ciertos estándares mínimos, que aseguren la observancia de los derechos y garantías establecidos en los párrafos anteriores. Como ha reconocido este Tribunal en casos anteriores, es preciso que exista un registro de detenidos que permita controlar la legalidad de las detenciones. Esto supone la inclusión, entre otros datos, de: identificación de los detenidos, motivos de la detención, notificación a la autoridad competente, y a los representantes, custodios o defensores del menor, en su caso y las visitas que éstas hubieran hecho al detenido, el día y hora de ingreso y de liberación, información al menor y a otras personas acerca de los derechos y garantías que asisten al detenido, indicación sobre rastros de golpes o enfermedad mental, traslados del detenido y horario de alimentación. Además el detenido debe consignar su firma y, en caso de negativa la explicación del motivo. El abogado defensor debe tener acceso a este expediente y, en general, a las actuaciones relacionadas con los cargos y la detención” [...] (N. del E.).

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

- f. disminuir el hacinamiento mediante la reducción de la cantidad de personas encarceladas en prisión preventiva (conforme con los criterios establecidos en el reciente fallo de la CSJN sobre las cárceles de Buenos Aires) para lo cual se deberán utilizar mecanismos alternativos a la prisión preventiva por ejemplo programas de libertad bajo palabra; y
- g. en cuanto al hacinamiento se debe garantizar el efectivo cumplimiento del régimen progresivo de la pena.

6. Activación del sistema judicial:

- a. Efectivo cumplimiento de los plazos de duración de los procesos judiciales conforme lo dictamina el Pacto de San José de Costa Rica y el Código Procesal Penal de la Provincia de Mendoza;
- b. investigación de los hechos de violencia acaecidos en la Penitenciaría de Mendoza y Gustavo André; y
- c. efectivo cumplimiento de la obligación de visitar periódicamente las cárceles por parte de jueces, fiscales y defensores oficiales con detenidos y/o procesados a cargo de la dependencia del poder judicial de la cual son titulares.

7. Creación de Comisión de Investigación *ad hoc*:

- a. Tendrá como objetivo investigar los hechos de violencia y muertes sucedidos en los penales de la provincia de Mendoza desde enero de 2004 y hasta la fecha;
- b. dicha Comisión tendrá las características de especialidad, independencia e imparcialidad. Desarrollará su accionar en el marco de los principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias, recomendadas por el Consejo Económico y Social de la Organización de las Naciones Unidas en su Resolución 1989/65 de 24 de mayo de 1989; y
- c. será nombrada por los gobiernos nacional y provincial conforme a las pautas referidas precedentemente.

8. Fortalecimiento de la Comisión de Seguimiento:

La comisión de seguimiento creada en noviembre de 2004, integrada por el gobierno nacional, por el gobierno de Mendoza, la senadora nacional Marita Perceval, la Suprema Corte de Justicia provincial y por los petionarios, será ampliada en su integración de modo de optimizar su

horizonte de operación, evaluándose la posibilidad de incluir al Ministerio del Interior de la Nación, la Jefatura de Gabinete de la Nación y la Secretaría de Justicia del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.

9. Asistencia y cooperación:

El Estado Nacional se compromete a asistir a la provincia de Mendoza con los recursos necesarios para la implementación de las medidas establecidas en el presente documento. [...]

Considerando [...]

2. Que el artículo 63.2 de la Convención Americana dispone que, “en casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión”. [...]

4. Que en el derecho internacional de los derechos humanos las medidas provisionales tienen un carácter no sólo cautelar en el sentido de que preservan una situación jurídica, sino fundamentalmente tutelar por cuanto protegen derechos humanos. Siempre y cuando se reúnan los requisitos básicos de la extrema gravedad y urgencia y de la prevención de daños irreparables a las personas, las medidas provisionales se transforman en una verdadera garantía jurisdiccional de carácter preventivo.

5. Que el caso que dio origen a las presentes medidas provisionales no se encuentra en conocimiento de la Corte en cuanto al fondo y que la adopción de medidas provisionales no implica una decisión sobre el fondo de la controversia existente entre los peticionarios y el Estado². Al adoptar medidas provisionales, la Corte únicamente está ejerciendo su mandato conforme a la Convención, en casos de extrema gravedad y urgencia que requieren medidas de protección para evitar daños irreparables a las personas.

² Cfr., inter alia, caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 15 de marzo de 2005, considerando quinto; caso de las Comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 15 de marzo de 2005, considerando quinto; y caso Fermín Ramírez. Medidas Urgentes. Resolución del presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 21 de diciembre de 2004, considerando décimo tercero [N.O. 1].

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

6. Que el artículo 1.1 de la Convención establece la obligación general que tienen los Estados Partes de respetar los derechos y libertades en ella consagrados y de garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción. La Corte ha estimado que este deber es más evidente al tratarse de personas reclusas en un centro de detención estatal, caso en el cual el Estado es el garante de los derechos de las personas que se encuentran bajo su custodia³.

7. Que la Corte ha establecido que “una de las obligaciones que ineludiblemente debe asumir el Estado en su posición de garante, con el objetivo de proteger y garantizar el derecho a la vida y a la integridad personal de las personas privadas de libertad, es la de procurar a éstas las condiciones mínimas compatibles con su dignidad mientras permanecen en los centros de detención”⁴.

8. Que de la información suministrada por la Comisión, los representantes y el Estado, las manifestaciones de aquéllos durante la audiencia pública (supra Vistos 27 a 29) y en particular del informe de la visita in situ realizada por la Comisión (supra Visto 24), se desprende claramente que, a pesar de determinadas medidas adoptadas por el Estado tendientes a mejorar las condiciones carcelarias (supra Vistos 11, 19, 25, 29 y 34), persiste una situación de extrema gravedad y urgencia y de posible irreparabilidad de daños a los derechos a la vida e integridad personal de los beneficiarios de las medidas. En particular, han continuado ocurriendo actos de violencia que han producido heridas o incluso la muerte de varios internos y guardias penitenciarios; las condiciones de detención siguen siendo precarias y las condiciones de seguridad insuficientes; y los procesos de los internos sufren de excesiva demora, lo cual repercute negativamente en el hacinamiento y las dificultades para la separación de presos por categorías. Esta situación ha sido también verificada por otras entidades internacionales⁵. [...]

³ Cfr., inter alia, caso de las Penitenciarías de Mendoza. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 22 de noviembre de 2004, considerando sexto; caso de la Cárcel de Urso Branco. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 7 de julio de 2004, considerando sexto; y caso Gómez Paquiyauri, Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 7 de mayo de 2004, considerando decimotercero [N.O. 2].

⁴ Cfr. Caso “Instituto de Reeducción del Menor”, sentencia del 2 de septiembre de 2004, Serie C, No. 112, párr. 159 [N.O. 3].

⁵ Cfr. Comité de las Naciones Unidas contra la Tortura. Conclusiones y Recomendaciones: Argentina 33^a sesión, celebrada del 15 al 26 de noviembre de 2004, CAT/C/CR/33/1, párr. 6 a, b, c, h, i, j, l; y Amnistía Internacional, informe

11. Que para garantizar efectivamente los derechos consagrados en la Convención Americana, el Estado Parte tiene la obligación *erga omnes* de proteger a todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción. Como lo ha dicho la Corte, tal obligación general se impone no sólo en relación con el poder del Estado sino también en relación con actuaciones de terceros particulares⁶. En las circunstancias del presente caso, las medidas que se adopten deben incluir las que puedan favorecer al mantenimiento de un clima de respeto de los derechos humanos de las personas privadas de libertad entre sí, en particular, la separación de los internos por categorías, las medidas para evitar la presencia de armas dentro de los establecimientos y las mejoras en las condiciones de detención (supra Visto 31). Es decir, las medidas acordadas entre las partes contribuirían a asegurar la garantía de los derechos reconocidos en la Convención en las relaciones inter-individuales de dichas personas, además de los efectos propios de las relaciones entre las autoridades penitenciarias y gubernamentales con dichas personas. Al respecto, esta Corte considera que el Estado se encuentra en una posición especial de garante con respecto a las personas privadas de libertad, porque las autoridades penitenciarias ejercen un control total sobre éstas⁷.

12. Que es procedente mantener vigentes las medidas provisionales, en virtud de las cuales el Estado tiene el deber de proteger la vida y la integridad de todas las personas privadas de libertad en la Penitenciaría Provincial de Mendoza y en la unidad Gustavo André, de Lavalle, así como de todas las personas que se encuentren en el interior de éstas, siendo algunas de las medidas que debe adoptar las señaladas en el acuerdo alcanzado por la Comisión, los representantes y el Estado (supra Visto 31). [...]

de 2005, capítulo titulado "Argentina". Disponible en www.web.amnesty.org/report2005/arg-summary-esl. [N.O. 4].

⁶ Cfr., inter alia, caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, supra nota 3, considerando décimo; caso de las Comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó, supra nota 3, considerando noveno; y caso Eloísa Barrios y otros. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 23 de noviembre de 2004, considerando duodécimo [N.O. 5].

⁷ Cfr. caso Tibi, sentencia del 7 de septiembre de 2004, Serie C, No. 114, párr. 129; caso "Instituto de Reeducación del Menor", supra nota 5, párr. 152; y caso de los Hermanos Gómez Paquiyaury, sentencia del 8 de julio de 2004, Serie C, No. 110, párr. 98 [N.O. 6].

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-966 DE 2000¹
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
31 DE JULIO DE 2000

II. Consideraciones y fundamentos [...]

El derecho de los reclusos a permanecer, en principio, en la localidad en la cual se surte el proceso en su contra. Justificación del traslado y deberes especiales del Estado para con la población reclusa

[...] toda limitación a los derechos fundamentales de los reclusos debe superar con éxito los requisitos del principio de proporcionalidad. En consecuencia, para que una determinada restricción resulte legítima, será necesario que persiga, bien la resocialización del interno, ora la conservación del orden, la disciplina y la convivencia dentro del establecimiento de reclusión. Adicionalmente, la restricción debe ser necesaria, adecuada y estrictamente proporcionada a la finalidad que pretende cumplir. En consecuencia, a pesar de la discrecionalidad con que cuentan las autoridades encargadas de administrar y dirigir las cárceles, sus atribuciones encuentran un límite en la prohibición constitucional de la arbitrariedad (CP, arts. 1º, 2º, 123 y 209) y, por lo tanto, deben sujetarse a los principios de razonabilidad y proporcionalidad mencionados. En este sentido, la Corte ha sido enfática al indicar que la necesaria discrecionalidad para el manejo de ciertos asuntos no puede servir de pretexto para la comisión de actos arbitrarios, desproporcionados o irracionales que lesionen los derechos de la población reclusa².

[...] la reclusión de una persona en un establecimiento carcelario o penitenciario le impone al Estado una serie de *deberes especiales* directamente encaminados a hacer efectivos los derechos de que goza el sujeto recluso. De otra manera, tales derechos no pasarían de ser declaraciones retóricas sin ninguna eficacia. En este sentido, la jurisprudencia de la Corte ha indicado que

¹ Infra Parte II, cap. XVIII, Los traslados, ordinal 1. Para garantizar el derecho a la defensa (N. del E.).

² Sobre la diferencia entre discrecionalidad y arbitrariedad puede consultarse, entre otras, la sentencia C-318 de 1995, M. P. Alejandro Martínez Caballero [N.O. 3].

el Estado tiene deberes especiales para con los reclusos, con miras a que éstos puedan ejercer plenamente los derechos fundamentales que no les han sido suspendidos, y parcialmente aquellos que les han sido restringidos. Y estos deberes no implican simplemente que el Estado no debe interferir en la esfera de desarrollo de estos derechos –como ocurriría en el caso de la libertad religiosa–, sino también –y de manera especial– que el Estado debe ponerse en acción para garantizarle a los internos el pleno goce de otros derechos, tales como la dignidad, la salud, la alimentación, el trabajo, etc. Esta conclusión se deriva de la misma relación especial de sujeción de los penados frente al Estado, y del hecho de que las condiciones que se imponen a los reclusos les impiden que puedan satisfacer por cuenta propia una serie de necesidades mínimas, cuya atención garantiza la posibilidad de llevar una vida digna³.⁴.

En suma, la reclusión de una persona apareja el surgimiento de una serie de deberes especiales a cargo del Estado –a los que corresponden derechos a favor de la persona reclusa–, a fin de que el interno pueda realizar efectivamente los derechos que no le han sido formalmente suspendidos ni limitados, pero cuyo ejercicio resulta imposible sin la colaboración activa del Estado. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL

SENTENCIA T-958 DE 2002

MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

7 DE NOVIEMBRE DE 2002

II. Consideraciones y fundamentos [...]

Obligaciones del Estado frente a los derechos de los reclusos

3. La privación de la libertad de una persona la coloca en una situación de indefensión, que genera obligaciones de protección por parte de quien

³ Acerca de los deberes especiales del Estado para con los reclusos ver, entre otras, las sentencias T-522 de 1992, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-374 de 1993, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-388 de 1993, M. P. Hernando Herrera Vergara; T-420 de 1994, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; y T-741 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 4].

⁴ Sentencia T-153 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 5].

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

adopta la medida o acción restrictiva de la libertad. No importa que se trate de particulares o del Estado, y que la restricción sea lícita o ilícita.

Esta particular condición de indefensión, en la medida en que impide por completo la satisfacción de las necesidades del privado de libertad por los medios a su disposición en condiciones de generalidad, implica que las obligaciones de protección no necesariamente son de medio¹. En este sentido, la responsabilidad no se deriva de una relación causal naturalística entre la privación de la libertad y los daños o peligros a los que se ve sometida la persona, sino que tiene como base el mero deber de custodia y protección que se desprende de colocar a la persona en una situación restrictiva de su libertad.

Lo anterior implica que el custodio tiene la obligación de adoptar todas las medidas necesarias para garantizar el mayor disfrute posible de los derechos constitucionales de la persona privada de la libertad. Tratándose del Estado, supone la obligación de garantizar condiciones de dignidad del recluso. Garantía que únicamente se cumple si tales condiciones son efectivamente realizadas; es decir, no basta la adopción de medidas programáticas, sino que han de traducirse en realidad. Así, tal como lo ha señalado esta corporación, no pueden aducirse problemas presupuestales, sino que el Estado tiene la obligación de *realizar* el trato digno. Se trata pues, de una obligación de respeto.

4. En el sistema constitucional colombiano, el principio de dignidad constituye el centro axiológico a partir del cual se derivan las obligaciones de protección, respeto y promoción de los derechos constitucionales y el aseguramiento del cumplimiento de los deberes constitucionales, bajo la égida del orden justo. Elemento básico para el respeto de la dignidad humana es la debida protección del derecho a la vida.

4.1 El punto nodal que supone el respeto por el derecho a la vida, se ha subrayado por parte de esta Corporación en varias oportunidades. En sentencia C-390 de 1997 la Corte señaló que “La Carta no es neutra entonces frente a valores como la vida y la salud sino que es un ordenamiento que claramente favorece estos bienes. El Estado tiene entonces un interés autónomo en que estos valores se realicen en la vida social...”. De manera más precisa ha indicado que:

La Constitución no sólo protege la vida como un derecho (CP, art. 11) sino que además la incorpora como un valor del ordenamiento, que implica competencias de intervención, e incluso deberes, para el Estado y para los particulares.

¹ Sentencia T-590 de 1998 [N.O. 1].

Así, el Preámbulo señala que una de las finalidades de la Asamblea Constitucional fue la de “fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida”. Por su parte el artículo 2º establece que las autoridades están instituidas para proteger a las personas en su vida y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. Igualmente el artículo 95 ordinal 2 consagra como uno de los deberes de la persona actuar humanitariamente ante situaciones que pongan en peligro la vida de sus semejantes. Finalmente, el inciso último del artículo 49 establece implícitamente un deber para todos los habitantes de Colombia de conservar al máximo su vida. En efecto, esa norma dice que toda persona debe cuidar integralmente su salud, lo cual implica a fortiori que es su obligación cuidar de su vida. Esas normas superiores muestran que la Carta no es neutra frente al valor vida sino que es un ordenamiento claramente en favor de él, opción política que tiene implicaciones, ya que comporta efectivamente un deber del Estado de proteger la vida².

En relación con el derecho a la vida del recluso, el Estado tiene la obligación de impedir que otros reclusos o terceros particulares (obligación de protección), así como el personal Estatal –sea personal penitenciario o de otra naturaleza– (obligación de respeto) amenacen contra la vida del interno³. Dicha obligación apareja la de verificar y, si es del caso, enfrentar efectivamente las amenazas contra la vida de los reclusos⁴. Esto apareja la obligación de adoptar medidas generales de seguridad interna dentro del centro de reclusión, así como la de trasladar a los internos cuando resulta imprescindible para proteger su vida. Empero, cuandoquiera que se supera el umbral de riesgo ordinario para el derecho a la vida de los reclusos y se presentan situaciones de amenaza contra determinados grupos de reclusos, el Estado tiene el deber de adoptar las medidas necesarias que aseguren que dichas amenazas no se hagan efectivas. Se trata, por lo tanto, de obligaciones de resultado⁵.

4.2 Las medidas de protección que adopten las autoridades carcelarias han de ser compatibles con la Constitución. En este orden de ideas no pueden suponer una restricción inadmisibles a los derechos constitucionales de los reclusos⁶, así como tampoco impedir la realización de la fun-

² Sentencia C-239 de 1997, M. P. Carlos Gaviria Díaz, Consideración de la Corte C-2 [N.O. 2].

³ Sentencia T-265 de 1999 [N.O. 3].

⁴ Ídem. En igual sentido T-208 de 1999 [N.O. 4].

⁵ Sentencia T-590 de 1998 [N.O. 5].

⁶ Sentencia T-265 de 1999 [N.O. 6].

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

ción resocializadora de la pena⁷ y el acceso a beneficios penitenciarios que tengan incidencia directa en la esperanza de lograr la libertad. En otras palabras, dichas medidas únicamente pueden tener como efecto la protección de la vida del o los internos y no generar situaciones de trato desigual en contra de los mismos (CP, art. 13).

5. El mismo juicio se puede predicar del derecho a la salud del interno. La Corte ha señalado que por razón de la privación de la libertad, desde el punto de vista constitucional no se requiere demostración de la conexidad entre la salud y la vida, para reconocer su carácter fundamental. El Estado tiene, frente al interno, el deber de ofrecerle la atención médica que requiera, la que no se limita a la atención farmacéutica y quirúrgica, sino que, además, debe garantizar, de manera oportuna y mientras sea necesario, el acceso a tratamientos físicos (distintas terapias físicas), psicológicos y psiquiátricos. Es decir, debe garantizar que efectivamente el interno reciba toda la atención que necesita para recuperar completamente su salud –cita protocolo de San Salvador–. Así, en la sentencia T-487 de 1998, la Corte dejó en claro que el deber del Estado de proteger la salud del interno llegaba incluso a la atención de problemas derivados de actos previos al ingreso al centro de reclusión: “al respecto, hay que precisar que no obstante que el actor, por su propia decisión, se realizó un tratamiento que, al parecer, le está causando problemas, esta circunstancia, por sí sola, no exonera al Estado, que lo tiene recluido en uno de sus establecimientos carcelarios, de brindarle la ayuda médica que requiera, y pueda, de esta manera, aliviar los problemas que posiblemente lo aquejan”⁸.

6. En directa relación con la protección de la salud, está la necesidad de respetar el principio de consentimiento informado de la persona. Al Estado le está vedado, salvo que se trate de situaciones de urgencia o de absoluta incapacidad para consentir, disponer sobre la salud de la persona si ésta no consciente en ello⁹. Esta prohibición genérica subsiste bajo situaciones de privación de la libertad.

El consentimiento informado del paciente no se limita a obtener información suficiente sobre el procedimiento a realizarse, sino que abarca las condiciones de realización de la intervención. Así, tiene derecho a conocer quienes participarán en la intervención, el lugar, la oportunidad y las consecuencias posoperatorias. Tratándose de internos, a lo anterior se suman

⁷ Sentencias T-435 de 1997, T-1291 de 2000 [N.O. 7].

⁸ Sentencia T-487 de 1998 [N.O. 8].

⁹ Sentencias T-401 de 1994, T-477 de 1995, T-474 de 1996, T-1390 de 2000, T-1650 de 2000 [N.O. 9].

consideraciones sobre su seguridad personal. La realización de una intervención quirúrgica, por menor que sea, significa una situación de debilidad, así sea temporal, de la persona, que le impide adoptar medidas de protección de su vida. Tratándose de internos, corresponde al Estado asegurar la existencia de tales medidas de protección y de informárselas oportunamente al recluso, pues éste está en incapacidad de enfrentar, por su reclusión y su debilidad, las amenazas. [...]

10. Frente a la posibilidad de una amenaza cierta contra la vida del recluso, la circunstancia de que éste alegue que está vinculada al tipo de hecho punible que ha cometido [ligado a la libertad y honor sexuales], y no en fenómenos distintos de naturaleza personal o por la vinculación del recluso a determinados grupos sociales (por ejemplo, la notoria tensión entre personas privadas de la libertad que pertenecieron a los grupos guerrilleros o a los grupos paramilitares) que constituyen una especie de prolongación de los conflictos sociales dentro del centro de reclusión, constituye una denuncia en extremo grave. La decisión de los reclusos de acabar con la vida –o infringirle (sic) toda clase de vejámenes y tratos indignos– de una persona como consecuencia del hecho punible por el cual está privado de la libertad (precautelativa o punitivamente), implica que, además de la sanción jurídica, el interno se ve sometido a una sanción extrajurídica.

En el Estado social de derecho el sistema jurídico concentra la posibilidad de sancionar y, como consecuencia de las sanciones, restringir los derechos de los habitantes del territorio. La Constitución colombiana ha definido el juez natural en materia sancionatoria penal (CP, art. 116)¹⁰ y, además, ha prohibido la aplicación de la pena de muerte (CP, art. 11). Así mismo, constituye parte del derecho al debido proceso el principio *nulla poena sine lege*. En suma, se han constitucionalizado los elementos centrales en materia penal sancionatoria.

La concentración de las funciones sancionatorias en el Estado corresponde a un estadio superior de la evolución de las sociedades, que va paralela a su creciente complejidad y diferenciación funcional. En este orden de ideas, puede sostenerse que lo que en un comienzo pudo aparecer como algo conveniente y luego en un derecho del Estado, hoy en día es una obligación de éste: concentrar el uso de la coerción y la potestad sancionatoria penal.

La omisión del Estado en asegurar dicho monopolio implica renunciar a sus más elementales funciones constitucionales. Por decirlo de alguna manera, constituye una profunda traición a su misión y razón de ser. Sig-

¹⁰ Sentencia SU-1384 de 2001 [N.O. 10].

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

nifica dejar los derechos constitucionales –que suponen una obligación genérica del Estado de protección y de respeto– indefensos y, en suma, la quiebra del orden jurídico.

La situación de indefensión del recluso torna más grave la omisión estatal de evitar que los particulares ejerzan justicia por sus propias manos. La renuncia de ejercer el monopolio de la sanción y la coacción, coloca al recluso indefenso bajo una absoluta desprotección, únicamente comparable con las hipotéticas situaciones del estado de naturaleza hobbesiano. Dicho fenómeno resulta repugnante a los ojos de la Constitución. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-490 DE 2004¹
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT
20 DE MAYO DE 2004

II. Consideraciones y fundamentos [...]

Doctrina constitucional acerca de las relaciones de especial sujeción

6. De la existencia, identificación y régimen de las llamadas “relaciones especiales de sujeción”² entre los reclusos y el Estado (las autoridades penitenciarias), la Corte ha extraído importantes consecuencias jurídicas que la Sala procederá a reiterar en función de la ilustración del caso bajo estudio.

De la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la Sala identifica seis elementos característicos que las relaciones de especial sujeción involucran:

(i) La subordinación³ de una parte (el recluso), a la otra (el Estado); (ii) la cual se concreta en el sometimiento del interno a un régimen jurídico

¹ Infra Parte II, cap. VI, Higiene, salubridad y mínimo vital, ordinal 2. Dotación y mínimo vital (N. del E.).

² Esta expresión en el contexto de las relaciones entre autoridades penitenciarias y personas privadas de la libertad fue utilizada por primera vez en la jurisprudencia de la Corte Constitucional en la sentencia T-596 de 1992. Entre los pronunciamientos más importantes al respecto, se pueden consultar las sentencias T-705 de 1996 y T-153 de 1998 [N.O. 1].

³ La subordinación tiene su fundamento en la obligación especial de la persona reclusa consistente en el deber de “cumplir una medida de aseguramiento,

especial⁴ (controles disciplinarios⁵ y administrativos⁶ especiales, y posibilidad de limitar⁷ el ejercicio de derechos, incluso fundamentales). (iii) Este régimen en cuanto al ejercicio de la potestad disciplinaria especial y a la limitación de los derechos fundamentales debe estar autorizado⁸ por la Constitución y la ley. (iv) La finalidad⁹ del ejercicio de la potestad disciplinaria y de la limitación de los derechos fundamentales, es la de garantizar los medios para el ejercicio de los demás derechos de los internos (con medidas dirigidas a garantizar disciplina, seguridad y salubridad) y lograr el cometido principal de la pena: la resocialización. (v) Como consecuencia de la subordinación, surgen ciertos derechos especiales¹⁰ (relacionados

dada su vinculación a un proceso penal, o una pena debido a que es responsable de la comisión de un hecho punible”, así en la sentencia T-065 de 1995. O también es vista como el resultado de la “inserción” del administrado en la organización administrativa penitenciaria por lo cual queda “sometido a un régimen jurídico especial”, así en la sentencia T-705 de 1996 [N.O. 2].

- ⁴ Desde los primeros pronunciamientos sobre el tema, la Corte identificó la existencia de un “régimen jurídico especial al que se encuentran sometidos los internos”, el cual incluye la suspensión y la limitación de algunos derechos fundamentales; en este sentido véase la sentencia T-422 de 1992 [N.O. 3].
- ⁵ Que se concreta, por ejemplo, en la posibilidad de implantar un régimen disciplinario para los reclusos, así en la sentencia T-596 de 1992 [N.O. 4].
- ⁶ Que se concreta por ejemplo, en la posibilidad de implantar un régimen especial de visitas, así en la sentencia T-065 de 1995 [N.O. 5].
- ⁷ Sobre los tres regímenes de los derechos fundamentales de los reclusos, según la posibilidad de la suspensión, limitación y goce pleno, ver entre otras las sentencias T-222 de 1993, T-065 de 1995 y T-705 de 1996 [N.O. 6].
- ⁸ En este sentido véase la sentencia C-318 de 1995. La potestad administrativa para limitar o restringir derechos fundamentales en el contexto de las relaciones especiales de sujeción, “debe estar expresamente autorizada en la ley que regule su ejercicio”, así en la sentencia T-705 de 1996 [N.O. 7].
- ⁹ Sobre la finalidad de la limitación de los derechos fundamentales en el contexto de las relaciones especiales de sujeción, véase especialmente la sentencia T-705 de 1996. Sobre su relación con la posibilidad real de la resocialización véase la sentencia T-714 de 1996 [N.O. 8].
- ¹⁰ Entre los especiales derechos de los presos y su correlato, los deberes del Estado, como consecuencia del establecimiento de una relación especial de sujeción, se encuentran “el deber de trato humano y digno, el deber de proporcionar alimentación suficiente, agua potable, vestuario, utensilios de higiene, lugar de habitación en condiciones de higiene y salud adecuadas, el deber de asistencia médica, y el derecho al descanso nocturno, entre otros”, cita de la sentencia T-596 de 1992 [N.O. 9].

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

con las condiciones materiales de existencia: alimentación, habitación, servicios públicos¹¹, salud¹²) en cabeza de los reclusos, los cuales deben ser especialmente garantizados por el Estado¹³. (vi) Simultáneamente el Estado debe garantizar¹⁴ de manera especial el principio de eficacia de los derechos fundamentales de los reclusos (sobre todo con el desarrollo de conductas activas).

Como lo puede apreciar la Sala, entre las consecuencias jurídicas más importantes de la existencia de las relaciones especiales de sujeción, en relación con los derechos fundamentales, se cuentan:

(i) La posibilidad de limitar el ejercicio de algunos derechos fundamentales de los reclusos (intimidad, reunión, trabajo, educación). (ii) La imposibilidad de limitar el ejercicio de ciertos derechos fundamentales (vida, dignidad humana, libertad de cultos, debido proceso, *habeas data*, entre otros). (iii) El deber positivo¹⁵ en cabeza del Estado de asegurar el goce efectivo, tanto de los derechos no fundamentales como de los fundamentales, en la parte que no sea objeto de limitación cuando la misma procede, y en su integridad frente a los demás, debido a la especial situación de indefensión o de debilidad manifiesta en la que se encuentran los reclusos.

¹¹ Sobre la relación entre la continuidad en la prestación de los servicios públicos y los derechos fundamentales de los reclusos, en especial el derecho a la dignidad humana, véase la sentencia T-881 de 2002 [N.O. 10].

¹² Sobre la caracterización del derecho a la salud de los reclusos como un derecho fundamental autónomo, a partir de la definición normativa de las relaciones de especial sujeción y la posición de garante del Estado, véase la sentencia T-687 de 2003 [N.O. 11].

¹³ Sobre los deberes especiales del Estado, véase la sentencia T-966 de 2000 [N.O. 12].

¹⁴ Para la Corte esta garantía debe ser reforzada ya que el recluso, al estar sometido a una relación especial de sujeción, tiene limitado su derecho a escoger opciones y le es imposible autoabastecerse; en este sentido véase la sentencia T-522 de 1992. Además, se encuentra en un estado de “vulnerabilidad”, por lo cual la actividad del Estado en procura de la eficacia de los derechos fundamentales debe ser activa y no sólo pasiva. En este sentido véanse las sentencias T-388 de 1993 y T-420 de 1994. El deber positivo surge porque el recluso está en imposibilidad de procurarse en forma autónoma los beneficios propios de las condiciones mínimas de una existencia digna, así en la sentencia T-714 de 1995, o se encuentra en estado de indefensión frente a terceros, así en la sentencia T-435 de 1997 [N.O. 13].

¹⁵ Sobre el contenido de este deber positivo véase la sentencia T-153 de 1998 [N.O. 14].

(iv) El deber positivo¹⁶ en cabeza del Estado de asegurar todas las condiciones necesarias¹⁷ que permitan a su vez condiciones adecuadas para la efectiva resocialización¹⁸ de los reclusos.

Teniendo como punto de partida la dinámica de los derechos fundamentales ante el perfeccionamiento de la-“relación de especial sujeción” entre los reclusos y el Estado, es posible afirmar la existencia-validez de verdaderos deberes jurídicos positivos del Estado. Tales deberes se encuentran estrechamente ligados a la garantía de la funcionalidad del sistema penal, la cual viene dada por la posibilidad real de la resocialización de los reclusos a partir del aislamiento en condiciones cualificadas de seguridad y de existencia vital de toda la población carcelaria.¹⁹

Elementos característicos de los derechos fundamentales y caso concreto

7. En el presente asunto el juez de instancia decidió negar el amparo al considerar la improcedencia de la acción de tutela para proteger derechos de rango legal. Consideró el juez que, como el derecho a recibir una dotación se encuentra consagrado en el reglamento interno del penal que constituye un desarrollo de la Ley 65 de 1993, por la cual se expide el código penitenciario y carcelario, la acción de tutela no era el mecanismo judicial adecuado para perseguir su protección.

¹⁶ Sobre el énfasis en el deber positivo en cabeza del Estado véanse las sentencias T-714 de 1996 y T-153 de 1998 [N.O. 15].

¹⁷ Responsabilidad del Estado que se concreta en la obligación de velar por la seguridad de los reclusos en el perímetro carcelario y en la obligación de garantizar condiciones de vida adecuadas a los reclusos. Así en la sentencia T-522 de 1992. Las condiciones necesarias se amplían también a la posibilidad de contacto con la familia, como un presupuesto de la eficacia de la resocialización; sobre este último punto ver las sentencias T-269 de 2002 y T-1190 de 2003 [N.O. 16].

¹⁸ La posibilidad de reinserción social depende en buena medida de la eficacia del derecho de los reclusos a contar con centros carcelarios adecuados; este derecho encuentra el fundamento de su validez en el derecho a la dignidad y en el principio del Estado social de derecho, así en sentencia T-153 de 1998. Sobre la resocialización como proceso, y las condiciones materiales y de prestación para su eficacia, véase la sentencia T-1190 de 2003 [N.O. 17].

¹⁹ Sobre la síntesis de la doctrina constitucional de las relaciones de especial sujeción, en idénticos términos véase la sentencia T-881 de 2002 [N.O. 18].

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

Estas consideraciones del juez de instancia son parcialmente ciertas, en la medida en que por regla general los derechos de rango infraconstitucional no son susceptibles de protección por la vía de la acción de tutela. No obstante, el juez de instancia realiza una interpretación que desconoce, en primer lugar, la situación especial del actor como sujeto pasivo de una relación de especial sujeción y, en segundo lugar, pasa por alto el postulado, este sí fundamental en un estado social de derecho, consistente en que los contenidos concretos de los derechos fundamentales son en principio determinados por el legislador.

En esta medida, no podía el juez ignorar para el caso la especial connotación que implica la presencia de una relación de especial sujeción, en la cual, la situación de subordinación del recluso está sumada a una situación de indefensión respecto del ejercicio ordinario de sus libertades. Esto implica, por ejemplo, que ante la imposibilidad de que los reclusos puedan emplear libremente su fuerza de trabajo a cambio de un salario, y ante la inexistencia de las condiciones ideales para ejercer con suficiencia sus libertades económicas, los reclusos se vean abocados a una fuerte dependencia existencial frente al Estado. Esta situación, normativamente determinada, los ubica en una situación de especial vulnerabilidad, que justifica el deber de otorgar un tratamiento diferenciado y especial respecto de la definición de la naturaleza, alcance y límites de los derechos constitucionales y legales de la población carcelaria. [...]

*Función y finalidades de la pena**

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO LORI BERENSON MEJÍA CONTRA PERÚ
SENTENCIA DEL 25 DE NOVIEMBRE DE 2004

I. Introducción a la causa

1. El 19 de julio de 2002 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) sometió a la Corte una demanda contra la República del Perú (en adelante “el Estado” o “el Perú”), la cual se originó en la denuncia No. 11.876, recibida en la Secretaría de la Comisión el 22 de enero de 1998.

2. La Comisión presentó la demanda con base en el artículo 61 de la Convención Americana, con el fin de que la Corte decidiera si el Estado violó los artículos 5 (Derecho a la integridad personal), 8 (Garantías judiciales) y 9 (Principio de legalidad y de retroactividad) de la Convención, todos ellos en relación con la obligación establecida en el artículo 1.1 (Obligación de respetar los derechos) de la misma, en perjuicio de la señora Lori Helene Berenson Mejía (en adelante “Lori Berenson” o “la presunta víctima”). Asimismo, señaló que el Estado incumplió su deber de adoptar disposiciones de derecho interno, en los términos del artículo 2 (Deber de adoptar disposiciones de derecho interno) de la Convención. Lo anterior, según la Comisión, en relación con los procesos en los que fue juzgada, tanto en el fuero militar como en el fuero ordinario, con las condiciones inhumanas de detención a que fue sometida en el establecimiento penal de máxima seguridad de Yanamayo, Puno (en adelante “penal de Yanamayo”), y con la emisión de los Decretos Leyes Nos. 25.475 y 25.659 y su aplicación en dichos procesos.

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-596 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón; C-406 de 1996, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-153 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-296 de 1998, M. P. Alejandro Martínez Caballero (N. del E.).

3. De conformidad con lo señalado por la Comisión en la demanda, la presunta víctima fue detenida el 30 de noviembre de 1995 en Lima, Perú, para luego ser juzgada, conforme a las disposiciones establecidas en el Decreto Ley No. 25.659, por un tribunal militar “sin rostro” y con restricciones a su derecho de defensa. El 12 de marzo de 1996 la señora Lori Berenson fue condenada a cadena perpetua, por el cargo de “traición a la patria”. Como resultado de la interposición de un recurso de “revisión extraordinario de sentencia ejecutoriada” por parte de la defensa de la señora Lori Berenson, el 18 de agosto de 2000 el Consejo Supremo de Justicia Militar anuló la sentencia de 12 de marzo de 1996, y declinó la competencia a favor del fuero penal ordinario. La Comisión agregó que la presunta víctima estuvo recluida en el penal de Yanamayo desde el 17 de enero de 1996 hasta el 7 de octubre de 1998 (2 años, 8 meses y 20 días), periodo durante el cual fue sometida a condiciones inhumanas de detención.

4. Añadió la Comisión que el 28 de agosto de 2000 se inició un nuevo juicio en el fuero penal ordinario contra la señora Lori Berenson. Este proceso culminó en sentencia condenatoria de 20 de junio de 2001, que encontró responsable a la señora Lori Berenson del delito de “colaboración con el terrorismo”, previsto en el artículo 4 del Decreto Ley No. 25.475, y le condenó a 20 años de privación de libertad. La sentencia fue confirmada por la Corte Suprema de Justicia del Perú el 13 de febrero de 2002. [...]

VIII

Artículo 5 de la Convención Americana En relación con el artículo 1.1. de la misma (Derecho a la integridad personal)

Consideraciones de la Corte [...]

101. Las sanciones penales son una expresión de la potestad punitiva del Estado e “implican menoscabo, privación o alteración de los derechos de las personas, como consecuencia de una conducta ilícita”¹. Sin embargo, las lesiones, sufrimientos, daños a la salud o perjuicios sufridos por una persona mientras se encuentra privada de libertad pueden llegar a constituir una forma de pena cruel cuando, debido a las condiciones de encierro, exista un deterioro de la integridad física, psíquica y moral, que

¹ Cfr. caso Baena Ricardo y otros, sentencia del 2 de febrero de 2001, Serie C, No. 72, párr. 106 [N.O. 216].

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

está estrictamente prohibido por el inciso 2 del artículo 5 de la Convención. Las situaciones descritas son contrarias a la “finalidad esencial” de las penas privativas de la libertad, como establece el inciso 6 del citado artículo, es decir, “la reforma y la readaptación social de los condenados”. Las autoridades judiciales deben tomar en consideración estas circunstancias al momento de aplicar o evaluar las penas establecidas.

102. De conformidad con el artículo 5 de la Convención, toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en situación de detención compatible con su dignidad personal². En otras oportunidades, este Tribunal ha señalado que la detención en condiciones de hacinamiento, el aislamiento en celda reducida, con falta de ventilación y luz natural, sin cama para el reposo ni condiciones adecuadas de higiene, la incomunicación o las restricciones indebidas al régimen de visitas constituyen una violación a la integridad personal³. Como responsable de los establecimientos de detención, el Estado debe garantizar a los reclusos la existencia de condiciones que respeten sus derechos fundamentales y una vida digna⁴. [...]

105. El 11 de enero de 1996 se emitió sentencia de primera instancia en el fuero militar en contra de la señora Lori Berenson, que la condenó a sufrir cadena perpetua por ser culpable del delito de traición a la patria (supra párr. 88.30). Esta condena fue confirmada en última instancia el 12 de marzo de 1996 (supra párr. 88.37). La sentencia de primera instancia estableció que la condena “la cumpliría en el penal de [...] Yanamayo”, en el cual permaneció desde el 17 de enero de 1996 hasta el 7 de octubre de 1998 (supra párr. 88.73).

² Cfr. caso Tibi, supra nota 3, párr. 150; caso “Instituto de Reeducción del Menor”, supra nota 3, párr. 151; y caso Bulacio, sentencia del 18 de septiembre de 2003, Serie C, No. 100, párr. 126 [N.O. 217].

³ Cfr. caso Tibi, supra nota 3, párr. 150; Caso “Instituto de Reeducción del Menor”, supra nota 3, párr. 152; y caso Cantoral Benavides, supra nota 25, párr. 89; en el mismo sentido, cfr. ONU, Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) del 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) del 13 de mayo de 1977, Reglas 10 y 11 [N.O. 218].

⁴ Cfr. caso Tibi, supra nota 3, párr. 150; caso “Instituto de Reeducción del Menor”, supra nota 3, párr. 152; y caso Bulacio, supra nota 217, párr. 126 [N.O. 219].

106. En cuanto a las condiciones de reclusión en el penal de Yanamayo, el cual se encontraba a 3.800 metros de altura sobre el nivel del mar (supra párr. 88.73), se ha probado que la señora Lori Berenson fue mantenida durante un año en régimen de aislamiento celular continuo, en una celda pequeña, sin ventilación, sin luz natural, sin calefacción, con mala alimentación y deficientes medidas sanitarias (supra párrs. 88.74.i, ii, iii y iv)⁵. Durante el primer año de detención se restringió severamente su derecho a recibir visitas (supra párr. 88.74.i). La atención médica brindada a la presunta víctima fue deficiente (supra párr. 88.74.v). La señora Lori Berenson sufrió problemas circulatorios y el síndrome de Reynaud (supra párr. 88.74.v). Asimismo, tuvo problemas de la vista, debido a que su celda se iluminaba con luz artificial.

107. El Comité contra la Tortura de las Naciones Unidas afirmó que las condiciones de detención en el penal de Yanamayo, de las que tuvo conocimiento en sus investigaciones, implicaban tratos y penas crueles e inhumanos. El Comité consideró que el Estado debería cerrar dicho establecimiento⁶.

108. Las condiciones de detención impuestas a la presunta víctima en el penal de Yanamayo como consecuencia de la aplicación de los artículos 20 del Decreto Ley No. 25.475 y 3 del Decreto Ley No. 25.744, por parte de los tribunales militares, constituyeron tratos crueles, inhumanos y degradantes, violatorios del artículo 5 de la Convención Americana. Algunas de dichas condiciones variaron a partir de determinado momento, como por ejemplo, el aislamiento celular continuo. Sin embargo, esto no conduce a modificar la anterior conclusión de la Corte.

109. Por lo expuesto, la Corte concluye que el Estado violó el artículo 5.1, 5.2 y 5.6 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1. de la misma, en perjuicio de la señora Lori Berenson. [...]

⁵ Cfr. ONU, Comité Contra la Tortura, Investigación en relación con el artículo 20: Perú, 16/05/2001, A/56/44, párrs. 144-193 (inquiry under article 20), párrs. 183 y 184 [N.O. 222].

⁶ Idem [N.O. 223].

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-596 DE 1992
MAGISTRADO PONENTE: CIRO ANGARITA BARÓN
10 DE DICIEMBRE DE 1992

II. Consideraciones de la Corte [...]

1. Fundamento y función de la pena

En contra de las teorías de origen kantiano sobre el sentido de la pena, según las cuales ésta es un mecanismo para la realización de la justicia absoluta o metafísica, hoy en día se considera –reconociendo el carácter limitado e imperfecto de la justicia social– que la pena es un recurso jurídico-político encaminado a la protección del grupo social por medio de la disuasión del ciudadano frente a la conducta delictuosa y del castigo de los delincuentes. En correspondencia con esto, la idea del suplicio público, concebido como mecanismo para difundir una representación ejemplarizante en los demás miembros del grupo social, ha sido sustituida por la idea de aislamiento social, entendido como un medio para la protección social y para la rehabilitación personal del delincuente. De aquí provienen las funciones preventivas, retributivas, protectoras y resocializadoras atribuidas a la pena y al sistema carcelario en general.

Las dos concepciones de la pena y del castigo anotadas, perciben de manera radicalmente diferente el sufrimiento del prisionero: mientras para la primera el dolor es un propósito deliberado, que sirve no sólo para lograr el restablecimiento de la justicia por el daño social causado, sino también como ejemplo del buen comportamiento y de las consecuencias indeseables de la desviación social, para la segunda, el sufrimiento es una consecuencia inevitable que no es pretendida como fin en sí mismo. El sufrimiento es inseparable de la pena pero la pena no se reduce al sufrimiento ni lo tiene como objetivo. Por eso, de acuerdo con esta última visión, las penas corporales han sido eliminadas en la mayoría de los ordenamientos jurídicos constitucionales, si bien la pena de muerte, como un recurso extremo, subsiste en algunos de ellos. La pena de prisión, en cambio, aunque causa una aflicción, no sólo psíquica sino también física, no es una pena dirigida directamente al cuerpo de los condenados, como lo son por ejemplo, los azotes, las mutilaciones, etc., y por lo tanto no debe ser considerada como un castigo del cuerpo.

Hasta el siglo XVIII, la imposición de sufrimientos al condenado no tenía límites. Los más macabros y sofisticados recursos fueron utilizados

para hacer sufrir más y de manera más visible. A partir de la reforma al derecho penal que tuvo lugar a finales del siglo XVIII, el sufrimiento excesivo o adicional fue considerado como el resultado de una fuerza arbitraria, condenable a su turno por el mismo derecho penal. En estas nuevas circunstancias, las consecuencias dolorosas de la pena son concebidas como un mal necesario para el cumplimiento de los fines sociales que persigue. Toda imposición que cause sufrimientos innecesarios al delincuente, debe ser evaluada como una acción independiente de la pena y por lo tanto como un ejercicio arbitrario de la fuerza. [...]

El sufrimiento del delincuente debe ser evaluado bajo la perspectiva anotada, esto es, teniendo presente el fin de protección social de la pena y la consecuencia indeseada pero necesaria del padecimiento. Las penas excesivas, crueles, inhumanas, infamantes o degradantes, no son otra cosa que violencia institucional. En consecuencia, toda aflicción que escape a la relación entre estos dos elementos debe ser considerada por fuera de la legalidad propia de la pena y debe ser tenida en cuenta bajo la perspectiva constitucional, con el objeto de castigar posibles violaciones de los derechos fundamentales.

Según esto, si bien es cierto que la condición de prisionero determina una drástica limitación de los derechos fundamentales, dicha limitación debe ser la mínima necesaria para lograr el fin propuesto. Toda limitación adicional debe ser entendida como un exceso y, por lo tanto, como una violación de tales derechos. La órbita de los derechos del preso cuya limitación resulta innecesaria, es tan digna de respeto y su protección constitucional es tan fuerte y efectiva como la de cualquier persona no sometida a las condiciones carcelarias. Los derechos no limitados del sindicado o del condenado, son derechos en el sentido pleno del término, esto es, son derechos dotados de poder para demandar del Estado su protección.

2. Características de la pena

En relación con la aflicción causada a los prisioneros por la imposición de sanciones, es importante resaltar algunas de las características de la pena. Además de ser jurídica, pública y judicial, se ha considerado que la pena debe ser también necesaria, útil y proporcional.

Su carácter necesario significa que la pena no debe ser impuesta de manera arbitraria, es decir, cuando no guarda relación con el fin perseguido por ella. “La pena, dice Fernández Carrasquilla, es un mal que la sociedad impone al ‘desviado’ para conservarse a sí misma”. “Por eso, continúa, la pena criminal es, por definición, la institución-límite de la filosofía liberal, porque en ella siempre y de algún modo se sacrifica al individuo en

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

aras del interés social”¹. También es una institución-límite de la filosofía liberal pues en ella misma la ética individual kantiana, en la cual el individuo es el fin último, cede ante una ética utilitarista, cuyo principio rector se encuentra en la protección de la sociedad.

La pena, además de necesaria debe ser útil. La pena debe ser un instrumento adecuado para servir a sus fines de prevención, retribución, protección o resocialización. Si los fines de la pena pueden conseguirse por otros medios menos costosos o menos aflictivos, la pena no es necesaria y por lo tanto no puede ser útil.

La pena debe ser también proporcional. La proporcionalidad se obtiene con la comparación entre el daño ocasionado por el delito y el daño causado por la pena. Según Fernández Carrasquilla, “El estado actual de la relación de razonable proporción entre delito y pena, que desde luego no es natural ni matemática sino valorativa, es el de hacer depender la gravedad de la pena, en abstracto y en concreto, de dos baremos fundamentales: la gravedad del injusto y el grado de culpabilidad”². [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA C-806 DE 2002¹
MAGISTRADA PONENTE: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ
3 DE OCTUBRE DE 2002

VI. Consideraciones y fundamentos [...]

3. La finalidad de la pena y los subrogados penales

En un Estado social y democrático de derecho, debe necesariamente atenderse la prevención del delito para asegurar la protección efectiva de todos los miembros de la sociedad. Por lo tanto, el derecho penal debe orientarse a desempeñar, bajo ciertos límites de garantía para el ciudadano, una función de prevención general y otra de carácter especial.

En cuanto a la prevención general, no puede entenderla sólo desde el punto de vista intimidatorio, es decir, la amenaza de la pena para los delinquentes (prevención general negativa), sino que debe mirar también un

¹ Ibidem, p. 455 [N.O. 3].

² Ibidem, p. 460 [N.O. 4].

¹ Infra Parte II, cap. IV, Beneficios administrativos y subrogados, ordinal 2. Subrogados penales (N. del E.).

aspecto estabilizador en cuanto la pena se presente como socialmente necesaria para mantener las estructuras fundamentales de una sociedad (prevención general positiva). Pero igualmente, no sólo debe orientarse a defender a la comunidad de quien infrinja la norma, sino que ha de respetar la dignidad de éstos, no imponiendo penas como la tortura o la muerte, e intentar ofrecerles alternativas a su comportamiento desviado, ofreciéndoles posibilidades para su reinserción social.

Así, en el ordenamiento penal deben reflejarse las anteriores finalidades de la pena, no sólo en el momento judicial de su determinación, impidiendo su imposición o cumplimiento cuando no resulte necesaria para la protección de la sociedad o contraindicada para la resocialización del condenado, sino también en el momento de su ejecución.

Al respecto de la finalidad de la pena, ha señalado esta Corte² que, ella tiene en nuestro sistema jurídico un fin preventivo, que se cumple básicamente en el momento del establecimiento legislativo de la sanción, la cual se presenta como la amenaza de un mal ante la violación de las prohibiciones; un fin retributivo, que se manifiesta en el momento de la imposición judicial de la pena, y un fin resocializador que orienta la ejecución de la misma, de conformidad con los principios humanistas y las normas de derecho internacional adoptadas. Ha considerado también que “sólo son compatibles con los derechos humanos penas que tiendan a la resocialización del condenado, esto es a su incorporación a la sociedad como un sujeto que la engrandece, con lo cual además se contribuye a la prevención general y la seguridad de la coexistencia, todo lo cual excluye la posibilidad de imponer la pena capital”³.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, incorporado a nuestro ordenamiento interno mediante la Ley 74 de 1968, en su artículo 10.3 establece: “El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y readaptación social de los penados”.

En el mismo sentido, el artículo 10 de la Ley 63 de 1995 dispone que la finalidad del tratamiento penitenciario consiste en “Alcanzar la resocialización del infractor de la ley penal, mediante el examen de su personalidad...”.

Acorde con los principios que orientan el Estado social y democrático de derecho, el nuevo Código Penal, Ley 599 de 2000, dispuso en el artículo 3° que la imposición de la pena y de las medidas de seguridad responderá a los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad, y agrega que el *principio de necesidad* se entenderá en el marco de la prevención y conforme a las instituciones que la desarrollan. Por su parte, el artículo 4°

² Sentencia C-430 de 1996 [N.O. 4].

³ Sentencia C-144 de 1997 [N.O. 5].

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

ibídem dispone que la pena cumple las funciones de prevención general, retribución justa, *prevención especial*, reinserción social y protección al condenado. Así mismo establece que la prevención especial y la reinserción social operan *en el momento de la ejecución de la pena de prisión*.

La Corte Constitucional al analizar el principio de necesidad, en armonía con los artículos citados del Código Penal, expresó que:

La necesidad de la pena exige de ella que sirva para la preservación de la convivencia armónica y pacífica de los asociados no sólo en cuanto ella por su poder disuasivo e intimidatorio evite la comisión de conductas delictuales, o por lo menos las disminuya, sino también en cuanto, ya cometidas por alguien, su imposición reafirme la decisión del Estado de conservar y proteger los derechos objeto de tutela jurídica y cumpla además la función de permitir la reincorporación del autor de la conducta punible a la sociedad de tal manera que pueda, de nuevo, ser parte activa de ella, en las mismas condiciones que los demás ciudadanos en el desarrollo económico, político, social y cultural⁴.

En conclusión, debe entenderse que la pena debe, entre sus varias finalidades, cumplir una función de prevención especial positiva; esto es, debe buscar la resocialización del condenado, obviamente dentro del respeto de su autonomía y dignidad, pues el objeto del derecho penal en un Estado social de derecho no es excluir al infractor del pacto social, sino buscar su reinserción en el mismo. [...]

⁴ Sentencia C-647 de 2001 [N.O. 6].

*Derechos de las personas privadas de la libertad**

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO “INSTITUTO DE REEDUCACIÓN DEL MENOR” CONTRA PARAGUAY
SENTENCIA DEL 2 DE SEPTIEMBRE DE 2004¹

I. Introducción de la causa

1. El 20 de mayo de 2002 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) sometió a la Corte una demanda contra el Estado del Paraguay (en adelante “el Estado” o “el Paraguay”), la cual se originó en la denuncia No. 11.666, recibida en la Secretaría de la Comisión el 14 de agosto de 1996.

2. La Comisión presentó la demanda con base en el artículo 61 de la Convención Americana, con el propósito de que la Corte decidiera si el Estado violó, en relación con la obligación establecida en el artículo 1.1 (Obligación de respetar los derechos) de dicho tratado, el artículo 4 (Derecho a la vida) de la Convención por la muerte de los internos Elvio Epifanio Acosta Ocampos, Marco Antonio Giménez [...]

4. La Comisión argumentó que este Instituto representó el mantenimiento de un sistema de detención contrario a todos los estándares internacionales relativos a la privación de libertad de niños, debido a las supuestas condiciones inadecuadas bajo las cuales estaban reclusos éstos, a saber: sobrepoblación, hacinamiento, insalubridad, falta de infraes-

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-424 de 1992, M. P. Fabio Morón Díaz; T-596 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón; T-420 de 1994, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-247 de 1996, M. P. José Gregorio Hernández Galindo; T-705 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-706 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-257 de 2000, M. P. José Gregorio Hernández Galindo; T-966 de 2000, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-1168 de 2003, M. P. Clara Inés Vargas Hernández (N. del E.).

¹ Infra Parte II, cap. XIV, Situación especial de los niños en el contexto carcelario (N. del E.).

estructura adecuada, así como guardias carcelarios insuficientes y sin capacitación adecuada. [...]

VIII

Violación de los artículos 4 y 5 de la Convención Americana en relación con los artículos 19 y 1.1 de la misma (Derecho a la vida y a la integridad personal)

[...] 151. Este Tribunal ha establecido que quien sea detenido tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal².

152. Frente a las personas privadas de libertad, el Estado se encuentra en una posición especial de garante, toda vez que las autoridades penitenciarias ejercen un fuerte control o dominio sobre las personas que se encuentran sujetas a su custodia³. De este modo, se produce una relación e interacción especial de sujeción entre la persona privada de libertad y el Estado, caracterizada por la particular intensidad con que el Estado puede regular sus derechos y obligaciones y por las circunstancias propias del encierro, en donde al recluso se le impide satisfacer por cuenta propia una serie de necesidades básicas que son esenciales para el desarrollo de una vida digna.

153. Ante esta relación e interacción especial de sujeción entre el interno y el Estado, este último debe asumir una serie de responsabilidades particulares y tomar diversas iniciativas especiales para garantizar a los reclusos las condiciones necesarias para desarrollar una vida digna y contribuir al goce efectivo de aquellos derechos que bajo ninguna circunstancia pueden restringirse o de aquéllos cuya restricción no deriva necesaria-

² Cfr. caso Bulacio, supra nota 56, párrs. 126 y 138; caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros, sentencia del 21 de junio de 2002, Serie C, No. 94, párr. 165; y caso Cantoral Benavides, sentencia del 18 de agosto de 2000, Serie C, No. 69, párr. 87 [N.O. 153].

³ Cfr. caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, supra nota 26, párr. 98; caso Juan Humberto Sánchez, sentencia de 7 de junio de 2003, Serie C, No. 99, párr. 111; y caso Bulacio, supra nota 56, párr. 138. En el mismo sentido, cfr. caso de la Cárcel de Urso Branco, supra nota 54, considerando sexto; y caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 7 de mayo de 2004, considerando décimo tercero [N.O. 154].

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

mente de la privación de libertad y que, por tanto, no es permisible. De no ser así, ello implicaría que la privación de libertad despoja a la persona de su titularidad respecto de todos los derechos humanos, lo que no es posible aceptar.

154. La privación de libertad trae a menudo, como consecuencia ineludible, la afectación del goce de otros derechos humanos además del derecho a la libertad personal⁴. Pueden, por ejemplo, verse restringidos los derechos de privacidad y de intimidad familiar. Esta restricción de derechos, consecuencia de la privación de libertad o efecto colateral de la misma, sin embargo, debe limitarse de manera rigurosa⁵, puesto que toda restricción a un derecho humano sólo es justificable ante el derecho internacional cuando es necesaria en una sociedad democrática⁶.

155. La restricción de otros derechos, por el contrario –como la vida, la integridad personal, la libertad religiosa y el debido proceso– no sólo no tiene justificación fundada en la privación de libertad, sino que también está prohibida por el derecho internacional. Dichos derechos deben ser efectivamente respetados y garantizados como los de cualquier persona no sometida a privación de libertad.

156. Este Tribunal ha sostenido que el derecho a la vida es fundamental en la Convención Americana, por cuanto de su salvaguarda depende la realización de los demás derechos⁷. Al no ser respetado el derecho a la vida, todos los demás derechos desaparecen, puesto que se extingue su titular⁸. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para el pleno goce y ejercicio de ese derecho⁹.

⁴ Cfr. caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, supra nota 26, párr. 108; caso Maritza Urrutia, supra nota 57, párr. 87; y caso Juan Humberto Sánchez, supra nota 154, párr. 96 [N.O. 155].

⁵ Cfr. Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) del 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) del 13 de mayo de 1977, párr. 57 [N.O. 156].

⁶ Cfr. caso “Cinco Pensionistas”, supra nota 55, párr. 116; y artículo 5 del Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador) [N.O. 157].

⁷ Cfr. caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, supra nota 26, párr. 128; caso Myrna Mack Chang, supra nota 40, párr. 152; y caso Juan Humberto Sánchez, supra nota 154, párr. 110 [N.O. 158].

⁸ Supra nota 158 [N.O. 159].

⁹ Idem. [N.O. 160].

157. Por otro lado, el derecho a la integridad personal es de tal importancia que la Convención Americana lo protege particularmente al establecer, *inter alia*, la prohibición de la tortura, los tratos crueles, inhumanos y degradantes y la imposibilidad de suspenderlo durante estados de emergencia¹⁰.

158. El derecho a la vida y el derecho a la integridad personal no sólo implican que el Estado debe respetarlos (obligación negativa), sino que, además, requiere que el Estado adopte todas las medidas apropiadas para garantizarlos (obligación positiva), en cumplimiento de su deber general establecido en el artículo 1.1 de la Convención Americana¹¹.

159. Una de las obligaciones que ineludiblemente debe asumir el Estado en su posición de garante, con el objetivo de proteger y garantizar el derecho a la vida y a la integridad personal de las personas privadas de libertad, es la de procurarles a éstas las condiciones mínimas compatibles con su dignidad mientras permanecen en los centros de detención, como ya lo ha indicado la Corte (supra párrs. 151, 152 y 153). En igual sentido, la Corte Europea de Derechos Humanos ha indicado que:

según el artículo 3 de la Convención, el Estado debe asegurar que una persona esté detenida en condiciones que sean compatibles con el respeto a su dignidad humana, que la manera y el método de ejercer la medida no le someta a angustia o dificultad que exceda el nivel inevitable de sufrimiento intrínseco a la detención, y que, dadas las exigencias prácticas del encarcelamiento, su salud y bienestar estén asegurados adecuadamente, brindándole, entre otras cosas, la asistencia médica requerida.

[...] 164. En este caso en concreto la Corte debe establecer si el Estado, en cumplimiento de su posición de garante, adoptó las iniciativas para garantizar a todos los internos del Instituto, adultos y niños, una vida digna con el objeto de fortalecer su proyecto de vida, a pesar de su encierro.

165. En el capítulo sobre hechos probados (supra párr. 134.3, 134.4 y 134.24) se concluyó que el Instituto no contaba con una infraestructura adecuada para albergar a los internos, que había una sobrepoblación carcelaria y, consecuentemente, éstos se encontraban en una situación de hacinamiento permanente. Estaban reclusos en celdas insalubres, con escasas instalaciones higiénicas y muchos de estos internos no tenían ca-

¹⁰ Artículos 5 y 27 de la Convención Americana [N.O. 161].

¹¹ Cfr. caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, supra nota 26, párr. 129; caso 19 Comerciantes, supra nota 26, párr. 153; y caso Myrna Mack Chang, supra

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

mas, frazadas y/o colchones, lo cual los obligaba a dormir en el suelo, hacer turnos con sus compañeros, o compartir las pocas camas y colchones (supra párr. 134.9 y 134.10).

166. A estas condiciones de sobrepoblación y hacinamiento se suma, tal como ha sido probado en el presente caso (supra párr. 134.4), que los internos se encontraban mal alimentados, tenían muy pocas oportunidades de hacer ejercicio o realizar actividades recreativas, y no contaban con una atención médica, dental y psicológica adecuada y oportuna (supra párrs. 134.6 y 134.7).

167. Asimismo, en el Instituto se utilizaba como método de castigo el aislamiento, los maltratos y las incomunicaciones, con el propósito de imponer disciplina sobre la población de internos (supra párr. 134.16), método disciplinario prohibido por la Convención Americana¹². Si bien no ha quedado demostrado que todos los internos del Instituto lo sufrieron, esta Corte ha sostenido que la mera amenaza de una conducta prohibida por el artículo 5 de la Convención Americana, cuando sea suficientemente real e inminente, puede en sí misma estar en conflicto con la norma de que se trata. En otras palabras, crear una situación amenazadora o amenazar a un individuo con torturarlo puede constituir, al menos en algunas circunstancias, un tratamiento inhumano¹³. En el caso *sub judice*, la amenaza de dichos castigos era real e inminente, creando un clima de permanente tensión y violencia que afectó el derecho a una vida digna de los internos.

168. De igual modo, las condiciones de detención infrahumanas y degradantes a que se vieron expuestos todos los internos del Instituto, conlleva necesariamente una afectación en su salud mental, repercutiendo desfavorablemente en el desarrollo psíquico de su vida e integridad personal.

169. Además, ha quedado establecido que los internos del Instituto procesados sin sentencia no estaban separados de los condenados y, por tanto, todos los internos eran sometidos al mismo trato sin distinción alguna (supra párrs. 134.20 y 134.21). Esta situación coadyuvó a que en el Instituto existiera un clima de inseguridad, tensión y violencia. El propio Estado ha reconocido la falta de separación entre procesados y condena-

¹² Cfr. caso Maritza Urrutia, supra nota 57, párr. 87; caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros, supra nota 153, párr. 164; y caso Bámaca Velásquez, sentencia del 25 de noviembre de 2000, Serie C, No. 70, párr. 150 [N.O. 170].

¹³ Cfr. caso 19 Comerciantes, supra nota 26, párr. 149; y caso “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros), supra nota 152, párr. 165. En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Europea, cfr. Eur. Court. H. R. Campbell and Cosans, judgment of 25 February 1982, Serie A, No. 48, p. 12, § 26 [N.O. 171].

dos y ha señalado que ésta existía en el Instituto por “la falta de disponibilidad de medios”¹⁴. Finalmente, no existían oportunidades efectivas para que los internos se reformasen y reinsertasen a la sociedad (supra párr. 134.24).

170. De este modo, la Corte puede concluir que en ningún momento existieron en el Instituto las condiciones para que los internos privados de libertad pudieran desarrollar su vida de manera digna, sino más bien a éstos se los hizo vivir permanentemente en condiciones inhumanas y degradantes, exponiéndolos a un clima de violencia, inseguridad, abusos, corrupción, desconfianza y promiscuidad, donde se imponía la ley del más fuerte con todas sus consecuencias. Al respecto, valga recordar lo señalado por el juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Nove-no Turno, al resolver el hábeas corpus genérico interpuesto a favor de los internos del Instituto (supra párr. 134.28), en el sentido de que en éste “se hallaban acreditados los presupuestos de a) violencia física, psíquica o moral que agrava las condiciones de detención de las personas privadas de libertad; y b) la amenaza a la seguridad personal de los menores internos”.

171. Estas circunstancias, atribuibles al Estado, son constitutivas de una violación al artículo 5 de la Convención Americana respecto de todos los internos que permanecieron en el Instituto. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-851 DE 2004¹
MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA
2 DE SEPTIEMBRE DE 2004

II. Consideraciones y fundamentos [...]

**3. Los derechos humanos de las personas privadas de la libertad.
Obligaciones estatales en la materia. Recapitulación de las reglas
constitucionales, internacionales y jurisprudenciales relevantes**

Son numerosos los instrumentos internacionales que se ocupan de los derechos humanos de las personas sometidas a cualquier forma de privación de la libertad. Así mismo, ha sido copiosa la jurisprudencia cons-

¹⁴ Escrito de contestación de la demanda, párr. 201, p. 55 [N.O. 172].

¹ Infra Parte II, cap. VI, Enseñanza y aprendizaje, ordinal 1. Carácter resocializador de la enseñanza y el aprendizaje (N. del E.).

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

titucional colombiana sobre el particular, en desarrollo de las disposiciones de la Carta Política sobre derechos fundamentales. Vale notar que dicha jurisprudencia recoge, en lo esencial, las reglas que han sido reconocidas a nivel legal en el régimen penitenciario vigente. A continuación, la Sala enunciará en forma sintética las reglas internacionales, constitucionales y jurisprudenciales relevantes para resolver los problemas jurídicos planteados por la acción de tutela de la referencia.

3.1. Las personas privadas de la libertad se encuentran en una situación de especial vulnerabilidad que impone especiales deberes al Estado.

Así lo ha reconocido el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas² y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que ha deducido de tal condición de especial vulnerabilidad una relación de especial sujeción³ entre el recluso y el Estado, en virtud de la cual éste debe actuar positivamente para garantizar la satisfacción de los derechos fundamentales no sujetos a restricciones legítimas por la medida privativa de la libertad. En la sentencia T-153 de 1998 se explicó que “los reclusos se encuentran vinculados con el Estado por una especial relación de sujeción. Ello significa que este último puede exigirle a los internos el sometimiento a un conjunto de condiciones que comportan precisamente la suspensión y restricción de distintos derechos fundamentales, condiciones sobre las cuales debe añadirse que deben ajustarse a las prescripciones del examen de proporcionalidad”⁴.

² Comité de Derechos Humanos. Observación General No. 2 “Trato humano de las personas privadas de su libertad (art. 10)” [N.O. 2].

³ Sobre el punto del estado de sujeción especial de los reclusos frente al Estado véanse, entre otras, las sentencias T-596 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón; C-318 de 1995, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-705 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-706 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-714 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, y T-966 de 2000, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 3].

⁴ Sobre el punto del estado de sujeción especial de los reclusos frente al Estado ver, entre otras, las sentencias T-596 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón; C-318 de 1995, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-705 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-706 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; y T-714 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 4].

3.2. El pilar central de la relación entre el Estado y la persona privada de la libertad es el respeto por la dignidad humana.

Esta regla fundamental consta expresamente en el artículo 10-1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, según el cual “toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”. De allí ha deducido el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas –intérprete autorizado del Pacto– una serie de consecuencias de gran importancia, contenidas en la Observación General No. 21 sobre el trato humano de las personas privadas de la libertad⁵, a saber: (i) todas las personas privadas de la libertad deberán ser tratadas en forma humana y digna, independientemente del tipo de detención al cual estén sujetas, del tipo de institución en la cual estén reclusas⁶; (ii) los Estados adquieren obligaciones positivas en virtud del artículo 10-1 del Pacto, en el sentido de propugnar por que no se someta a las personas privadas de la libertad a mayores penurias o limitaciones de sus derechos que las legítimamente derivadas de la medida de detención correspondiente⁷; y (iii) por tratarse de una “norma fundamental de aplicación universal”, la obligación de tratar a los detenidos con humani-

⁵ Ver supra, nota 1 [N.O. 5].

⁶ Expresa el Comité: “2. El párrafo 1 del artículo 10 el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es aplicable a todas las personas privadas de libertad en virtud de las leyes y autoridad del Estado e internadas en prisiones, hospitales..., campos de detención, instituciones correccionales o en otras partes. Los Estados Partes deben asegurarse que el principio en él estipulado se observe en todas las instituciones y establecimientos bajo su jurisdicción en donde las personas están internadas” [N.O. 6].

⁷ Expresa el Comité: “3. El párrafo 1 del artículo 10 impone a los Estados Partes una obligación positiva en favor de las personas especialmente vulnerables por su condición de personas privadas de la libertad y complementa la prohibición de la tortura y otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes prevista en el artículo 7 del Pacto. En consecuencia, las personas privadas de libertad no sólo no pueden ser sometidas a un trato incompatible con el artículo 7, incluidos los experimentos médicos o científicos, sino tampoco a penurias o a restricciones que no sean los que resulten de la privación de la libertad; debe garantizarse el respeto de la dignidad de estas personas en las mismas condiciones aplicables a las personas libres. Las personas privadas de libertad gozan de todos los derechos enunciados en el Pacto, sin perjuicio de las restricciones inevitables en condiciones de reclusión” [N.O. 7].

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

dad y dignidad no puede estar sujeta, en su cumplimiento, a la disponibilidad de recursos materiales, ni a distinciones de ningún tipo⁸.

Una disposición similar se encuentra en el artículo 5-2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de conformidad con el cual “...toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”. Según ha explicado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Knights y otros contra Jamaica* (sic), esta disposición es una de las “normas mínimas” que “se aplican sin tener en cuenta la naturaleza del comportamiento por el cual la persona en cuestión ha sido encarcelada independientemente del nivel de desarrollo del Estado...”.

3.3. Las personas privadas de la libertad son titulares de todos los derechos constitucionales, sujetos a las restricciones legítimas derivadas de la medida privativa de la libertad correspondiente.

La Corte Constitucional ha precisado que la privación de la libertad implica la suspensión absoluta de algunos derechos, pero no implica la restricción de los demás; según se señaló en la sentencia T-966 de 2000⁹,

algunos derechos, como la libertad personal o la libre locomoción, se encuentran absolutamente limitados a partir de la captura. No obstante, otro grupo de derechos, como el derecho a la intimidad personal y familiar y los de reunión y asociación, pese a que pueden llegar a ser fuertemente limitados, nunca podrán ser completamente suspendidos. Por último, la persona, no importa su condición o circunstancia, está protegida por un catálogo de derechos que no pueden ser objeto de restricción jurídica durante la reclusión. Se trata de derechos como el derecho a la vida, a la integridad personal o a la libertad de conciencia¹⁰.

⁸ Expresa el Comité: “4. Tratar a toda persona privada de libertad con humanidad y respeto de su dignidad es una norma fundamental de aplicación universal. Por ello, tal norma, como mínimo, no puede depender de los recursos materiales disponibles en el Estado Parte. Esta norma debe aplicarse sin distinción de ningún género...” [N.O. 8].

⁹ M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 9].

¹⁰ La Corte se ha pronunciado en múltiples oportunidades sobre los derechos y los deberes de las personas reclusas así como sobre el alcance de las competencias de las autoridades penitenciarias. Al respecto, pueden consultarse, entre otras, las sentencias T-424 de 1992, M. P. Fabio Morón Díaz; T-522 de 1992, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-596 de 1992, M. P. Ciro Angarita

Esta doctrina fue precisada con mayor detalle en la sentencia T-153 de 1998, en los siguientes términos:

40. En su jurisprudencia, la Corte Constitucional ha expresado de manera reiterada que, si bien algunos derechos fundamentales de los reclusos son suspendidos o restringidos desde el momento en que éstos son sometidos a la detención preventiva o son condenados mediante sentencia, muchos otros derechos se conservan intactos y deben ser respetados íntegramente por las autoridades públicas que se encuentran a cargo de los presos. Así, por ejemplo, evidentemente los derechos a la libertad física y a la libre locomoción se encuentran suspendidos y, como consecuencia de la pena de prisión, también los derechos políticos. Asimismo, derechos como los de la intimidad personal y familiar, reunión, asociación, libre desarrollo de la personalidad y libertad de expresión se encuentran restringidos, en razón misma de las condiciones que impone la privación de la libertad. Con todo, otro grupo de derechos, tales como la vida e integridad personal, la dignidad, la igualdad, la libertad religiosa, el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la salud y al debido proceso, y el derecho de petición, mantienen su incolumidad a pesar del encierro a que es sometido su titular¹¹. Lo mismo cabe aseverar acerca del derecho a la presunción de inocencia, el cual, aun cuando no imposibilita la expedición de medidas de aseguramiento, sí obliga a los jueces a justificar en cada caso la orden de detención precautelativa, y a la administración a mantener separados a los sindicados y a los condenados.

El hecho de que ciertos derechos de los reclusos no están sujetos a limitaciones legítimas, tales como la vida, la integridad personal y la salud, también ha sido resaltado por los organismos internacionales de derechos humanos. Así, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha enfatizado que “es uno de los más importantes predicados de la responsa-

Barón; T-219 de 1993, M. P. Antonio Barrera Carbonell; T-273 de 1993, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-388 de 1993, M. P. Hernando Herrera; T-437 de 1993, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-420 de 1994, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-705 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 10].

¹¹ Sobre el tema de los derechos de los reclusos véase, entre otras, las sentencias T-424 de 1992, M. P. Fabio Morón Díaz; T-522 de 1992, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-596 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón; T-219 de 1993, M. P. Antonio Barrera Carbonell; T-273 de 1993, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-388 de 1993, M. P. Hernando Herrera; T-437 de 1993, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-420 de 1994, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-705 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 11].

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

bilidad internacional de los Estados en relación a los derechos humanos el velar por la vida y la integridad física y mental de las personas bajo su custodia”¹²; por su parte, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha explicado que “la obligación de tratar a las personas con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano comprende, entre otras cosas, la prestación de cuidados médicos adecuados”¹³, y que “incumbe a los Estados garantizar el derecho a la vida de los detenidos y no a éstos solicitar protección. (...) Corresponde al Estado parte, mediante la organización de sus centros de detención, tener un conocimiento razonable del estado de salud de los detenidos. La falta de medios financieros no puede atenuar esa responsabilidad”¹⁴. La obligación estatal de preservar, sin limitaciones, los derechos de los reclusos a la vida, a la integridad personal y a la salud también ha sido recalcada en las sentencias T-535 de 1998, T-606 de 1998 y T-257 de 2000 de esta Corporación.

La Corte Constitucional también ha explicado que toda limitación de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad debe ser proporcional a la finalidad de la medida privativa de la libertad:

en consecuencia, para que una determinada restricción resulte legítima, será necesario que persiga, bien la resocialización del interno, ora la conservación del orden, la disciplina y la convivencia dentro del establecimiento de reclusión. Adicionalmente, la restricción debe ser necesaria, adecuada y estrictamente proporcionada a la finalidad que pretende cumplir. En consecuencia, a pesar de la discrecionalidad con que cuentan las autoridades encargadas de administrar y dirigir las cárceles, sus atribuciones encuentran un límite en la prohibición constitucional de la arbitrariedad (CP, arts. 1º, 2º, 123 y 209) y, por lo tanto, deben sujetarse a los principios de razonabilidad y proporcionalidad mencionados. En este sentido, la Corte ha sido enfática al indicar que la necesaria discrecionalidad para el manejo de ciertos asuntos no puede servir de pretexto para la comisión de actos arbitrarios, desproporcionados o irracionales que lesionen los derechos de la población reclusa^{15, 16} [...]

¹² Comisión Interamericana de Derechos Humanos, caso Tames contra Brasil, 1999, párr. 39 [N.O. 12].

¹³ Comité de Derechos Humanos, caso Kelly (Paul) contra Jamaica, párr. 5.7, 1991 [N.O. 13].

¹⁴ Comité de Derechos Humanos, caso Lantsova contra la Federación de Rusia, párr. 9.2, 2002 [N.O. 14].

¹⁵ Sobre la diferencia entre discrecionalidad y arbitrariedad puede consultarse, entre otras, la sentencia C-318 de 1995, M. P. Alejandro Martínez Caballero [N.O. 15].

¹⁶ Sentencia T-966 de 2000, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 16].

3.4. Existe un contenido mínimo de las obligaciones estatales frente a las personas privadas de la libertad que es de imperativo cumplimiento, independientemente de la gravedad de la conducta por la cual se ha privado a la persona de la libertad, y del nivel de desarrollo socioeconómico del Estado.

El contenido más básico de las obligaciones internacionales del Estado frente a las personas privadas de su libertad, es decir, el *mínimo* que debe satisfacer el Estado para garantizar la efectividad de los derechos fundamentales de los reclusos, ha sido precisado en varias oportunidades por los organismos de derechos humanos competentes, cuyo criterio ha sido recogido por esta Corte y será aplicado en la presente oportunidad. En general, éstos organismos han hecho referencia a disposiciones específicas de las Reglas Mínimas Para el Tratamiento de los Reclusos –que fueron producidas al interior de las Naciones Unidas en la década de los años 50 y desde entonces han sido adoptadas como criterio guía de cardinal importancia para determinar el contenido básico de los deberes estatales en este campo–.

Así, por ejemplo, el Comité de Derechos Humanos ha sintetizado así el núcleo más básico de los derechos de los reclusos:

todo recluso debe disponer de una superficie y un volumen de aire mínimos, de instalaciones sanitarias adecuadas, de prendas que no deberán ser en modo alguno degradantes ni humillantes, de una cama individual y de una alimentación cuyo valor nutritivo sea suficiente para el mantenimiento de su salud y de sus fuerzas. Debe hacerse notar que son estos requisitos mínimos, que en opinión del Comité, deben cumplirse siempre, aunque consideraciones económicas o presupuestarias puedan hacer difícil el cumplimiento de esas obligaciones¹⁷.

En el mismo caso, el Comité de Derechos Humanos enumeró como los mínimos a satisfacer en todo tiempo por los Estados, aquellos contenidos en las reglas 10, 12, 17, 19 y 20 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, que establecen, en su orden, (i) el derecho de los reclusos a ser ubicados en locales higiénicos y dignos¹⁸, (ii) el derecho de los reclusos

¹⁷ Comité de Derechos Humanos, caso de Mukong contra Camerún, 1994, parr. 9.3 [N.O. 17].

¹⁸ Reglas mínimas para el tratamiento de los Reclusos, No. 10: “Los locales destinados a los reclusos y especialmente aquellos que se destinan al alojamiento de los reclusos durante la noche, deberán satisfacer las exigencias de la higie-

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

a contar con instalaciones sanitarias adecuadas a sus necesidades y al decoro mínimo propio de su dignidad humana¹⁹, (iii) el derecho de los reclusos a recibir ropa digna para su vestido personal²⁰, (iv) el derecho de los reclusos a tener una cama individual con su ropa de cama correspondiente en condiciones higiénicas²¹, y (v) el derecho de los reclusos a contar con alimentación y agua potable suficientes y adecuadas²². En la misma providencia, el Comité notó que estos mínimos deben ser observados, “cualquiera que sea el nivel de desarrollo del Estado parte de que se trate”.

Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha añadido a la anterior enumeración de los mínimos a satisfacer por los Estados, aquellos contenidos en las reglas Nos. 11, 15, 21, 24, 25, 31, 40 y 41 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas²³, que se refieren en su

ne, habida cuenta del clima, particularmente en lo que concierne al volumen de aire, superficie mínima, alumbrado, calefacción y ventilación” [N.O. 18].

¹⁹ Reglas mínimas para el tratamiento de los Reclusos, No. 12: “Las instalaciones sanitarias deberán ser adecuadas para que el recluso pueda satisfacer sus necesidades naturales en el momento oportuno, en forma aseada y decente” [N.O. 19].

²⁰ Reglas mínimas para el tratamiento de los Reclusos, No. 17. “1) Todo recluso a quien no se permita vestir sus propias prendas recibirá las apropiadas al clima y suficientes para mantenerle en buena salud. Dichas prendas no deberán ser en modo alguno degradantes ni humillantes. 2) Todas las prendas deberán estar limpias y mantenidas en buen estado. La ropa interior se cambiará y lavará con la frecuencia necesaria para mantener la higiene. 3) En circunstancias excepcionales, cuando el recluso se aleje del establecimiento para fines autorizados, se le permitirá que use sus propias prendas o vestidos que no llamen la atención” [N.O. 20].

²¹ Reglas mínimas para el tratamiento de los Reclusos, No. 19: “Cada recluso dispondrá, en conformidad con los usos locales o nacionales, de una cama individual y de ropa de cama individual suficiente, mantenida convenientemente y mudada con regularidad a fin de asegurar su limpieza” [N.O. 21].

²² Reglas mínimas para el tratamiento de los Reclusos, No. 20: “1) Todo recluso recibirá de la administración, a las horas acostumbradas, una alimentación de buena calidad, bien preparada y servida, cuyo valor nutritivo sea suficiente para el mantenimiento de su salud y de sus fuerzas. 2) Todo recluso deberá tener la posibilidad de proveerse de agua potable cuando la necesite” [N.O. 22].

²³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, casos de Thomas (J) contra Jamaica, párr. 133, 2001; Baptiste contra Grenada, párr. 136, 2000; Knights contra Grenada, párr. 127, 2001; y Edwards contra Barbados, párr. 195, 2001 [N.O. 23].

orden a, (vi) la adecuada iluminación y ventilación del sitio de reclusión²⁴, (vii) la provisión de los implementos necesarios para el debido aseo personal de los presos²⁵, (viii) el derecho de los reclusos a practicar, cuando ello sea posible, un ejercicio diariamente al aire libre²⁶, (ix) el derecho de los reclusos a ser examinados por médicos a su ingreso al establecimiento y cuando así se requiera²⁷, (x) el derecho de los reclusos a recibir atención médica constante y diligente²⁸, (xi) la prohibición de las penas corporales

²⁴ Reglas mínimas para el tratamiento de los Reclusos, No. 11: “En todo local donde los reclusos tengan que vivir o trabajar: a) Las ventanas tendrán que ser suficientemente grandes para que el recluso pueda leer y trabajar con luz natural; y deberán estar dispuestas de manera que pueda entrar aire fresco, haya o no ventilación artificial; b) La luz artificial tendrá que ser suficiente para que el recluso pueda leer y trabajar sin perjuicio de su vista” [N.O. 24].

²⁵ Reglas mínimas para el tratamiento de los Reclusos, No. 15: “Se exigirá de los reclusos aseo personal y a tal efecto dispondrán de agua y de los artículos de aseo indispensables para su salud y limpieza” [N.O. 25].

²⁶ Reglas mínimas para el tratamiento de los Reclusos, No. 21: “1) El recluso que no se ocupe de un trabajo al aire libre deberá disponer, si el tiempo lo permite, de una hora al día por lo menos de ejercicio físico adecuado al aire libre. 2) Los reclusos jóvenes y otros cuya edad y condición física lo permitan, recibirán durante el periodo reservado al ejercicio una educación física y recreativa. Para ello, se pondrá a su disposición el terreno, las instalaciones y el equipo necesario” [N.O. 26].

²⁷ Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, No. 24: “El médico deberá examinar a cada recluso tan pronto sea posible después de su ingreso y ulteriormente tan a menudo como sea necesario, en particular para determinar la existencia de una enfermedad física o mental, tomar en su caso las medidas necesarias; asegurar el aislamiento de los reclusos sospechosos de sufrir enfermedades infecciosas o contagiosas; señalar las deficiencias físicas y mentales que puedan constituir un obstáculo para la readaptación, y determinar la capacidad física de cada recluso para el trabajo. (...)” [N.O. 27].

²⁸ Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, No. 25: “1) El médico estará de velar por la salud física y mental de los reclusos. Deberá visitar diariamente a todos los reclusos enfermos, a todos los que se quejen de estar enfermos y a todos aquellos sobre los cuales se llame su atención. 2) El médico presentará un informe al director cada vez que estime que la salud física o mental de un recluso haya sido o pueda ser afectada por la prolongación, o por una modalidad cualquiera de la reclusión” [N.O. 28].

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

y demás penas crueles, inhumanas o degradantes²⁹, (xii) el derecho de los reclusos a acceder a material de lectura³⁰, y (xiii) los derechos religiosos de los reclusos³¹. [...]

²⁹ Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, No. 31: “Las penas corporales, encierro en celda oscura, así como toda sanción cruel, inhumana o degradante quedarán completamente prohibidas como sanciones disciplinarias” [N.O. 29].

³⁰ Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, No. 40: “Cada establecimiento deberá tener una biblioteca para el uso de todas las categorías de reclusos, suficientemente provista de libros instructivos y recreativos. Deberá instarse a los reclusos a que se sirvan de la biblioteca lo más posible” [N.O. 30].

³¹ Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, No. 41: “1) Si el establecimiento contiene un número suficiente de reclusos que pertenezcan a una misma religión, se nombrará o admitirá un representante autorizado de ese culto. Cuando el número de reclusos lo justifique, y las circunstancias lo permitan, dicho representante deberá prestar servicio con carácter continuo. 2) El representante autorizado nombrado o admitido conforme al párrafo 1 deberá ser autorizado para organizar periódicamente servicios religiosos y efectuar, cada vez que corresponda, visitas pastorales particulares a los reclusos de su religión. 3) Nunca se negará a un recluso el derecho de comunicarse con el representante autorizado de una religión. Y, a la inversa, cuando un recluso se oponga a ser visitado por el representante de una religión, se deberá respetar en absoluto su actitud” [N.O. 31].

Límites a la función reglamentaria de las autoridades penitenciarias*

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA C-394 DE 1995¹
MAGISTRADO PONENTE: VLADIMIRO NARANJO MESA
7 DE SEPTIEMBRE DE 1995

I. Antecedentes

El ciudadano Guillermo Vélez Calle, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en los artículos 241 y 242 de la Constitución Política, demandó la inexecutable de los artículos 3o. (parcial); 14, 16, 21, 22, 23, 24, 29, 30, 33, 36, 37, 44, 45 y 52 (parciales); 53 y 57; 60 y 64 (parciales); 65; 69 (parcial); 72, 73, 77, 79, y 84; 86 (parcial); 87, 89, 90, 91, 98, 99, 101 y 109; 111 y 112 (parciales); 113, 114, 115, 116, 117, y 119; 121, 123, 125, 139, 147, 150 y 153 (parciales) y el artículo 168 de la Ley 65 de 1993, “por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario”. [...]

III. La demanda

1. Normas constitucionales que se consideran infringidas

Estima el actor que las disposiciones acusadas son violatorias de los artículos 12, 13, 15, 16, 17, 20, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 34, 37, 40, 42, 43, 44, 45, 47, 48, 50, 53, 58, 62, 93, 94, 95, 122, 123, 150, 151,

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencia C-318 de 1995, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-1030 de 2003, M. P. Clara Inés Vargas Hernández (N. del E.).

¹ Infra Parte II, cap. IX, Actividad política, derecho al sufragio y prohibición del proselitismo jurídico (N. del E.).

158, 189, 209, 210, 211, 212, 213, 214, 215, 228, 230, 313, 334 y 337 de la Constitución Política.

2. Fundamentos de la demanda

Para facilitar el estudio de constitucionalidad, se pueden agrupar las diversas normas acusadas en varios temas centrales, así:

a) El primer tema de la demanda hace referencia a la violación de los numerales 1o., 2o., 3o., 7o., 10o., 13, 14 y 21 del artículo 150, del numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política, los cuales señalan aquellas materias que deben ser desarrolladas directamente por el legislador o por el ejecutivo en ejercicio de su facultad reglamentaria; igualmente las normas que se enuncian –a juicio del actor– son violatorias de los artículos 122 y del 209 superiores, que establecen el marco general dentro del cual ha de desarrollarse la función pública, y el control que sobre ella se debe ejercer. Con fundamento en lo anterior, el actor sostiene que resultan inconstitucionales varias de las facultades que la Ley 65 de 1993 otorga al director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y a los directores de establecimientos carcelarios. [...]

b) El segundo tema de que trata la demanda se refiere a la clasificación y trato diferenciado en el régimen carcelario, y en él se hace un análisis comparativo entre los derechos que la Constitución Política instituye para todas las personas y su valor y ejercicio dentro de los centros carcelarios.

Considera el actor que las normas acusadas que hacen parte de este tema resultan violatorias de los artículos 12, 13, 15, 42, 44, 45, 47 y 50 de la Constitución Política, que consagran, en su orden, el derecho a no ser sometido a tratos o penas crueles e inhumanos, el derecho a la igualdad, el derecho a la intimidad y al buen nombre, el derecho a la protección especial de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, los derechos fundamentales de los menores, los derechos especiales de los adolescentes, el derecho a tener acceso a las políticas de rehabilitación e integración social y el derecho de los menores a la seguridad. [...]

Un tercer tema hace referencia a la violación o limitación del ejercicio de varios de los derechos fundamentales de los reclusos [...]

El cuarto tema de que trata la demanda hace referencia a ciertas normas atinentes al régimen disciplinario, que se acusan de inconstitucionales por atentar supuestamente contra los derechos fundamentales de la población carcelaria. [...]

VI. Consideraciones de la Corte [...]

2. Consideraciones previas sobre la naturaleza de la vida penitenciaria

La vida penitenciaria tiene unas características propias de su finalidad –a la vez sancionatoria y resocializadora–, que hacen que el interno se deba adecuar a las circunstancias connaturales a la situación de detención. Como las leyes deben fundarse en la realidad de las cosas, sería impropio, e insólito, que al detenido se le concediera el mismo margen de libertad de que se goza en la vida normal. Se trata, pues, de una circunstancia que no es excepcional sino especial, y que amerita un trato igualmente especial. Existen circunstancias y fines específicos que exigen, pues, un tratamiento acorde con la naturaleza de un establecimiento carcelario; no se trata simplemente de una expiación, sino de un amoldamiento de la persona del detenido a circunstancias especiales, que deben ser tenidas en cuenta por el legislador.

El libre desarrollo de la personalidad constituye, es cierto, un derecho fundamental que también debe ser respetado en un establecimiento carcelario. Pero no puede exagerarse el alcance de tal bien en virtud del abuso de la libertad, porque ello lo haría inocuo. La libertad para nadie es ilimitada; es un derecho que se debe ejercer en concordancia con el legítimo interés de la comunidad. En el caso de la vida penitenciaria es de interés general que la libertad tenga límites en sus diversas manifestaciones, ello es razonable y es de la esencia del trato especial a que deben estar sometidos los reclusos. Constituye por ello una pretensión desde todo punto de vista injustificada el que se dejen de adoptar elementales medidas de prevención, o de aplicar los necesarios correctivos, en los establecimientos carcelarios, so pretexto de defender, aún contra el interés social, derechos individuales supuestamente violados. Por el contrario, no sólo es lógico y razonable sino que se ajusta al ordenamiento jurídico el que en los establecimientos penitenciarios y carcelarios imperen y se hagan cumplir normas elementales de disciplina interna, que deben ser acatadas estrictamente no sólo por los reclusos mismos, sino por el personal directivo de dichos establecimientos, así como por su personal de guardianes, y por todas las personas que los visiten a cualquier título, incluyendo a los abogados.

2.1 La disciplina en los establecimientos carcelarios

El orden penitenciario se enmarca dentro del criterio de la resocialización, y para ello es necesaria, como se ha dicho, la disciplina, entendida

como la orientación reglada hacia un fin racional, a través de medios que garanticen la realización ética de la persona. La disciplina, pues, no es fin en sí mismo, sino una vía necesaria para la convivencia humana elevada a los más altos grados de civilización. Ella no anula la libertad, sino que la encauza hacia la perfectibilidad racional. Se trata, entonces, de un proceso de formación del carácter, que tiende a la expresión humanista y humanitaria, en sentido armónico.

No hay duda de que la vida penitenciaria debe obedecer a un orden pedagógico correctivo. En cuanto orden, tiende a la armonía, en cuanto pedagógico, a la formación, y en cuanto correctivo, a la resocialización. Sin disciplina no hay ni armonía, ni formación, ni resocialización; por ello, ésta al ser personalizada, es necesaria en cualquier establecimiento carcelario. En virtud de lo anterior, es apenas razonable que el margen exterior de libertad en el seno de un centro de esta naturaleza, deba ser proporcionado a las exigencias de formación y de orden inherentes a la institución. El Estado social de derecho busca en este campo la readaptación del individuo, la actualización de sus potencias propias y, por sobre todo, la protección de los legítimos intereses de la sociedad.

La actividad del interno dentro del establecimiento carcelario debe orientarse pues hacia una meta que debe buscar el beneficio de la sociedad y del mismo sujeto; a la sociedad, por cuanto busca rescatar a uno de sus miembros, y al mismo sujeto, porque se le ayuda a perfeccionar su carácter. No hay, pues, que pretender despojar a los centros de rehabilitación de sus mecanismos propios de acción, encaminados a sus objetivos legítimos. Pero ello no significa que la disciplina pueda tornarse en un poder de fuerza irracional, porque entonces se anularía su principio justificante.

La racionalidad de la disciplina, requiere de un mínimo de discrecionalidad por parte de quienes la imponen, ya que no es posible que la actividad carcelaria esté totalmente reglada; ello porque el acto humano tiene un espacio indeterminado de proyección ante las contingencias impredecibles, que la norma y el reglamento no alcanzan a tipificar por imposibilidad material, y porque el proceso de la actividad carcelaria exige que, en aras de la disciplina, se adecuen los principios generales a casos concretos y específicos.

3. Consideraciones de la Corte sobre las normas acusadas de extralimitación de funciones

Habida cuenta de la extensión de la demanda, que versa sobre cincuenta y un artículos de la Ley 65 de 1993, algunos de ellos acusados parcialmente, y para efectos de un mayor orden en la argumentación, la

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

Sentencia se referirá primero a las normas acusadas primordialmente con el cargo de extralimitación en las atribuciones conferidas al director del INPEC y, en general, a las autoridades carcelarias, y posteriormente se referirá a las normas acusadas de presunta violación de diversos derechos constitucionales fundamentales, y de otras normas de la Carta Política, que el actor invoca en un número de cuarenta y nueve.

Arguye el demandante que hay extralimitación de funciones por parte del director del INPEC, en los siguientes artículos: el 3o., sobre “distinciones razonables” en materia penitenciaria y carcelaria; el 14, sobre el contenido de las funciones del INPEC; el 22, sobre la clasificación de los centros de reclusión; el 23, atinente a la creación, organización y administración de los establecimientos carcelarios por particulares para delitos culposos cometidos en accidente de tráfico; el 33, que autoriza a los alcaldes y al director del INPEC para fijar el radio de acción alrededor de los centros de reclusión y la facultad de prohibir el funcionamiento de expendios públicos y de actividades que atenten contra la seguridad y moralidad públicas; el 37, que establece el reglamento de horario para el trabajo de colaboradores en los centros de reclusión; el 52, sobre el reglamento en general; los artículos 53, 111 y 112, que señalan el reglamento interno y el régimen de visitas; el 69, que señala los criterios para la financiación de cajas especiales a cargo del INPEC; los artículos 72 y 73, que facultan al director del INPEC para fijar el establecimiento donde debe cumplirse la pena y traslado de un establecimiento a otro; los artículos 79, 84 y 86, referente al trabajo dentro de las cárceles; los artículos 90 y 91, que autorizan la constitución de la sociedad “Renacimiento”, y los artículos 116 y 117, que establecen el régimen disciplinario². Todos estos textos consagran facultades exclusivas del legislador –según el actor– o del ejecutivo en ejercicio de la potestad reglamentaria, pues manifiesta que las normas acusadas hacen relación a disposiciones de carácter general sobre los efectos y alcances de la libertad de las personas.

3.1 Sobre las distinciones razonables en materia penitenciaria y carcelaria de que trata el segundo inciso del artículo 3o, hay que examinar cada una de las vicisitudes que se presentan en una cárcel –que son variadas e indeterminadas–, para proceder justamente. No se puede dar el mismo trato, de manera exacta e idéntica, a personas con antecedentes, conducta y situaciones jurídicas distintas. Ya esta Corporación ha señalado cómo la igualdad no consiste en la identidad absoluta, sino en la proporcionalidad equivalente entre dos o más entes, es decir, en dar a cada cual

² Cfr. Ley 65 de 1993, por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario (N. del E.).

lo adecuado según las circunstancias de tiempo, modo y lugar. Además, la norma funda la distinción –que no es lo mismo que discriminación– en motivos razonables para lograr objetivos legítimos, tales como la seguridad, la resocialización y cumplimiento de la sentencia, que tienen notas directas de interés general y, por ende, son prevalentes. Luego no se trata de una discrecionalidad radical, sino tan sólo de un margen razonable de acción, precisamente para que se cumplan la ley y la sentencia. Por lo anteriormente expuesto la Corte no encuentra tacha de inconstitucionalidad en el inciso segundo del artículo 3o. demandado.

3.2 Con respecto al artículo 14, afirma el demandante que dicha norma sustrae de la competencia del Presidente de la República una atribución que le es propia, como la potestad reglamentaria consagrada en el artículo 189-11 superior.

El artículo 14 debe entenderse en un sentido razonable, es decir, la ejecución de que trata, no es la ejecución de penas, potestad jurisdiccional en cabeza de los jueces de penas, sino de una ejecución de carácter administrativo, a nivel interno, compatible con la función natural del gobierno, y así entendida la norma no contraviene en nada ni la letra ni el espíritu de la Carta Política. No ocurre lo mismo con respecto a la reglamentación de penas accesorias fijadas en el Código Penal, pues, la Corte considera que dicha reglamentación corresponde al legislador, y al otorgarle el artículo en comento esa facultad al gobierno, contraviene el artículo 113 superior. Es por ello que se declarará la inexequibilidad de la expresión “y la reglamentación” del artículo acusado.

3.3 En cuanto al inciso segundo del artículo 22, que clasifica los centros de reclusión en establecimientos de alta, mediana y mínima seguridad, consagrando así una diferencia de categorías, hay que advertir que no por el hecho de distinguir y clasificar se está discriminando. Antes bien, en este caso la clasificación brinda condiciones de seguridad –incluso para los mismos reclusos–, elemento esencial del orden público, que constituye un derecho de la sociedad y un deber del Estado. Las observaciones sobre la igualdad, que no es sinónimo de identidad absoluta, valen también aquí. A veces las mismas condiciones de trato ante situaciones y exigencias diversas, pueden llegar a ser injustas, sobre todo cuando se trata de proteger la seguridad de la vida de los internos, y la seguridad y tranquilidad de los miembros de la sociedad civil.

Con respecto al inciso tercero del artículo 22, la Corte observa que esta disposición es apenas un desarrollo lógico del inciso segundo del mismo artículo, el cual no contradice en nada ni el espíritu ni la letra de la Carta. La seguridad exige a veces que una persona sea trasladada o destinada a un centro especial, en atención a las circunstancias específicas que pue-

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

den hacer más viable la seguridad en otro sitio; además la disposición busca proteger al mismo recluso y a los demás internos. No encuentra la Corte, por otra parte, que en estas disposiciones se incurra en extralimitación de funciones.

3.4 En cuanto al artículo 23, que señala que previa aprobación del INPEC, las entidades privadas podrán crear, organizar y administrar las casas-cárceles, no se trata en modo alguno de una administración privada de justicia, por cuanto el INPEC expide el régimen de estos centros en materia de organización y funcionamiento, además de que dichos establecimientos dependen de la cárcel nacional de su respectiva jurisdicción. Como se trata de un régimen especial, motivado en los delitos culposos cometidos en accidentes de tránsito, y hay una dirección unificada por parte de una autoridad pública y dependencia de la cárcel nacional de la jurisdicción donde se encuentre, nada obsta para que, previa autorización del INPEC, se faculte a los particulares para cooperar con la justicia en los casos en que no hay dolo sino a lo sumo imprevisión. Por lo demás, la Corte recuerda cómo con base en la misma Constitución Política, los particulares pueden prestar servicios públicos, bajo la suprema dirección del Estado, de conformidad con el artículo 365, inciso segundo.

La Corte advierte que el beneficio de cárceles especiales para la detención preventiva y cumplimiento de penas por delitos culposos cometidos en accidentes de tránsito, debe ser extensivo a todas las personas que incurran en este tipo de delitos, estén o no afiliados a la casa cárcel en el momento de ocurrir el accidente de tránsito; de lo contrario se estaría violando el principio constitucional de igualdad. En caso de que la persona no estuviere afiliada a uno de dichos establecimientos en el momento de ocurrir el accidente de tránsito, debe disponerse su afiliación inmediata en los términos legales previstos para el efecto.

3.5 El artículo 33 establece unas medidas no sólo convenientes, sino necesarias en atención a los momentos que vive el país, donde se ha visto cómo el crimen organizado, desde las cárceles, fortifica su acción delictiva, valiéndose del vecindario, el cual llega a convertirse en epicentro de operaciones delictivas. Es, pues, un principio de seguridad nacional el que exige una actividad rigurosa de control sobre el vecindario de los establecimientos carcelarios, donde debe haber condiciones especiales de orden público que justifican restricciones, sólo limitadas por los derechos fundamentales en su núcleo esencial.

Sobre el inciso final del artículo debe recordarse al actor que en virtud del artículo 333 de la Carta, la actividad económica y la iniciativa privada no son potestades absolutas, sino derechos limitados por el bien común. Y dada la naturaleza de los centros de reclusión, sobre todo por su disciplina

de formación y de recuperación, atenta contra el bien común la inadecuada función de algunos expendios públicos, y más aún las actividades que van contra la seguridad y la moral públicas, objetos jurídicos protegidos por la Carta Política. Una cosa es la tolerancia y otra muy distinta el ponerse en riesgo grave, directo e inminente de inseguridad y escándalo, pues ni éste ni aquélla pueden ser protegidos por el Estado, porque se rompería el principio lógico de no contradicción, ya que es impensable que coexista el orden social justo –fundamento y fin del Estado social de derecho, según el Preámbulo– con la inseguridad y el escándalo legitimados. Esta Corte en varias ocasiones ha señalado en las partes motivas de sus sentencias, cómo contra el bien común y el interés general no hay derecho alguno, así como no puede el Estado proteger lo que busca erradicar.

Además, es preciso recordar que el alcalde municipal, de acuerdo con el artículo 314 de la Constitución Política, es el “jefe de la administración local y representante legal del municipio”, lo cual le permite actuar con independencia y autonomía en el desarrollo de su gestión y en la toma de las decisiones. De igual forma, dada su calidad de autoridad pública, está comprometido con el cumplimiento de los fines esenciales del Estado como el de asegurar la convivencia pacífica y la protección a los habitantes en su vida, honra y bienes. Para la efectiva realización de estos objetivos, los alcaldes deben conservar el orden público dentro de sus respectivas jurisdicciones, de acuerdo con la ley y con la política general que en esta materia establezca el presidente de la República. Para el cabal cumplimiento de dicha función, la Constitución le reconoce al alcalde la calidad de primera autoridad de policía del municipio, y le ha encargado a la Policía Nacional cumplir con prontitud y diligencia las instrucciones que el mencionado funcionario imparta por intermedio del respectivo comandante (CP, art. 315-2).

Es por esto que no se encuentra reparo alguno de inconstitucionalidad en el artículo 33 acusado, ya que se trata de una disposición legal que se encuentra en consonancia con el artículo 315-2 constitucional, cuyo objetivo principal es el de garantizar unas condiciones mínimas de seguridad en las zonas aledañas a los centros penitenciarios, en aras de la conservación del orden público.

3.6 El artículo 36, cuando habla de la obediencia, se refiere no a una sumisión ciega e irreflexiva –que reñiría con el estatuto ontológico de la persona– sino a la que se debe a quien ejerce razonablemente la autoridad dentro del marco constitucional y legal. Las directivas carcelarias, pues, no tienen atribuciones que puedan ir más allá de las que establece el régimen disciplinario. Teniendo en consideración las anteriores precisiones la norma es exequible.

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

3.7 El artículo 37 es impugnado bajo el pretexto de ir contra lo previsto en el artículo 53 de la Constitución Política. Dice el demandante que es a la ley a la que le corresponde organizar todo lo relativo al derecho al trabajo y, por ende, es para él inconstitucional la facultad que se le ha otorgado a los directores de los establecimientos carcelarios, o al director del INPEC, para reglamentar lo pertinente a los honorarios y limitaciones dentro de los cuales haya de llevarse a cabo el trabajo de los colaboradores externos de los centros de reclusión, en lo que atañe a las tareas de rehabilitación, reeducación y formación religiosa. La Corte encuentra infundado el cargo, porque, en primer término, el derecho al trabajo no es una facultad sin sujeción a ningún orden, y en segundo lugar siempre debe de ejercerse dentro de una esfera que no contrarie los fines del Estado social de derecho, el orden público, el interés general y en bien común. Es un hecho notorio que la disciplina encauza los derechos, no los anula. Y cuando la disciplina es medio de formación, herramienta constructora de la resocialización, y objeto de protección por parte del Estado, no puede alegarse una pretensión absoluta contra aquel medio legítimamente establecido. Sería absurdo pensar en que el derecho al trabajo de un colaborador externo pudiera hacerse al antojo de éste, pasando por encima de un orden conforme a la Constitución y las leyes. No, el derecho al trabajo consiste en una facultad perfeccionante sobre las cosas, y no en una potestad omnímoda que pueda contravenir los intereses de la sociedad. Todo establecimiento carcelario debe tener un horario que establezca las oportunidades de realizar las diversas actividades y para ello están facultadas sus directivas, no por capricho de éstas, sino por mandato de la ley. Sería absurdo que el Congreso tuviese que expedir una ley para cada reglamento interno de trabajo. En este punto, la tesis del actor desconoce la realidad y la naturaleza de los establecimientos carcelarios, cuando descalifica toda actividad que tenga un mínimo de iniciativa ejecucional (sic) por parte del director del INPEC; no se puede despojar a un director de su facultad de dirigir.

Los reglamentos de que trata el artículo 37 son pues ajustados a la Carta. Deben, eso sí, fijarse en lugares visibles al público, para efectos de su cabal cumplimiento, el cual se logra mediante el conocimiento de su contenido por parte de sus destinatarios.

3.8 Según el actor, el inciso primero del artículo 52, que autoriza al INPEC para expedir un reglamento general, al cual se sujetarán los respectivos reglamentos internos de los diferentes establecimientos de reclusión, usurpa la potestad reglamentaria sobre las leyes que expide el Congreso, y lo hace todavía más –dice el demandante– en el inciso tercero del mismo artículo, cuando señala que el INPEC está facultado para señalar las mate-

rias que ha de contener dicho reglamento. En general –según su parecer– todo el artículo es inconstitucional, en la medida en que autoriza la expedición de varios reglamentos que tienen que ver con la privación de la libertad de las personas, y el cumplimiento de las penas, a funcionarios que son netamente administrativos.

No se usurpa en este caso la potestad reglamentaria del presidente de la República, porque no se trata de reglamentar una ley, sino de señalar los puntos que debe contener un reglamento interno, concreto, a través de la expedición de un reglamento general; no hay atribución de una potestad propia del presidente de la República, sino el ejercicio de una potestad secundaria, implícita al director del INPEC. Como sostiene el tratadista Sayagués Laso, todo acto administrativo comporta, necesariamente una potestad reglamentaria; cuestión diferente es que no tenga el mismo alcance de la potestad reglamentaria que tiene el presidente; pero de todas formas, para el cumplimiento de sus funciones, cualquier autoridad administrativa goza de un mínimo de poder reglamentario, ya que éste es inherente a la Administración. La administración tiene a su cargo múltiples cometidos, para cumplir los cuales eficientemente necesita no sólo realizar actos subjetivos y operaciones materiales, sino también dictar normas generales, especialmente para regular la actuación de sus propios órganos. El poder reglamentario radica, pues, en la naturaleza misma de la función administrativa.

Tampoco es de recibo –señala el autor antes citado– la doctrina que exige texto constitucional o legal expreso para admitir la existencia de potestad reglamentaria, porque va contra la realidad institucional. La mayoría de las constituciones no consagra expresamente la competencia reglamentaria amplia del Poder Ejecutivo, mencionando sólo los reglamentos de ejecución, y sin embargo nadie duda acerca de la existencia de esa potestad. Por tal motivo algunos admiten que la atribución de competencia reglamentaria no tiene por qué ser expresa, pudiendo estar implícita; pero aceptado esto, prácticamente se vuelve al criterio que consideramos exacto, de que la potestad reglamentaria es inherente a la función administrativa, está en la naturaleza misma de ésta³.

Por otro lado, el argumento de que un funcionario administrativo no puede trazar ninguna estrategia carcelaria, ni ningún reglamento interno,

³ Enrique Sayagués Laso, *Tratado de derecho administrativo*, Montevideo, Ed. Barreiro-Ramos, 1963, pp. 135 y 136 [N.O. 36].

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

porque implica un efecto sobre la libertad de las personas, resulta sofisticado pues los actos no se definen por los efectos, sino por las causas que determinan el obrar y por la relación causa-efecto. El actor en su argumentación omite la causa final (la readaptación del individuo y la seguridad de los asociados) y la relación causa-efecto, que es el orden dentro del establecimiento. Además, el efecto no es menguar la libertad, sino encauzarla, según se dijo.

Sobre el reglamento interno, a que se refiere el artículo 53 acusado, los argumentos esgrimidos en el acápite anterior son suficientes para declarar también su exequibilidad. [...]

3.10 Los artículos 87, que trata sobre los actos de gestión de los directores de los establecimientos de reclusión, 89, referente al manejo de dinero en el interior de las cárceles, 90 y 91, que autorizan la constitución de la sociedad “Renacimiento”, 116, que establece el régimen disciplinario interno, y 117, sobre legalidad de las sanciones, no tienen vicios de inconstitucionalidad, no sólo por las razones anteriormente señaladas, sino porque suponen un manejo adecuado a las necesidades de un establecimiento carcelario, que tiene, se repite, una naturaleza especial, pero siempre conforme con el género legal y constitucional.

Respecto del artículo 87, se trata de una labor que no necesita de autorización legal expresa para delegar, por cuanto se trata de una actividad ordinaria de administración, lo cual no implica otorgar potestad a una entidad privada, sino una facultad de cooperar con el servicio público, situación que está avalada por la Carta Política. Es un sofisma presentar el caso como si el Director del establecimiento carcelario delegara sus funciones propias; simplemente se le autoriza por ley para contratar con una persona de derecho privado o de derecho público, lo atinente a la organización de un mejor servicio al interior del establecimiento a su cargo.

Por otro lado, el actor afirma que ese contrato tendría un objeto ilícito, ya que “con ellos se quiere socavar la libertad que tienen todas las personas, detenidas o condenadas, a escoger libremente su contratación”. Como resalta de su lectura, la afirmación del actor parte del supuesto de que la intención del legislador (presumida por él) es “socavar la libertad”, cuando no sólo la presunción de buena fe ampara al legislador, sino que el tenor literal es tan claro que es imposible jurídicamente deducir un dolo de tamaño dimensión como el que presume el actor. ¿Por qué no ve él en la norma acusada la intención de procurar, mediante tales contratos, un mejor servicio, por cuanto se *garantiza* el trabajo, la educación y la recreación, tal como la disposición acusada lo expresa nítidamente?

En cuanto al artículo 90, que autoriza al presidente de la República para constituir una sociedad de economía mixta, que se denominará “Renacimiento”, según el demandante es inconstitucional porque no precisa su objeto. Nada más apartada de la realidad que esta afirmación, por cuanto el estatus jurídico de la entidad está perfectamente definido: una sociedad de economía mixta; además, en el texto acusado se identifica su objeto, muy plausible por cierto: la producción y comercialización de bienes y servicios fabricados en los centros de reclusión. El fin de la empresa también ha sido señalado por la norma: dedicar parte de las utilidades a los programas de resocialización y rehabilitación de internos. Por tanto, carece de validez la acusación hecha al artículo en cuestión.

En cuanto a los artículos 116 y 117, que establecen, respectivamente, el reglamento disciplinario para internos y el principio de legalidad en las sanciones, sometiéndolas a la ley *sub examine*, según el actor, son inconstitucionales, con base en el argumento de que se viola el artículo 211 superior, por cuanto corresponde exclusivamente al presidente de la República ejercer la potestad reglamentaria. Respecto al artículo 116 cabe recordar, como antes se señaló, que la expedición de un reglamento disciplinario no implica que se esté reglamentando una ley, porque el reglamento, propiamente hablando, no tiene la calidad de un decreto, ni de una norma jurídica con características de expresar un deber ser fundado en un mandato general, sino que se trata de una determinación específica, de orden disciplinario, no con el fin de cualificar el estatus jurídico de la persona, sino para adecuar su comportamiento al régimen especializado de un establecimiento carcelario. El reglamento disciplinario para internos en todo caso deberá fijarse en lugar público, pero que sea conocido de todos.

Y con respecto a la presunta inexecutable del artículo 117, consistente en que “si dicho reglamento disciplinario pretende introducir la consideración de conductas a las cuales se atribuyen sanciones, entonces es únicamente el legislador el llamado a expedirlo”, la Corte observa que tal afirmación riñe con elementales postulados de la naturaleza de un reglamento, por un lado, y de la función del legislador, por otro. Del reglamento interno, porque tiende a establecer un orden concreto, a un sector *in genere*, y del legislador, porque éste hace leyes como representante de la voluntad general, y por ende su dimensión es unitiva y hacia el bien común general, y no hacia una especialidad concreta y reducida, como lo que contempla un régimen disciplinario. [...]

Estado de cosas inconstitucional en las cárceles

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-153 DE 1998¹
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
28 DE ABRIL DE 1998

Antecedentes

Proceso T-137001

1. El ciudadano Manuel José Duque Arcila interpuso acción de tutela, como mecanismo transitorio, contra el Ministerio de Justicia y el INPEC, por cuanto estima que estas entidades le vulneran sus derechos humanos al no tomar medidas para solucionar la situación de hacinamiento en la que se encuentran los reclusos del centro carcelario donde se encuentra privado de su libertad. [...]

Proceso T-143950

7. El día 4 de agosto de 1997, diferentes internos de la Cárcel Nacional Modelo, integrantes del Comité Permanente de los Derechos Humanos de este centro, instauraron una acción de tutela contra el INPEC, por cuanto consideran que éste vulneraba los derechos humanos y los derechos fundamentales a la salubridad, igualdad, privacidad e intimidad de los presos de los pabellones 3, 4 y 5, al intentar “remodelar los sectores occidental de los tres pabellones mencionados, haciendo caso omiso de las exigencias de tipo técnico, humanitario y legal, que se exige en estos casos; y pretende en las nuevas celdas acomodar a un mínimo de cuatro (4) internos dentro de un espacio de 6,60 metros cuadrados, que impide a éstos el libre y normal movimiento, es decir, impidiéndoles vivir de una manera humana”. Agregan que la acusada remodelación se va a efectuar también en los pabellones 1 y 2 y que ella incrementará el hacinamiento y desme-

¹ Infra Parte II, cap. I, Condiciones dignas de vida, ordinal 1. Hacinamiento (N. del E.).

jorará las ya de por sí precarias condiciones de vida de la población carcelaria “en una clara conducta atentatoria contra la dignidad humana”. [...]

9.3. El INPEC aportó al proceso una copia del “Plan coordinador para la reestructuración general de la Cárcel del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá La Modelo, 1996-2000”, elaborado por la Oficina de Planeación del INPEC. En el documento se presenta un diagnóstico del problema, varios de cuyos apartes son de interés para este proceso. Por eso, a continuación se procederá a citar algunos de sus pasajes:

En 1960, la Cárcel entró en funcionamiento en unas instalaciones que se consideraban modernas, confortables y suficientes para la época. En la actualidad está destinada para la reclusión de sindicados, aunque por el déficit de penitenciarias, también se utiliza para albergar condenados. Su capacidad fue para 1758 internos y los edificios o pabellones fueron construyéndose a medida que las necesidades lo ameritaban.

[...]

Hábitat. Consideramos el hábitat como el medio en que normalmente vive una persona, la prisión para el interno se constituye en el espacio recortado en que formaliza sus rutinas en el cual tendrá que vivir durante un periodo de su vida. Esta conceptualización permite plantear que en la Cárcel “La Modelo” ese entorno se encuentra en condiciones que perjudican la personalidad del interno, por el deterioro de la infraestructura, el escaso mantenimiento de redes y la apariencia vetusta y deplorable de muros, patios, pasillos, etc.

Hacinamiento. Este índice corresponde a la ocupación de un espacio por un número de individuos que excede la capacidad funcional del mismo. En La Modelo, la ocupación está dada por 3.322 internos a 31 de marzo de 1996 y su capacidad es tan sólo para 1758, situación que arroja un hacinamiento del 47% llevando a que en una sola celda de 2,20 x 1,50 m pernocten entre 3 y 4 hombre de los cuales sólo uno de ellos puede hacer uso del único camastro que está construido, mientras los demás deben dormir en colchones o mantas colocadas sobre el piso. Así mismo, los patios, considerados áreas libres para disfrute de sol, realizar actividades recreativas y deportivas no pueden utilizarse como tales, ya que el número de internos que debe permanecer en esas áreas es numeroso, entre 550 y 750 personas, asunto que impide desarrollar cualquier programa.

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

Pero el problema del hacinamiento no es solamente un problema de carácter físico, sino también un problema de dignidad humana, ya que esta gente se ve avocada a vivir en condiciones que superan los límites de la tolerancia, lo que se revierte en la agresividad del interno y hacia el centro carcelario.

El problema de hacinamiento no es solamente a nivel de celdas, éste es un problema generalizado en toda la cárcel y en todas sus dependencias, es por esto que la solución de los problemas no se pueden dar a un sólo nivel, sino por el contrario tiene que ser una solución integral y general a toda la cárcel.

Redes hidrosanitarias y eléctricas. Debido a lo antiguo de los edificios y a la falta de un adecuado mantenimiento, las redes hidráulica, sanitaria y eléctrica presentan deterioro general que se revela en permanentes taponamientos de cañerías, olores fétidos por retención de residuos, incorporación de aguas lluvias sobre red hidrosanitaria; la red de acueducto está construida en tubería galvanizada, presentando oxidación, obstrucción y rotura en la mayor parte de su trayecto, circunstancia que también genera fugas continuas de líquido, al igual que el completo deterioro de los aparatos sanitarios, ocasionando que el suministro de agua sea muy deficiente para algunos de los pabellones y patios y exagerado el gasto en el resto del penal. Los arreglos que se han hecho han sido mínimos.

La red eléctrica en la mayoría de zonas está sobrecargada superando la capacidad de los conductores e interruptores, por esta razón, las puntas de conexión de muchos cables están quemadas, igual que los interruptores. Las conexiones que se han venido realizando para alimentar interruptores de celdas, de caspetes, grecas, enfriadores, neveras y estufas, ha llevado la red a sobrecargarse exageradamente, que actualmente genera un alto riesgo de incendio por ser tan rudimentarias las instalaciones alteradas por los internos. Las celdas no tienen servicio o instalación eléctrica prevista; el incremento del consumo en áreas de reclusión y la incapacidad de los ductos principales para alojar mayor número de conductores hizo que se tendieran instalaciones eléctricas sobre las paredes o sobre las azoteas, utilizando tubos de PVC como ductos, los cuales están completamente deteriorados. Es muy alta la deficiencia en la iluminación, especialmente en la zona de servicios comunales.

Pabellones y patios. Debido al mal uso ocasionado por el exceso de población reclusa y al escaso mantenimiento, los pabellones y patios presentan tal deterioro que se nota en paredes húmedas, muros manchados, unidades sanitarias que ya cumplieron su vida útil, dando una apariencia de vetustez que deprime el ánimo y produce permanente oscuridad y olor a humedad.

Se ha comprobado que esta circunstancia aumenta el nivel de agresividad entre los internos, los deprime, bajándoles su autoestima. Los baños, duchas y orinales son insuficientes para el número de internos, el promedio en los patios 1, 4, 7 y 9 es de 2 retretes para 80 internos; igualmente en duchas, lavamanos, lavaderos y orinales.

Sanidad. Las instalaciones para la prestación de los servicios fueron reducidas en un 40% de su capacidad, destinándose para recluir internos que por el delito cometido no pueden vivir en los patios corrientes por temor a que atenten contra su vida, la administración de la cárcel conformó el pabellón de máxima seguridad, donde se albergan protegidos los sindicados.

Hacinamiento. El problema del hacinamiento de la cárcel Nacional Modelo es bastante complejo de resolver ya que la estructura física de la cárcel tiene unos topes que no permiten ampliaciones en las edificaciones, por consiguiente lo que se pretende es dignificar las condiciones de vida de los internos y ampliar los cupos de 1350 internos a 3360 internos máximo, en celdas para cuatro internos con servicios sanitarios.

Es muy importante anotar que si no se procura mantener como población máxima de internos la de 3360, todas estas modificaciones no servirán y tendrán un deterioro acelerado.

Para la viabilidad de un proyecto de esta naturaleza, es necesario que se apliquen pautas y condiciones, en lo referente al mantenimiento de la infraestructura física, la cual será rehabilitada en su totalidad, ya que si no está en un buen funcionamiento todo el esquema implantado presentará con el tiempo deficiencias y deterioro. Sin dejar de lado una reglamentación para el buen uso por parte de los internos y la guardia que garanticen la operación adecuada de todo ello.

[...] *Fundamentos jurídicos*

El problema jurídico

2. Se trata de establecer si las condiciones en que se encuentran albergados los reclusos de las Cárceles Nacionales Modelo, de Bogotá, y Bellavista, de Medellín, constituyen una vulneración de los derechos fundamentales de los internos y, en caso de ser así, si la acción de tutela es procedente para demandar el remedio a las condiciones señaladas.

El hacinamiento en la Cárcel Nacional Modelo, de Bogotá, y en la Cárcel Distrital de Bellavista, de Medellín

3. Las dos acciones de tutela que son objeto del presente proceso tienen como denominador común la acusación contra las condiciones de hacinamiento² en que se encuentran los internos de las Cárceles Bellavista y Modelo, ubicadas en Medellín y Santa Fe de Bogotá, respectivamente. [...] En el caso de Bogotá, la comisión judicial pudo observar cómo algunas zonas comunes colindantes con los pasillos donde se encuentran las celdas –que originalmente estaban destinadas para realizar actividades durante el día y reciben el nombre de rotondas– estaban atestadas de personas acostadas directamente sobre el piso, cubiertas con una simple frazada, y expuestas al frío propio de la noche en la ciudad. Incluso en las zonas de los baños se encontraba un gran número de personas durmiendo sobre el suelo. La congestión de esas zonas era tal que la persona que deseara movilizarse por allí tenía que poner mucha atención en los pasos que daba para no golpear a los reclusos que dormían.

El hacinamiento se evidenciaba también en los pasillos. En los corredores aledaños a las celdas yacían también muchos reclusos, y en las celdas mismas se observaba que dormían, dependiendo del patio, entre 3 y 6 internos, a pesar de que habían sido diseñadas para albergar a una sola persona.

Cabe aclarar que en algunos pabellones el grado de hacinamiento era superior al corriente, por cuanto los reclusos de algunos patios que estaban siendo refaccionados habían sido trasladados a los patios colindantes. Sin embargo, este hecho no desvirtúa las apreciaciones formuladas acerca del estado de congestión del establecimiento carcelario. En efecto, también en los pabellones que mantenían su población normal se pudo observar gran cantidad de personas durmiendo en las llamadas rotondas. Incluso en el pabellón 1 se pudo ver cómo varios internos habían labrado un hueco en la base del cuerpo de la escalera para poder dormir dentro de él. Asimismo, en el último piso de este pabellón los internos habían clausurado los baños, para hacer dormitorios en ellos. El baño lo habían trasladado, entonces, hacia el túnel por donde corrían las tuberías y los cables. Pero, además, cerca de una docena de internos, acuciados por la necesidad, había trasladado a ese túnel –húmedo y oscuro– sus efectos de dormir.

² De acuerdo con la definición ofrecida por el Ministerio de Justicia, por hacinamiento o congestión carcelaria se entiende la ocupación de un espacio por un número de individuos que excede la capacidad funcional del mismo [N.O. 1].

6. También en la Cárcel de Bellavista se observó una situación extrema de hacinamiento, aun cuando se manifiesta de otra manera. Contrariamente a lo observado en La Modelo, en este centro las zonas comunes están despobladas durante la noche. Sin embargo, en distintos pasillos los corredores anejos a las celdas se encuentran absolutamente copados de personas durmiendo. A lo largo de los corredores se observan filas interminables de internos acostados, a tan poca distancia el uno del otro que se hace muy difícil caminar hasta el final del corredor.

Además, las celdas –que fueron diseñadas para cuatro personas y son por lo tanto más amplias que las de la Modelo– están saturadas de cubículos de madera y cartón, construidos por los mismos reclusos. Se llegaron a contar hasta 30 “camastros” en una celda. Al observar esa situación no se puede menos que compartir las apreciaciones del actor recluido en esa cárcel, acerca de la dificultad para respirar y del sofocante calor que se experimenta en las celdas. Y lo peor es que –a pesar de las medidas tomadas, como los traslados de reclusos– la situación de hacinamiento carcelario sigue empeorándose mes por mes [...]

La situación general de hacinamiento carcelario en el país

10. De acuerdo con el informe estadístico suministrado por la Oficina de Planeación del INPEC, para el día 31 de octubre de 1997 la población carcelaria del país ascendía a 42.454 personas, de las cuales 39.805 eran hombres y 2.649 mujeres, 19.515 eran sindicadas, 12.294 habían sido condenadas en primera instancia y 10.645 lo habían sido en segunda instancia. Puesto que el total de cupos existentes en las cárceles ascendía a 29.217, el sobrecupo poblacional era de 13.237 personas, con lo cual el hacinamiento se remontaba en términos porcentuales al 45,3%.

Con todo, cabe hacer la aclaración de que tanto el INPEC como el Ministerio de Justicia expresan que existen dificultades para determinar la real capacidad de albergue de las cárceles, razón por la cual la cifra de cupos presentada debe ser entendida como una aproximación. De acuerdo con las dos entidades mencionadas, los siguientes factores explicarían el desconocimiento del verdadero número de plazas en las cárceles:

La mayoría de las cárceles presentan celdas colectivas y no siempre se toma como norma estandarizada los 3,5 m² por individuo y sus respectivos 3 m³ de aire en clima frío o 4 en clima cálido.

A la mayoría de las cárceles construidas se les proyectó una capacidad y luego se les asignó otra, dadas las adecuaciones o ampliaciones.

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

A la mayoría de las cárceles adaptadas no se les calculó técnicamente una capacidad instalada y una de funcionamiento.

Las mejoras y ampliaciones cambiaron todo registro y opción de racionalización cuantitativa de los cupos, aun en aquellos sitios donde la construcción es reciente.

A estos factores habrá de añadirse un hecho, mencionado en distintos informes y estudios, cual es el de que el deficiente mantenimiento de las construcciones tiene por efecto que muchas celdas no puedan ser empleadas. Sobre este tema señala el escrito enviado por la Defensoría del Pueblo: “La mayoría de los establecimientos carcelarios fueron construidos hace muchos años y de ahí el deterioro que presentan sus instalaciones, las redes hidráulicas y los sistemas eléctricos. En esas condiciones, los centros de reclusión pierden su capacidad de albergue y se inutiliza un número apreciable de celdas y áreas para talleres, aulas, sección de sanidad, etc.” [...]

11. La congestión carcelaria se evidencia en todos los tipos de establecimientos, si bien en distintas proporciones. En el informe del INPEC se expresa al respecto: “de las 9 penitenciarías Nacionales 5 presentan hacinamiento; de las 10 reclusiones de mujeres 6 presentan hacinamiento; de las 23 cárceles del distrito 19 presentan hacinamiento y de las 125 cárceles del circuito 67 presentan hacinamiento”³. [...]

24. Entre las causas del hacinamiento se señala también el incremento del número de personas detenidas preventivamente, hecho que se explica parcialmente por la prohibición expresa de la ley de conceder la libertad provisional para un amplio espectro de delitos, y el bajo uso de los subrogados penales. La Defensoría resalta al respecto que en el país “se presenta un abuso en la adopción de la medida de detención preventiva, y una mínima o nula aplicación de los subrogados penales: la condena de ejecución condicional y la libertad condicional”. Para la Defensoría, la poca aplicación de los subrogados penales obedece en parte, “a la formación profesional de sus aplicadores, a la concepción que ellos tengan sobre la función de la privación de la libertad, a los conceptos obsoletos que todavía manejan sobre la peligrosidad penal y la reincidencia y a los criterios

³ Debe mencionarse que el hacinamiento se ha trasladado también a las estaciones de policía, algunas de las cuales albergan un número de reclusos superior en más de tres veces a la capacidad de las estaciones. Sobre el caso de Bogotá, véase *El Tiempo*, 20 de abril de 1998, p. 1F [N.O. 4].

que adoptan sobre la determinación de la personalidad del recluso para fallar sobre la concreción de un determinado subrogado”.

Sobre este punto basta únicamente recordar que de las 42.454 personas que se encontraban confinadas en los penales colombianos el 31 de octubre de 1997, 19.515 eran sindicadas, es decir el 46 % de la población reclusa.

[...] importa, además, precisar que la Procuraduría manifiesta que el hacinamiento provocado por el uso frecuente de las medidas de aseguramiento se ve agravado por el incumplimiento de los términos por parte de las autoridades judiciales, situación que impide definir la situación jurídica de los sindicados con la celeridad debida y los obliga a permanecer en el centro carcelario durante periodos prolongados.

La infraestructura carcelaria

27. Dentro del tema de las causas del hacinamiento carcelario merece especial atención el relacionado con la infraestructura carcelaria. Como ya se ha evidenciado, ésta no responde, en su generalidad, a las necesidades de la población carcelaria, y su estado de deterioro general determina que muchas celdas y áreas destinadas a distintas actividades no puedan ser utilizadas.

Los problemas de infraestructura hacen más difíciles las condiciones de hacinamiento. Sobre el tema señala la Procuraduría: “El estado físico de las cárceles es preocupante, pues la mayoría de las construcciones son antiguas, vetustas y obsoletas, el tamaño de las celdas es reducido, carentes de luz, aireación y servicios sanitarios, lo cual agrava aún más las actuales condiciones de hacinamiento. Es común encontrar problemas en el suministro de agua, en la evacuación de aguas residuales, cañerías obstruidas y deficiente presentación de los servicios públicos, entre otros”.

En relación con los servicios públicos en las cárceles objeto de esta tutela, cabe decir que las carencias del acueducto son resaltadas por los reclusos y los directivos de La Modelo y Bellavista. También el alcantarillado presenta serios problemas en la Cárcel Modelo. Además, el desordenado manejo de las instalaciones eléctricas en las dos cárceles crea serios riesgos de incendios, de consecuencias imprevisibles⁴. [...]

⁴ Véase al respecto el informe de la comisión del Congreso, pp. 8-9 [N.O. 13].

Los derechos de los internos

40. En su jurisprudencia, la Corte Constitucional ha expresado de manera reiterada que, si bien algunos derechos fundamentales de los reclusos son suspendidos o restringidos desde el momento en que éstos son sometidos a la detención preventiva o son condenados mediante sentencia, muchos otros derechos se conservan intactos y deben ser respetados íntegramente por las autoridades públicas que se encuentran a cargo de los presos. Así, por ejemplo, evidentemente los derechos a la libertad física y a la libre locomoción se encuentran suspendidos y, como consecuencia de la pena de prisión, también los derechos políticos. Asimismo, derechos como los de la intimidad personal y familiar, reunión, asociación, libre desarrollo de la personalidad y libertad de expresión se encuentran restringidos, en razón misma de las condiciones que impone la privación de la libertad. Con todo, otro grupo de derechos, tales como la vida e integridad personal, la dignidad, la igualdad, la libertad religiosa, el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la salud y al debido proceso, y el derecho de petición, mantienen su incolumidad a pesar del encierro a que es sometido su titular⁵. Lo mismo cabe aseverar acerca del derecho a la presunción de inocencia, el cual, aun cuando no imposibilita la expedición de medidas de aseguramiento, sí obliga a los jueces a justificar en cada caso la orden de detención precautelativa, y a la administración a mantener separados a los sindicados y a los condenados.

41. Como consecuencia de lo anterior, la Corte también ha manifestado de manera recurrente que los reclusos se encuentran vinculados con el Estado por una especial relación de sujeción. Ello significa que este último puede exigirles a los internos el sometimiento a un conjunto de condiciones que comportan precisamente la suspensión y restricción de distintos derechos fundamentales, condiciones sobre las cuales debe añadirse que deben ajustarse a las prescripciones del examen de proporcionalidad⁶.

⁵ Sobre el tema de los derechos de los reclusos véase, entre otras, las sentencias T-424 de 1992, M. P. Fabio Morón Díaz; T-522 de 1992, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-596 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón; T-219 de 1993, M. P. Antonio Barrera Carbonell; T-273 de 1993, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-388 de 1993, M. P. Hernando Herrera; T-437 de 1993, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-420 de 1994, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-705 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 22].

⁶ Sobre el punto del estado de sujeción especial de los reclusos frente al Estado véanse, entre otras, las sentencias T-596 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón; C-318 de 1995, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-705 de 1996, M. P. Eduar-

Ahora bien, esta misma Corporación también ha manifestado que el Estado tiene deberes especiales para con los reclusos, con miras a que éstos puedan ejercer plenamente los derechos fundamentales que no les han sido suspendidos, y parcialmente aquéllos que les han sido restringidos. Y estos deberes no implican simplemente que el Estado no debe interferir en la esfera de desarrollo de estos derechos –como ocurriría en el caso de la libertad religiosa–, sino también –y de manera especial– que el Estado debe ponerse en acción para garantizarle a los internos el pleno goce de otros derechos, tales como la dignidad, la salud, la alimentación, el trabajo, etc. Esta conclusión se deriva de la misma relación especial de sujeción de los penados frente al Estado, y del hecho de que las condiciones que se imponen a los reclusos les impide que puedan satisfacer por cuenta propia una serie de necesidades mínimas, cuya atención garantiza la posibilidad de llevar una vida digna.⁷ [...]

43. De la misma manera, con el objeto de garantizar el derecho fundamental de los sindicados a la presunción de inocencia, los artículos 21 del Código Penitenciario y 400 del Código de Procedimiento Penal determinan que los sindicados deberán estar separados de los condenados. Las mencionadas normas establecen, respectivamente, que las cárceles son “establecimientos de detención preventiva, previstos exclusivamente para retención y vigilancia de sindicados” y que “ninguna persona podrá ser recluida en establecimiento para cumplimiento de pena, mientras no exista sentencia condenatoria ejecutoriada”. Asimismo, los artículos 506 del Código de Procedimiento Penal y 22 del Código Penitenciario precisan que las penitenciarías están destinadas para alojar exclusivamente a las personas condenadas a penas de privación de la libertad.

También la búsqueda de la garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal, así como la consideración especial para determinados grupos que han infringido la ley, han conducido a que tanto en el Código Penitenciario como en el de Procedimiento Penal se establezcan categorías adicionales de separación de los reclusos, tales como el género, la edad, la reincidencia, la calidad de miembro de la fuerza pública o de servidor público, etc.

do Cifuentes Muñoz; T-706 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; y T-714 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 23].

⁷ Acerca de los deberes especiales del Estado para con los reclusos véanse, entre otras, las sentencias T-522 de 1992, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-374 de 1993, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-388 de 1993, M. P. Hernando Herrera Vergara; T-420 de 1994, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; y T-741 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 24].

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

44. Igualmente, los artículos 9 y 10 del Código Penitenciario establecen con claridad que el fin fundamental de la pena es la resocialización de las personas condenadas y que este objetivo se alcanzará “mediante el examen de su personalidad y a través de la disciplina, el trabajo, el estudio, la formación espiritual, la cultura, el deporte y la recreación bajo un espíritu humano y solidario”.

En concordancia con ellos, el artículo 142 precisa que “[e]l objeto del tratamiento penitenciario es preparar al condenado, mediante su resocialización para la vida en libertad.” Y a continuación, el artículo 143 establece que “[e]l tratamiento penitenciario debe realizarse conforme a la dignidad humana y a las necesidades particulares de la personalidad de cada sujeto. Se verifica a través de la educación, la instrucción, el trabajo, la actividad cultural, recreativa y deportiva y las relaciones de familia. Se basará en el estudio científico de la personalidad del interno, será progresivo y programado e individualizado hasta donde sea posible.” Luego, en el artículo 144, se diferencian las distintas fases del tratamiento y, en el 145, se contempla que la realización del sistema progresivo estará a cargo de grupos interdisciplinarios integrados por “abogados, psiquiatras, psicólogos, pedagogos, trabajadores sociales, médicos, terapeutas, antropólogos, sociólogos, criminólogos, penitenciaristas y miembros del cuerpo de custodia y vigilancia.”

Actualmente, se acepta que las penas no tienen un fin único. Por eso, el Código Penal determina en su artículo 12 que “la pena tiene función retributiva, preventiva, protectora y resocializadora.” Sin embargo, como bien lo señala el Código Penitenciario la función primordial de ella sí debe ser la resocialización. Ello por cuanto esta función es la que materializa en mejor forma, en este campo, la definición del Estado colombiano como social de derecho y el principio de la dignidad de la persona humana, una de las piedras angulares de la Constitución Política. Del derecho a la dignidad y del concepto de Estado social de derecho, se deduce el derecho de los reclusos a contar con centros carcelarios que les garanticen la posibilidad de reinsertarse en la sociedad.

Por eso, el análisis del sistema penitenciario debe siempre girar en torno de la pregunta sobre si éste cumple con la función resocializadora, a la cual se debe fundamentalmente. Sobre este punto es importante señalar que la labor de resocialización no consiste en imponer determinados valores a los reclusos, sino en brindarles los medios para que, haciendo uso de su autodeterminación, establezca cada interno el camino de su reinsertión al conglomerado social. Como bien lo señaló esta Corporación en su sentencia C-261 de 1996, M. P. Alejandro Martínez Caballero,

la idea de resocialización se opone, ante todo, a penas y condiciones de cumplimiento que sean en esencia, por su duración o sus consecuencias, desocializadoras (sic). El Estado debe brindar los medios y las condiciones para no acentuar la desocialización (sic) del penado y posibilitar sus opciones de socialización (...) La función de reeducación y reinserción social del condenado debe entenderse como obligación institucional de ofrecerle todos los medios razonables para el desarrollo de su personalidad, y como prohibición de entorpecer ese desarrollo [...]

45. De otro lado, la doctrina de la Corte acerca de los derechos de los internos responde a las obligaciones internacionales que ha asumido Colombia a través de la suscripción de tratados internacionales de derechos humanos, tratados que, como ya se sabe, hacen parte del bloque de constitucionalidad y, en consecuencia, sirven también de parámetro para examinar la constitucionalidad de las leyes y los actos administrativos. En efecto, tanto la Convención Americana sobre Derechos Humanos –también conocida como el Pacto de San José, y que fue aprobada por el Congreso mediante la Ley 16 de 1972– como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado mediante la Ley 74 de 1968, establecen que los reclusos tienen el derecho a ser tratados en una forma digna, de acuerdo con el valor que les confiere su calidad de personas, y que el objeto de la pena es la resocialización. [...]

46. Los tratados señalados también imponen el respeto al principio de la presunción de inocencia consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política. Este principio, como ya se precisó, tiene dos consecuencias: la primera es que la privación de libertad para los sindicados es una medida extrema, a la que no se debe recurrir sino en los casos que realmente lo ameriten. De acuerdo con las reglas de Tokio –las reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad, adoptadas mediante la Resolución 45/110 de la Asamblea General, el 14 de diciembre de 1990– ello significa que “sólo se recurrirá a la prisión preventiva como último recurso, teniendo debidamente en cuenta la investigación del supuesto delito y la protección de la sociedad y de la víctima”.

La segunda consecuencia es que en los casos en los que se determine la detención preventiva no se debe mezclar a los sindicados con los condenados. [...]

La existencia notoria de un estado de cosas inconstitucional en el sistema penitenciario

48. Con todo, las prescripciones de los Códigos Penal, de Procedimiento Penal y Penitenciario y Carcelario, de los tratados y acuerdos internacionales citados y la misma jurisprudencia de la Corte acerca de los derechos de los reclusos constituyen letra muerta. Las condiciones de vida en los penales colombianos vulneran evidentemente la dignidad de los penados y amenazan otros de sus derechos, tales como la vida y la integridad personal, su derecho a la familia, etc. Nadie se atrevería a decir que los establecimientos de reclusión cumplen con la labor de resocialización que se les ha encomendado. Por lo contrario, la situación descrita anteriormente tiende más bien a confirmar el lugar común acerca de que las cárceles son escuelas del crimen, generadoras de ocio, violencia y corrupción.

En este proceso se ha hecho hincapié en el asunto del hacinamiento carcelario, el objeto de las tutelas incoadas. Y, obviamente, la sobrepoblación en los centros de reclusión del país constituye una vulneración grave de la obligación del Estado de brindar condiciones dignas de vida a los internos. Sobre este punto no puede haber gran discusión cuando se constata que los presos duermen sobre el mismo suelo, que los lugares destinados a actividades comunes y los propios baños se convierten en dormitorios, etc. Además, es claro que el hacinamiento genera corrupción, extorsión y violencia, con lo cual se comprometen también los derechos a la vida e integridad personal de los internos. En un lugar donde la demanda por una habitación es mucho más alta que la oferta y donde la guardia no está en capacidad de imponer el respeto a las normas establecidas, sólo cabe esperar que se imponga la ley del más fuerte, con todas sus consecuencias.

Para todos es conocido que la vulneración de los derechos de los reclusos va más allá del hacinamiento y se extiende a distintas áreas –en buena parte debido también a las condiciones de sobrepoblación–, tales como el trabajo, la educación, la alimentación, la salud, la familia, la recreación, etc. En efecto, los puestos de trabajo y de educación son escasos en relación con la demanda sobre ellos, lo cual significa, nuevamente, que en estas áreas se impone la ley del más fuerte y campea la corrupción y la extorsión. Igualmente, es evidente para todos que los procedimientos para las visitas –con las esperas interminables, la falta de espacio para las visitas conyugales y familiares, etc.– no facilitan la unidad e integración familiar. Asimismo, se conoce de muchos casos de personas enfermas que requieren tratamiento hospitalario, pero no pueden ser trasladados a los centros médicos por carencia de personal de guardia. Hechos similares ocurren con las diligencias judiciales, etc.

[...] el fenómeno de la congestión carcelaria ha sido recurrente, e incluso han existido periodos en los que la sobrepoblación ha alcanzado grados mucho más extremos que el actual. A pesar de ello no se percibe de parte del Estado el diseño de políticas destinadas a evitar situaciones como la actual. Del análisis histórico surge la conclusión de que la actitud del Estado ante estas situaciones es siempre reactiva, es decir que solamente ha actuado en este campo cuando se encuentra en presencia de circunstancias explosivas, como la actual. En esas circunstancias ha recurrido tanto a la despenalización o la rebaja de penas, como a la construcción apurada de centros de reclusión.

50. De todo lo dicho hasta ahora cabe extraer la siguiente conclusión: el problema de las cárceles y de las condiciones de vida dentro de ellas no ocupa un lugar destacado dentro de la agenda política. A pesar de que desde hace décadas se conoce que la infraestructura carcelaria es inadecuada, que los derechos de los reclusos se vulneran, que los penales no cumplen con su función primordial de resocialización y que los centros carcelarios del país rebosan de sindicados no se observa una actitud diligente de los organismos políticos del Estado con miras a poner remedio a esta situación.

La actitud de los gestores de las políticas públicas frente al problema de las cárceles obedece a la lógica del principio de las mayorías, que gobierna los regímenes democráticos. Los reclusos son personas marginadas por la sociedad. El mismo hecho de que sean confinados en establecimientos especiales, difícilmente accesibles, hace gráfica la condición de extrañamiento de los presos. En estas condiciones, los penados no constituyen un grupo de presión que pueda hacer oír su voz. Por eso, sus demandas y dolencias se pierden entre el conjunto de necesidades que agobian las sociedades subdesarrolladas, como la colombiana.

51. La racionalidad constitucional es diferente de la de las mayorías. Los derechos fundamentales son precisamente una limitación al principio de las mayorías, con el ánimo de garantizar los derechos de las minorías y de los individuos. El juez constitucional está obligado a asumir la vocería de las minorías olvidadas, es decir de aquellos grupos que difícilmente tienen acceso a los organismos políticos. Por esta razón, la Corte Constitucional está llamada a actuar en ocasiones como la presente, llamando la atención sobre el estado de cosas inconstitucional que se presenta en el sistema penitenciario colombiano y que exige la toma de medidas por parte de las distintas ramas y órganos del poder, con miras a poner solución al estado de cosas que se advierte reina en las cárceles colombianas.

52. Los juzgados de instancia denegaron las acciones de tutela, manifestando que, para lograr la efectividad de las normas legales cuya viola-

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

ción se aducía, los demandantes podían acudir a la acción de cumplimiento. Asimismo, con respecto al amparo solicitado por los internos de la Cárcel Modelo, se expresó que ellos podían acudir al recurso de nulidad ante la jurisdicción contencioso administrativa, con el fin de obtener la invalidación del contrato de remodelación del centro.

La remisión al recurso de nulidad no toma en cuenta las condiciones extremas de violación del derecho a la dignidad de los reclusos, y las inminentes amenazas contra su vida e integridad personal. El recurso ante la jurisdicción contencioso administrativa no es eficaz en este caso. Las obras de remodelación terminarían mucho antes de que finalizara el proceso, y están en capacidad de generar un mayor ambiente de violencia en la cárcel, poniendo en grave riesgo la vida e integridad personal de los reclusos.

Por otra parte, los jueces argumentan que, dado que muchas de las situaciones descritas constituyen una clara violación de la ley, los demandantes habrían debido recurrir a la acción de cumplimiento, y no a la acción de tutela. Al respecto debe recordarse que esta Corporación ya ha señalado que en los casos extremos de omisión de sus obligaciones por parte de las autoridades –situación que se expresa también cuando se presenta un craso, grave, reiterado y prolongado incumplimiento de la ley–, los afectados pueden también recurrir a la tutela, siempre y cuando la actitud negligente de la administración vulnere o amenace en forma inminente sus derechos fundamentales⁸. Este es el caso de las situaciones bajo análisis. En efecto, la inacción de las autoridades ha significado la violación sistemática de los derechos de los reclusos, durante décadas, y a pesar de las muchas solicitudes y críticas elevadas con respecto al sistema penitenciario no se percibe ninguna política oficial para modificar de raíz la gravísima situación carcelaria del país.

53. En las sentencias SU-559 de 1997 y T-068 de 1998 esta Corporación ha hecho uso de la figura del estado de cosas inconstitucional con el fin de buscar remedio a situaciones de vulneración de los derechos fundamentales que tengan un carácter general –en tanto que afectan a multitud de personas–, y cuyas causas sean de naturaleza estructural, es decir que, por lo regular, no se originan de manera exclusiva en la autoridad demandada y, por lo tanto, su solución exige la acción mancomunada de distintas entidades. En estas condiciones, la Corte ha considerado que dado que miles de personas se encuentran en igual situación y que si todas acudieran a la tutela podrían congestionar de manera innecesaria la admi-

⁸ Véanse al respecto las sentencias SU-474 de 1997, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, y T-622 de 1995, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 26].

nistración de justicia, lo más indicado es dictar órdenes a las instituciones oficiales competentes con el fin de que pongan en acción sus facultades para eliminar ese estado de cosas inconstitucional.

Las cárceles colombianas se caracterizan por el hacinamiento, las graves deficiencias en materia de servicios públicos y asistenciales, el imperio de la violencia, la extorsión y la corrupción, y la carencia de oportunidades y medios para la resocialización de los reclusos. Razón le asiste a la Defensoría del Pueblo cuando concluye que las cárceles se han convertido en meros depósitos de personas. Esta situación se ajusta plenamente a la definición del estado de cosas inconstitucional. Y de allí se deduce una flagrante violación de un abanico de derechos fundamentales de los internos en los centros penitenciarios colombianos, tales como la dignidad, la vida e integridad personal, los derechos a la familia, a la salud, al trabajo y a la presunción de inocencia, etc.

En efecto, tanto el derecho a la dignidad como el de no recibir tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes se ven quebrantados por el hacinamiento y las malas condiciones de la estructura física y de servicios públicos que se encuentra en los centros de reclusión; los derechos a la vida y la integridad física son vulnerados o amenazados de manera inminente por el mismo hacinamiento, por la mixtura de todas las categorías de reclusos y por la carencia de los efectivos de guardia requeridos; el derecho a la familia es quebrantado por la sobrepoblación carcelaria y las deficiencias administrativas, condiciones éstas que implican que los visitantes de los reclusos han de soportar prolongadas esperas, bajo las inclemencias del clima, para poder ingresar al centro, y que dificultan en grado extremo las visitas conyugales y familiares; el derecho a la salud se conculca dadas las carencias infraestructurales de las áreas sanitarias, la congestión carcelaria, la deficiencia de los servicios de agua y alcantarillado y la escasez de guardia para cumplir con las remisiones a los centros hospitalarios; los derechos al trabajo y a la educación son violados, como quiera que un altísimo porcentaje de los reclusos no obtiene oportunidades de trabajo o de educación y que el acceso a éstos derechos está condicionado por la extorsión y la corrupción; el derecho a la presunción de inocencia se quebranta en la medida en que se mezcla a los sindicados con los condenados y en que no se establecen condiciones especiales, más benévolas, para la reclusión de los primeros, etc.

54. Durante muchos años, la sociedad y el Estado se han cruzado de brazos frente a esta situación, observando con indiferencia la tragedia diaria de las cárceles, a pesar de que ella representaba día a día la transgresión de la Constitución y de las leyes. Las circunstancias en las que transcurre la vida en las cárceles exigen una pronta solución. En realidad, el proble-

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

ma carcelario representa no sólo un delicado asunto de orden público, como se percibe actualmente, sino una situación de extrema gravedad social que no puede dejarse desatendida. Pero el remedio de los males que azotan al sistema penitenciario no está únicamente en las manos del INPEC o del Ministerio de Justicia, los demandados en los procesos bajo estudio. Por eso, la Corte tiene que pasar a requerir a distintas ramas y órganos del Poder Público para que tomen las medidas adecuadas en dirección a la solución de este problema.

55. Las cárceles colombianas se han convertido en un problema de orden público y en centros donde se violan sistemáticamente los derechos fundamentales de los internos. Por esta razón, la Corte debe poner en conocimiento del Presidente de la República la existencia del mencionado estado de cosas inconstitucional en materia penitenciaria. Ello con el objeto de que, haciendo uso de sus facultades como suprema autoridad administrativa del país y participante fundamental del proceso legislativo, realice todas las actividades necesarias para poner pronto fin a esta delicada situación, vinculada con la conservación del orden público y con la violación crónica y sistemática de los más elementales derechos humanos. [...]

56. Los reclusos deben ser alojados en condiciones dignas. Como se sabe, la capacidad actual de los centros carcelarios no lo permite. Por lo tanto, es imperiosa la construcción de nuevos establecimientos. Al mismo tiempo, los penales existentes deben ser refaccionados, para que puedan cumplir con los requisitos mínimos para ofrecer una vida digna a los reclusos.

En este sentido, se ordenará que, en un término de tres meses, se elabore un plan de construcciones y refacciones, con el cual se pueda hacer frente a la situación de hacinamiento y se adecuen los penales actuales a los requerimientos mínimos para el alojamiento de los internos. [...] El plan deberá ejecutarse en un término máximo de 4 años a partir de la notificación de esta sentencia.

En armonía con lo anterior, y teniendo en cuenta que la remodelación que se adelanta en las celdas de la Cárcel Distrital Modelo de Bogotá no contribuye a ofrecerle a los reclusos condiciones de alojamiento dignas – pues, como lo reconoce el mismo INPEC, en ellas los internos no dispondrán del espacio mínimo necesario– se dispondrá la suspensión inmediata de la remodelación de las celdas de la cárcel.

57. En el Estado social de derecho le está permitido al Estado suspenderle a algunos ciudadanos, en condiciones muy especiales, su derecho a la libertad. Pero esto implica, como contrapartida, que el Estado debe garantizarle a los reclusos las condiciones para una vida digna.

Como ya se ha expresado, los internos se encuentran en una relación de especial sujeción frente al Estado. Eso significa que los penados deben aceptar la suspensión y restricción de algunos de sus derechos fundamentales. Pero al mismo tiempo supone que el Estado adquiere deberes especiales para con los internos, con miras a garantizarles el desarrollo de una vida digna y posibilidades para su resocialización. A pesar de ello, salvo la época de la construcción de las cárceles de alta seguridad, la asignación de dineros para las prisiones ha sido escasa.

Desde el punto de vista constitucional, es imperioso destinar el presupuesto necesario para convertir a las prisiones en centros donde los derechos fundamentales tengan vigencia. La inversión en las prisiones no puede ser objeto de transacciones. Tampoco caben objeciones en contra de ella. El Estado tiene la obligación constitucional de ofrecerle a los reclusos condiciones dignas de vida. El gasto en prisiones –relacionado con el deber correlativo al debido proceso y al derecho a la tutela judicial efectiva– tiene un carácter más perentorio incluso que el gasto público social, el cual, como lo dispone el artículo 350 de la Carta, tiene prioridad sobre cualquier otra asignación.

La Corte es consciente de que el gasto público en el mejoramiento de la situación carcelaria en el país acarrea necesariamente reducciones en la inversión en otros campos. Sin embargo, la Corte considera que el sacrificio que ello impone sobre los demás ciudadanos no es desproporcionado, en razón de su carácter temporal, de la deuda de la Nación para con los reclusos –dada la inveterada violación de sus derechos fundamentales–, y de las obligaciones especiales del Estado con los reclusos. Además, este sacrificio es exigible en el marco del deber ciudadano de solidaridad social (CP, art. 95.2.). [...]

La disposición que ordena la separación de los internos por razones de sexo y de edad es acatada. Sin embargo, las que determinan que los miembros de la Fuerza Pública serán reclusos, para efectos de la detención preventiva, en establecimientos especiales es vulnerada en forma manifiesta. Igual ocurre con la separación de los sindicados y los condenados. Como ya se ha señalado, este incumplimiento de la ley entraña una grave amenaza para los derechos a la vida y la integridad personal de los miembros de la Fuerza Pública detenidos. Por eso, la Corte ordenará que estos internos sean trasladados, en un plazo no mayor de tres meses a la notificación de esta sentencia, a establecimientos especiales, tal como lo dispone la ley, independientemente del delito que hayan cometido.

Igualmente, dado que la reclusión indiscriminada de los sindicados y los condenados constituye una clara violación del derecho de los primeros a que se presuma su inocencia, y atendiendo al hecho de que la confusión

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

de los mismos impide desarrollar las políticas de resocialización de los condenados, se dispondrá que en un término no mayor de cuatro años a partir de la notificación de esta sentencia deberá haberse agotado en su totalidad un proceso de separación de los sindicatos y los condenados.

60. La Corte es consciente de que el problema de las prisiones no se soluciona únicamente con dinero y construcciones. Todo parece indicar que en el país sigue primando una concepción carcelaria del derecho penal. Mientras esta concepción continúe imperando nunca habrá suficiente espacio en las prisiones.

Por eso, la Corte considera importante llamar la atención acerca de que el principio de la presunción de inocencia exige que la detención preventiva se aplique únicamente como medida extrema, tal como lo determina el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y las Reglas Mínimas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad, conocidas también como las reglas de Tokio. Igualmente, estima fundamental recordar que en cada proceso penal es importante reflexionar acerca de si la persona condenada requiere para su resocialización el tratamiento penitenciario, o si sus mismas características permiten proceder con otro tipo de sanciones. Al respecto, cabe mencionar que las mismas reglas de Tokio recomiendan que antes de tomar la decisión de imponer la pena de prisión en establecimientos carcelarios es importante poner en consideración, “las necesidades de rehabilitación del delincuente, la protección de la sociedad y los intereses de la víctima.”

La Corte también es conocedora de que muchas normas del Código de Procedimiento Penal no se adecuan al concepto de la detención preventiva y de la pena de prisión como medidas extremas. Ello constituye, obviamente, una camisa de fuerza para las decisiones de los funcionarios judiciales que, sin embargo, es superable en la medida en que se adopte una política legislativa adecuada que contenga un repertorio de alternativas a esas medidas extremas. [...]

62. El Código de Procedimiento Penal y el Código Penitenciario y Carcelario contemplan la figura de los jueces de penas y de medidas de seguridad, entre cuyas funciones se encuentra ocuparse de todo lo relacionado con la libertad de los condenados –que deba otorgarse después de la sentencia–, y verificar las condiciones en que se debe cumplir la pena o la medida de seguridad (CPP, art. 75; CP y Car. art. 51). Los internos de las Cárceles Modelo y Bellavista expusieron que los jueces de penas negaban sistemáticamente las solicitudes de libertad condicional, con el argumento de que los peticionarios requerían aún del tratamiento penitenciario. Ello a pesar de que los funcionarios de la administración penitenciaria abogaban por la concesión del subrogado penal y de que, como lo confirmaron

los directores de las dos cárceles, los jueces de penas a cargo de sus reclusos no habían acudido a esos establecimientos en los últimos meses.

En principio, la Corte no tiene nada que objetar contra la decisión de los jueces de negar la libertad provisional. Pero esa decisión debe ser fundamentada en el conocimiento del recluso y de su comportamiento en el centro penitenciario. Por eso, la no presencia de los jueces de penas y medidas de seguridad en las penitenciarías es inexcusable. Si bien parece claro que el número de jueces de penas es reducido en relación con el número de reclusos que deben atender, este hecho no justifica la ausencia de los jueces en los centros penitenciarios. Por eso, se le solicitará a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura que investigue la razón de esta situación. [...]

64. Para finalizar, la Corte considera importante recalcar que tanto la guardia penitenciaria como los reclusos pueden hacer un importante aporte para el objetivo de mejorar las condiciones de vida en las cárceles, de manera que los derechos fundamentales tengan en ellas plena vigencia y que las penitenciarías cumplan con su labor de resocialización. El ejemplo de las mesas de trabajo y de los Comités de Derechos Humanos es ilustrativo en este sentido. Por lo tanto, la Corte hará un llamado a las autoridades penitenciarias y a los organismos estatales de control para continuar implementando los procesos de participación en los centros de reclusión.

65. Ante la gravedad de las omisiones imputables a distintas autoridades públicas, la Corte debe declarar que el estado de cosas que se presenta en las prisiones colombianas, descrito en esta sentencia, es inconstitucional y exige de las autoridades públicas el uso inmediato de sus facultades constitucionales, con el fin de remediar esta situación. [...]

*Estado de cosas inconstitucional en salud**

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-606 DE 1998
MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO
27 DE OCTUBRE DE 1998

III. Consideraciones de la Corte Constitucional [...]

2. Obligación estatal de mantener la salud de los reclusos

El caso objeto de análisis, en el cual resulta incontrovertible que las reiteradas solicitudes del actor para que se le practique una radiografía de la columna vertebral han tropezado con la permanente respuesta negativa del personal médico de la cárcel, ofrece a la Corte una nueva oportunidad de reiterar que el Estado asume, con cargo al Tesoro Público, la responsabilidad integral por el cuidado, prevención, conservación y recuperación de la salud de los internos, independientemente de que éstos se encuentren privados de la libertad a título preventivo o de pena.

Al respecto, esta misma Sala manifestó en fecha reciente:

Es natural que la persona condenada o detenida preventivamente vea restringidos algunos de sus derechos. No podrá, por ejemplo, ejercer la libertad de locomoción; se reduce ostensiblemente –aunque no desaparece– su ámbito de privacidad; surgen límites evidentes al libre desarrollo de su personalidad, y en el caso de los condenados, la ley ha establecido la interdicción de derechos y funciones públicas.

Pero, a juicio de la Corte, eso no significa que el recluso quede indefenso ante el ordenamiento jurídico y menos que se halle imposibilitado, en cuan-

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-607 de 1998, M. P. José Gregorio Hernández Galindo; T-257 de 2000, M. P. José Gregorio Hernández Galindo (N. del E.).

to persona, para reclamar el respeto al núcleo esencial de la generalidad de sus derechos fundamentales.

Entre ellos, habiendo sido prohibida en el sistema colombiano la pena de muerte (CP, art. 11) y estando proscrita toda clase de castigos que impliquen tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes (CP, art. 12), los derechos a la vida, a la integridad personal y a la salud, en conexión con aquéllos, permanecen intactos. Es decir, no pueden resultar afectados ni en mínima parte durante el tiempo necesario para el pago de la pena impuesta o a lo largo del periodo de detención cautelar. De ello se hace responsable el Estado desde el momento mismo de la captura o entrega del detenido o condenado y hasta el instante en que readquiera su libertad.

Por la salud del interno debe velar el sistema carcelario, a costa del tesoro público, y la atención correspondiente incluye, también a su cargo, los aspectos médicos, quirúrgicos, hospitalarios y farmacéuticos, entre otros. Los derechos fundamentales del preso resultarían gravemente violados por la negligencia estatal en estas materias, así como por la falta de cuidado y asistencia requeridos para la prevención, conservación y recuperación de su salud.

Además, el Estado responde por los daños que pueda sufrir el recluso en su integridad en el caso de riñas, atentados o motines en el interior de la cárcel. Y, por supuesto, es de su responsabilidad el mantenimiento de las condiciones mínimas de higiene, seguridad y salubridad carcelarias, así como todo lo relativo a la debida alimentación del personal sometido a su vigilancia (Cfr. Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión, sentencia T-535 del 28 de septiembre de 1998, M. P. José Gregorio Hernández Galindo).

Independientemente de si la persona privada de la libertad lo ha sido por detención preventiva o como consecuencia de la imposición de una pena, tiene como derechos inalienables los de la vida, la salud y la integridad física, por los cuales debe velar el Estado, administrador de las cárceles, desde el momento de su ingreso hasta el instante mismo de su salida (Cfr. Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión, sentencia T-583 del 19 de octubre de 1998, M. P. José Gregorio Hernández Galindo).

Parte fundamental del conjunto de prestaciones que en el plano del servicio médico deben asumir los establecimientos carcelarios está constituida por la oportuna práctica de los exámenes y pruebas técnicas que permitan establecer o descartar si la persona presenta cierta afección o

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

irregularidad en su estructura corporal o funcional en cualquiera de los múltiples aspectos integrantes del equilibrio orgánico.

En efecto, no se requiere, para tener derecho a la previa verificación –en su caso especializada– sobre la presencia de una cierta anomalía, disfunción o patología, que el individuo muestre síntomas tan graves como para temer que su vida corre peligro.

De allí precisamente que la Corte no comparta los argumentos contenidos en los fallos de instancia, en el sentido de que el interno es el responsable de sus actuales padecimientos por no haber entregado al INPEC, o a la institución en que se halla recluso, copia de su historia clínica, en relación con el accidente que le ocasionó las lesiones al parecer existentes en su columna vertebral.

Es el sistema carcelario el que tiene a su cargo, a falta de antecedentes y ante el hecho innegable de deficiencias acusadas en la salud del recluso, el que debe propiciar con eficiencia y de manera oportuna los mecanismos indispensables para esclarecer el estado real en que se encuentra aquél, para prodigarle los cuidados médicos, asistenciales, terapéuticos o quirúrgicos, según el caso, y garantizarle así la preservación de una vida digna durante su permanencia en el penal.

Negar, como en este caso, la toma de una sencilla radiografía orientada a conocer con certeza si existen deformaciones físicas o daños en órganos del paciente, exigiendo a éste que aporte una historia clínica que no tiene, implica no sólo negligencia del personal médico y de las autoridades carcelarias, sino flagrante vulneración de derechos fundamentales, en especial los de la salud y la integridad personal, en conexión con la vida del interno.

Así las cosas, no se hace menester un examen exhaustivo de los elementos que configuran el estado de salud actual del actor –entre otras cosas porque la falta de la radiografía que él ha solicitado lo impide– para concluir que, en virtud de la prolongada omisión de los funcionarios encargados de los aspectos médicos en el establecimiento de reclusión, la persona ha venido siendo desamparada y corre los riesgos consiguientes por una falta de información elemental con miras a sus cuidados médicos.

Entonces, deben revocarse las providencias de instancia y se habrá de conceder la tutela pedida.

3. Necesidad de un sistema de seguridad social que cobije a los reclusos

Los hechos que han constituido materia de análisis, tanto en éste como en otros procesos de tutela, muestran sin lugar a dudas que junto con los aspectos ya estudiados por la Corte en la sentencia T-153 del 28 de abril de

1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, el de la salud representa, en los establecimientos carcelarios colombianos, un factor de constante vulneración de los derechos fundamentales de las personas privadas de su libertad y una faceta más del *estado de cosas inconstitucional* que afecta en general a las cárceles del país.

Es notorio que si, a la luz de la Constitución (art. 49), la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado y que, si a todas las personas está garantizado por la Carta el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de aquélla, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, las circunstancias de un importante sector de la población, compuesto por los presos, ameritan que el Estado social de derecho aplique con carácter urgente el artículo 13 de la Constitución, que le manda promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, adoptar medidas en favor de grupos discriminados o marginados y proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta.

Es evidente, como la Corte ya lo ha dicho (Cfr. sentencias T-535 del 28 de septiembre y T-583 del 19 de octubre de 1998), que la inmensa mayoría de quienes ocupan, en calidad de detenidos o de condenados, las cárceles existentes en el territorio de la República, son personas de muy escasos recursos, que carecen de toda fuente de ingresos y que, justamente por las condiciones de hacinamiento y por las deficiencias en la prestación de los servicios de higiene dentro de las cárceles, están propensas como pocas a adquirir y a transmitir enfermedades de muy distinto origen y de diversa gravedad, sin que hasta ahora el Estado haya planificado con suficiente seriedad el conjunto de acciones y medidas que deberían adoptarse y ponerse en ejecución para asegurar el mantenimiento de unas condiciones mínimas de salubridad en tales sitios.

Por otro lado, el personal médico al servicio de las cárceles es deficiente desde el punto de vista numérico e incompleto en lo que respecta a las diversas especialidades, a lo cual se agrega una protuberante intermitencia en la práctica de exámenes y de consultas a los pacientes internos. [...]

Como resulta de las varias sentencias proferidas por esta Corte, son inoficiosos los llamados de los presos a las autoridades carcelarias para que se los trate médicamente con la rapidez y eficacia que su situación de salud, muchas veces desesperante, demanda, con el consiguiente daño a sus derechos fundamentales.

En general se observa negligencia y constante omisión en el cumplimiento de los deberes que la Constitución y la ley imponen a las unidades de atención médica.

GENERALIDADES DE LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y DE LA RELACIÓN
DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS RECLUSOS

Además, la irrupción de contingencias graves en la salud de los presos, unas veces por causa de la crónica omisión en las actividades preventivas; otras por razón de la falta de medicamentos, tratamientos y terapias oportunamente administrados; otras con motivo del hacinamiento existente, o por riñas, motines y accidentes en las instalaciones carcelarias, toma con frecuencia al Estado por sorpresa desde el punto de vista presupuestal. [...]

Como esta Corte lo ha manifestado, la desorganización en el sistema de salud repercute en que se supedita la atención médica a la presencia ya inevitable de enfermedades que amenazan palmariamente la vida del interno, postergando indefinidamente los cuidados indispensables para el mantenimiento de una salud regular y aun aquellos que resultan imperativos para controlar un dolor persistente, aunque no sea grave.

Tal situación afecta sin duda los derechos fundamentales a la salud y a la integridad de las personas internas.

La Corte considera, por tanto, que no se preservarían adecuadamente tales derechos ni se protegería con eficiencia el de la vida digna del interno demandante si su fallo se limitase a ordenar, como se hará, la práctica de la radiografía que ahora requiere y los posteriores procedimientos médicos que conforme a ella se hagan indispensables, sin contemplar nada acerca de las ostensibles deficiencias que presenta el sistema general de salud que el actor, junto con sus compañeros de reclusión, sufre constantemente.

La Corte, por tanto, juzga del caso ordenar al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), que a la mayor brevedad, previa coordinación con los ministerios de Justicia y del Derecho, de Hacienda, de Salud y con el Departamento Nacional de Planeación, contrate o constituya un sistema de seguridad social en salud, bajo la modalidad subsidiada, que cubra las contingencias que en esa materia surjan para el personal recluido en las cárceles del país, tanto detenidos preventivamente como condenados. [...]



Parte II

*Tipología especial de derechos,
deberes, prácticas y conductas*



CAPÍTULO I

*Condiciones dignas de vida**

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO CAESAR CONTRA TRINIDAD Y TOBAGO
SENTENCIA DEL 11 DE MARZO DE 2005

I. Introducción de la causa

1. El 26 de febrero de 2003 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos [CIDH] (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) sometió a la Corte una demanda contra el Estado de Trinidad y Tobago (en adelante “el Estado” o “Trinidad y Tobago”), la cual se originó en la denuncia No. 12.147, recibida por la Secretaría de la Comisión el 13 de mayo de 1999.

2. La Comisión presentó la demanda, en aplicación del artículo 61 de la Convención Americana, para que la Corte decidiera si el Estado violó “[...]el derecho del señor Winston Caesar a un trato humano, consagrado en el artículo[...] 5(1) y 5(2) de la Convención, de su derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable, de conformidad con el artículo 8(1) de la Convención, y su derecho a la protección judicial, establecido en el artículo 25 de la Convención, todo ello conjuntamente con la violación del artículo 1(1) de la Convención. Además, la Comisión argumentó que el Estado, al no otorgar el derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable en su legislación interna y al autorizar una forma de castigo incompatible con el derecho a un trato humano, es responsable de la

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-401 de 1992, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-420 de 1994, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; C-318 de 1995, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-208 de 1999, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-265 de 1999, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-588 de 1999, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz (N. del E.).

violación de las obligaciones que le impone el artículo 2 de la Convención de dar efecto legal interno a los derechos consagrados en los artículos 5(1), 5(2), 7(5) y 8(1) de la misma”. Además, la Comisión solicitó a la Corte que ordenara al Estado que adopte varias medidas de reparación pecuniarias y no pecuniarias.

3. De conformidad con lo señalado por la Comisión en la demanda, la ley actual de Trinidad y Tobago permite la imposición de penas corporales. Según la Ley de Penas Corporales (para delincuentes mayores de 18 años) (en adelante “Ley de Penas Corporales”), un tribunal puede ordenar que un delincuente varón mayor de 18 años sea golpeado o azotado con un objeto llamado “gato de nueve colas”¹, además de cualquier otra pena que le sea aplicable, cuando se le condena por ciertos delitos². Dicha Ley también dispone que la sentencia de flagelación debe aplicarse tan pronto sea posible y en ningún caso después de que hayan transcurrido seis meses de dictada la sentencia. La presunta víctima en este caso, el señor Winston Caesar (en adelante “el señor Caesar”), fue condenado por la High Court de Trinidad y Tobago por el delito de intento de violación y fue sentenciado a 20 años de cárcel con trabajos forzados y a recibir 15 latigazos con el “gato de nueve colas”. La Court of Appeal de Trinidad y Tobago confirmó su condena y su sentencia y, 23 meses después de la confirmación definitiva de la misma, el castigo de flagelación del señor Caesar fue ejecutado.

4. Asimismo, la Comisión afirmó que, dada la naturaleza de las violaciones por las cuales el Estado debería ser considerado responsable, Trinidad y Tobago debe proveer al señor Caesar con una reparación efectiva, que incluya una indemnización por los daños morales que sufrió. Además, la Comisión solicitó a la Corte que ordene al Estado que adopte las medidas legislativas y de otra índole que fueren necesarias para hacer efectivo el derecho a un juicio dentro de un plazo razonable; para derogar el castigo de azotamiento previsto por la Ley de Penas Corporales; y

¹ En el párr. 49.8 de esta misma sentencia, la Corte Interamericana define: “El ‘gato de nueve colas’ es un instrumento de nueve cuerdas de algodón trenzadas, cada una de aproximadamente 30 pulgadas de largo y menos de un cuarto de pulgada de diámetro. Las cuerdas están asidas a un mango. Las nueve cuerdas de algodón son descargadas en la espalda del sujeto, entre los hombros y la parte baja de la espina dorsal” (N. del E.).

² A partir de la enmienda de 2000, la Ley de Penas Corporales (para delincuentes mayores de 16 años) de 1953 es únicamente aplicable a los delincuentes varones mayores de 18 años, por lo que cambió su nombre a Ley de Penas Corporales (para delincuentes mayores de 18 años) (infra párr. 49.9) [N.O. 2].

para garantizar que las condiciones de detención en las cárceles del Estado satisfagan los estándares mínimos de un trato humano de conformidad con la Convención. [...]

**VIII. Artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana
En relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma
(Derecho a la integridad personal)**

[...] Respecto de la responsabilidad del Estado por las condiciones de detención a que ha sido sometido el señor Caesar, en los términos del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana.

95. La Comisión alegó que el Estado es responsable por ulteriores violaciones del derecho del señor Caesar a un trato humano previsto en el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención, debido a las condiciones en que ha permanecido en prisión. La Comisión afirmó que debido a dichas condiciones de detención el Estado no ha cumplido con los estándares internacionales e internos en el trato debido al señor Caesar. Además, la Comisión señaló que el impacto de estas condiciones [se] ha incrementado por los períodos prolongados en que el señor Caesar ha permanecido encarcelado en relación con su proceso penal.

96. Al respecto, la Corte ha especificado que, de conformidad con el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención:

[...] toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en situación de detención compatible con su dignidad personal. En otras oportunidades, este Tribunal ha señalado que la detención en condiciones de hacinamiento, con falta de ventilación y luz natural, sin cama para el reposo ni condiciones adecuadas de higiene en aislamiento e incomunicación o con restricciones indebidas al régimen de visitas constituyen una violación a la integridad personal³.

³ Cfr. caso Lori Berenson Mejía, supra nota 10, párr. 102; caso Tibi, supra nota 16, párr. 150; caso “Instituto de Reeducción del Menor”, sentencia del 2 de septiembre de 2004, Serie C, No. 112, párr. 151. Véase también ONU, Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el E.S.C. resoluciones 663C (XXIV) del 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) del 13 de mayo de 1977, Reglas 10 y 11 [N.O. 37].

97. Al hacer referencia a la cuestión de las condiciones de detención, la Corte Interamericana también ha evaluado otros instrumentos internacionales, así como la jurisprudencia de otras instituciones de protección de derechos humanos. Recientemente la Corte ha declarado que frente a las personas privadas de libertad, el Estado se encuentra en una posición especial de garante, toda vez que las autoridades penitenciarias ejercen un control o dominio total sobre las personas que se encuentran sujetas a su custodia⁴. En este particular contexto de subordinación del detenido frente al Estado, este último tiene una responsabilidad especial de asegurar a aquellas personas bajo su control las condiciones que les permitan retener un grado de dignidad consistente con sus derechos humanos inherentes e inderogables⁵.

98. En el caso *Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*, la Corte consideró que el grave hacinamiento, los recursos sanitarios inadecuados, la falta de higiene y de tratamientos médicos, eran características de las condiciones de detención en varias prisiones en Trinidad y Tobago. La Corte concluyó que las condiciones en las cuales las víctimas de dicho caso habían sido encarceladas eran, de hecho, indicativas de las “condiciones generales del sistema carcelario de Trinidad y Tobago”, por lo que las víctimas fueron sometidas a vivir en condiciones que “constituyen tratos crueles, inhumanos o degradantes ya que [...] afectan su integridad física y psíquica”⁶.

99. Tal como fue expuesto en los hechos probados del presente caso, durante su detención, el señor Caesar ha permanecido encarcelado junto con otros prisioneros en celdas pequeñas, sin ventilación y equipadas con un balde en vez de servicios sanitarios, en las cuales se ha visto obligado a dormir en el suelo. Desde su encarcelamiento, el señor Caesar también ha padecido serios problemas de salud. Pese a que ha sido examinado por personal médico en varias ocasiones, el tratamiento médico del señor Caesar ha sido inadecuado y sus condiciones de salud se han deteriorado con el paso del tiempo (supra párrs. 49.16 y 49.18)*.

⁴ Cfr. caso *Tibi*, supra nota 16, párr. 129; caso “Instituto de Reeducación del Menor”, supra nota 37, párr. 152; y caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri*, supra nota 28, párr. 98 [N.O. 38].

⁵ Cfr. caso *Lori Berenson Mejía*, supra nota 10, párr. 102; caso *Tibi*, supra nota 16, párr. 150; caso “Instituto de Reeducación del Menor”, supra nota 37, párr. 153 [N.O. 39].

⁶ Cfr. caso *Hilaire, Constantine, Benjamin y otros*, supra nota 7, párrs. 169 y 170 [N.O. 40].

* Los párrafos 5 a 94 se encuentran en la sentencia completa.

100. La Corte estima que las condiciones de detención a las que ha sido sometido el señor Caesar han irrespetado su integridad física, psíquica y moral, tal como lo establece el artículo 5.1 de la Convención y constituyen un trato inhumano y degradante contrario al artículo 5.2 de la Convención, teniendo estos preceptos el carácter de *jus cogens*. Por lo tanto, el Estado es responsable, además, por la violación del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Caesar. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-881 DE 2002¹
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT
17 DE OCTUBRE DE 2002

II. Consideraciones [...]

Síntesis de la configuración jurisprudencial de la naturaleza jurídica de la dignidad humana

10. Para la Sala una síntesis de la configuración jurisprudencial del referente o del contenido de la expresión “dignidad humana” como entidad normativa, puede presentarse de dos maneras: a partir de su objeto concreto de protección y a partir de su funcionalidad normativa.

Al tener como punto de vista el objeto de protección del enunciado normativo “dignidad humana”, la Sala ha identificado a lo largo de la jurisprudencia de la Corte, tres lineamientos claros y diferenciables: (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).

De otro lado al tener como punto de vista la funcionalidad del enunciado normativo “dignidad humana”, la Sala ha identificado tres lineamientos: (i) la dignidad humana entendida como principio fundante del

¹ Infra Parte II, cap. I, Condiciones dignas de vida, ordinal 4, Prestación de servicios públicos esenciales en los establecimientos carcelarios (N. del E.).

ordenamiento jurídico y por tanto del Estado, y en este sentido la dignidad como valor. (ii) La dignidad humana entendida como principio constitucional. Y (iii) la dignidad humana entendida como derecho fundamental autónomo.

11. Estos seis aspectos no representan de manera alguna una postura definitiva y restringida del objeto protegido, del mandato de acción, de las razones normativas o de la configuración de los límites, en que el enunciado normativo de la “dignidad humana” se concreta. Por el contrario encuentra y reconoce la Sala, la riqueza tanto conceptual como funcional de la dignidad humana como concepto normativo, de tal forma que el énfasis o el acento que resulte puesto en uno de los sentidos expresados para efectos de la argumentación y en general de la solución jurídico constitucional de los casos concretos, no implica la negación o la pérdida de validez de los demás, incluso de las que no aparecen en este fallo relacionadas. En este sentido no importará para efectos de la validez-existencia de la norma jurídica implícita en el enunciado normativo “dignidad humana”, que la misma se exprese como derecho fundamental, como principio constitucional o como valor; y en el mismo sentido, que aparezca como expresión de la autonomía individual, como expresión de ciertas condiciones materiales de existencia, o como expresión de la intangibilidad de ciertos bienes.

Objeto de protección o contenido material del enunciado normativo “dignidad humana”

12. A Partir de la idea de un objeto de protección o de un cierto contenido material de la dignidad humana como concepto normativo, la Sala ha identificado en la jurisprudencia de la Corte, tres ámbitos diferenciables y más o menos delimitados: la dignidad humana como autonomía individual, como condiciones de existencia y como intangibilidad de ciertos bienes. Estas líneas jurisprudenciales se conforman así:

Primera línea jurisprudencial: la dignidad humana y la autonomía individual

13. En la sentencia T-532 de 1992, la Corte señaló la estrecha relación² entre la libertad individual y la dignidad humana. A su vez, en la

² “El núcleo esencial de este derecho (derecho al libre desarrollo de la personalidad) protege *la libertad general de acción*, vinculada estrechamente con el principio de dignidad humana (CP, art. 1). La autodeterminación se refiere al

sentencia C-542 de 1993, en la cual se pronunció sobre la constitucionalidad de normas antisequestro, la Corte recurrió al imperativo categórico kantiano, para reforzar la idea según la cual no pueden³ superponerse los intereses generales a los derechos fundamentales, especialmente los de la libertad y la vida que son “inherentes” a la dignidad del ser humano. De igual manera la Corte insistió⁴ en que la dignidad se “logra” con el pleno ejercicio de la libertad individual. En la sentencia C-221 de 1994, la dignidad constituyó uno de los fundamentos constitucionales para la despenalización del consumo de dosis personal de drogas ilícitas, la Corte consideró la dignidad humana como el fundamento de la libertad personal, que se concreta en la posibilidad de elegir el propio destino⁵, cuando dicha elección no repercuta de manera directa en la órbita de los derechos ajenos. En la sentencia T-477 de 1995, la Corte al estudiar el caso de la readecuación de sexo de un menor, decidió proteger los derechos fundamentales del menor con fundamento en la caracterización⁶ de la

ser humano y a la potencialidad de desarrollarse según su propia naturaleza y aptitudes y acorde con su dignidad” [N.O. 2].

- ³ “Se invoca, para prohibir el pago del rescate, el argumento de la primacía del interés general. Pero es menester tener presente que, por su dignidad, el hombre es un fin en sí mismo y no puede ser utilizado como un medio para alcanzar fines generales, a menos que él voluntaria y libremente lo admita. Por tanto, el principio de la primacía del interés general, aceptable en relación con derechos inferiores, como el de la propiedad, no es válido frente a la razón que autoriza al ser humano para salvar su vida y su libertad, inherentes a su dignidad” [N.O. 3].
- ⁴ “La verdadera libertad es signo del señorío del hombre sobre las contingencias de la vida, de suerte que la razón hace que el ser humano esté en manos de su propia decisión, y por eso es responsable, según se expresó. La dignidad humana requiere que el hombre actúe según su recta razón y libre elección, movido por la convicción interna personal y no bajo la presión que otros hagan sobre su libertad, porque entonces el acto no sería libre, y al no serlo, no puede estar amparado por la legitimidad. El hombre, pues, logra la dignidad cuando se libera totalmente de toda cautividad y cuando pone los medios para que sus semejantes no caigan en dicho estado indigno” [N.O. 4].
- ⁵ “... por tratarse de una órbita precisamente sustraída al derecho y, a fortiori, vedada para un ordenamiento que encuentra en la libre determinación y en la dignidad de la persona (autónoma para elegir su propio destino) los pilares básicos de toda la superestructura jurídica. Sólo las conductas que interfieran con la órbita de la libertad y los intereses ajenos, pueden ser jurídicamente exigibles” [N.O. 5].
- ⁶ “En el derecho a la identidad la persona es un ser autónomo, con autoridad propia, orientado a fines específicos, que ejerce un claro dominio de su liber-

dignidad humana como autonomía personal. En la sentencia T-472 de 1996, la Corte estableció que las personas jurídicas no son titulares de los derechos fundamentales a la honra y al buen nombre, debido a que los mismos constituyen una “derivación directa del principio de dignidad humana”, en esta oportunidad se pronunció sobre el contenido⁷ de la dignidad asociándola a la autonomía individual. En la sentencia C-239 de 1997, la Corte creó una causal de justificación o eximente de responsabilidad, en el caso del homicidio pietístico; uno de los ejes de la argumentación fue el de la dignidad entendida como autonomía⁸ del enfermo para decidir sobre su vida en determinadas circunstancias. En la sentencia T-461 de 1998, la Corte decidió que la práctica consistente en limitar la actividad del trabajador a acudir al sitio de trabajo y no permitirle desarrollar las labores para las cuales fue contratado, al estar dirigida a

tad y en consecuencia ninguna decisión tomada sin su consentimiento se torna válida. Tal autonomía, implica a la persona como dueña de su propio ser. La persona por su misma plenitud, es dueña de sí, es el sujeto autónomo y libre. En otros términos, el distintivo de ser persona y el fundamento de la dignidad de la persona es el dominio de lo que quiere ser” [N.O. 6].

⁷ “En efecto, la dignidad de la persona debe ser considerada, primariamente, como aquel valor constitucional que busca proteger al individuo en tanto ser racional y autónomo, capaz de adoptar las decisiones necesarias para dar sentido a su existencia y desarrollar plenamente su personalidad y, de conformidad con ello, determinar sus acciones sin coacciones ajenas de ninguna índole. El objeto fundamental del principio de la dignidad de la persona es, entonces, la protección del individuo como fin en sí mismo, el individuo como universo único e irreplicable con capacidad para darse sus propias leyes morales, las cuales, en razón de que los otros son, también, fines en sí mismos, deben ser compatibilizadas con las de las otras personas. De este modo, la dignidad humana se refleja de manera más inmediata en aquellos derechos que se fundan en las decisiones racionales y autónomas del sujeto. El primero y más importante de estos derechos es el derecho al libre desarrollo de la personalidad (CP, art. 16), en el cual se consagra –como lo ha manifestado la Corte– la libertad *in nuce* y, por ello, se constituye en el fundamento último de todos aquellos derechos que tienden a la protección de las opciones vitales que adopte cada individuo de manera autónoma” [N.O.7].

⁸ “...la Constitución se inspira en la consideración de la persona como un sujeto moral, capaz de asumir en forma responsable y autónoma las decisiones sobre los asuntos que en primer término a él incumben, debiendo el Estado limitarse a imponerle deberes, en principio, en función de los otros sujetos morales con quienes está avocado a convivir, y por tanto, si la manera en que los individuos ven la muerte refleja sus propias convicciones, ellos no pueden ser forzados a continuar viviendo cuando, por las circunstancias ex-

configurar despido indirecto, afecta⁹ la dignidad humana en tanto imposibilita al trabajador el despliegue de la actividad y el “desarrollo de su ser”.

Segunda línea jurisprudencial: la dignidad humana y las condiciones materiales de existencia

14. En la sentencia T-596 de 1992, la Corte ordenó realizar algunas reparaciones en un centro penitenciario a partir de la acción de tutela presentada por un recluso que dormía en un lugar incómodo expuesto a malos olores, con letrinas abiertas, etc., para la Corte en este caso la dignidad opera como calificativo¹⁰ de la forma de vida, de la cual se des-

tremas en que se encuentran, no lo estiman deseable ni compatible con su propia dignidad... El deber del Estado de proteger la vida debe ser entonces compatible con el respeto a la dignidad humana y al libre desarrollo de la personalidad. Por ello la Corte considera que frente a los enfermos terminales que experimentan intensos sufrimientos, este deber estatal cede frente al consentimiento informado del paciente que desea morir en forma digna” [N.O. 8].

⁹ “El ser humano se diferencia de los demás seres vivientes, por tener la capacidad de discernimiento que le permite optar entre las varias alternativas que le están dadas. Entre ellas, escoger la actividad que le permita una proyección de su ser y su realización como persona... ..debe decirse que la dignidad del trabajador no se circunscribe al reconocimiento por parte del empleador de un salario... ..el no permitir a un trabajador que realice las labores para las que fue contratado, restringiendo su actividad a la mera asistencia al sitio de trabajo, sin permitirle desplegar tarea alguna, es, en sí mismo, un acto lesivo de la dignidad de quien es sometido a este trato. Pues, como se dijo, el hombre busca a través de la ejecución de su actividad laboral, cualesquiera que ella sea, el desarrollo de su ser” [N.O. 9].

¹⁰ “Los derechos fundamentales no incluyen sólo derechos subjetivos y garantías constitucionales a través de los cuales el individuo se defiende frente a las actuaciones de las autoridades públicas, también incluye deberes positivos que vinculan a todas las ramas del poder público... ..La razón jurídica que explica este compromiso positivo del Estado se encuentra en el mandato constitucional según el cual, el Estado colombiano se funda en el valor de la dignidad humana, lo cual determina, no sólo un deber negativo de no intromisión sino también un deber positivo de protección y mantenimiento de condiciones de vida digna. Las personas reclusas en establecimientos carcelarios se encuentran bajo la guardia del Estado. Ello implica, por un lado, responsabilidades relativas a la seguridad de los reclusos y a su conminación bajo el perímetro carcelario y, por el otro, responsabilidades en relación con las condiciones de vida de los reclusos” [N.O. 10].

prende una relación entre la dignidad y unas ciertas condiciones materiales de existencia. En la sentencia T-124 de 1993, la Corte tuteló el derecho de petición de una persona de la tercera edad que solicitaba el reconocimiento de la pensión. En esta oportunidad señaló la relación¹¹ existente entre la igualdad material, las condiciones materiales de vida y la dignidad. En la sentencia C-239 de 1997, la Corte creó una causal de justificación o eximente de responsabilidad, en el caso del homicidio pietístico. Uno de los ejes de la argumentación fue el de la dignidad, pero ahora en función de las condiciones materiales¹² de la vida del enfermo. En la sentencia T-296 de 1998, la Corte revisó la acción de tutela presentada por una persona recluida en una cárcel con problemas de hacinamiento y que tenía que dormir sobre un piso húmedo, lugar de paso de otros reclusos. Aunque en este caso la Corte no concedió la tutela por existir hecho superado (libertad del actor) sí se pronunció sobre la relación¹³ entre el hacinamiento penitenciario, la dignidad humana y las con-

¹¹ “La dignidad humana, como ya se estableció, es fundamento de la organización social, tiene entre sus desarrollos, el derecho a la igualdad. Toda persona tiene derecho a la igualdad de oportunidades, dentro de la relación individuo-sociedad. Sin embargo, en razón de esa misma igualdad se impone un trato compensatorio a aquellos grupos que se encuentran en una situación particular de debilidad manifiesta, en cuanto éstos no pueden acceder fácilmente a los medios materiales que les permita hacer efectiva su dignidad en un marco de igualdad... Existe un derecho de las personas a vivir dignamente. Éste es inherente, es decir, hace parte de su esencia y como tal es un elemento perfeccionante que no puede ser renunciado...” [N.O. 11]

¹² “Además, si el respeto a la dignidad humana, irradia el ordenamiento, es claro que la vida no puede verse simplemente como algo sagrado, hasta el punto de desconocer la situación real en la que se encuentra el individuo y su posición frente el valor de la vida para sí. En palabras de esta Corte: el derecho a la vida no puede reducirse a la mera subsistencia, sino que implica el vivir adecuadamente en condiciones de dignidad... Por consiguiente, si un enfermo terminal que se encuentra en las condiciones objetivas que plantea el artículo 326 del Código Penal considera que su vida debe concluir, porque la juzga incompatible con su dignidad, puede proceder en consecuencia, en ejercicio de su libertad, sin que el Estado esté habilitado para oponerse a su designio, ni impedir, a través de la prohibición o de la sanción, que un tercero le ayude a hacer uso de su opción. No se trata de restarle importancia al deber del Estado de proteger la vida sino, como ya se ha señalado, de reconocer que esta obligación no se traduce en la preservación de la vida sólo como hecho biológico” [N.O. 12].

¹³ “Como primera medida, esta Sala de Revisión reitera la jurisprudencia de la Corte Constitucional en torno a la exigencia constitucional de otorgar un trato digno a la población carcelaria, pues el Estado social de derecho y la multipli-

diciones materiales de existencia. En la sentencia C-521 de 1998, la Corte declaró inexecutable una norma del código de tránsito que disponía que para efectos de la capacidad de transporte de pasajeros, los niños menores de 7 años se considerarían como medio pasajero; las razones giraron en torno a las condiciones¹⁴ de comodidad y seguridad durante el transporte como predicados de la dignidad humana. En la sentencia T-556 de 1998, la Corte concedió la tutela del derecho a la salud y al desarrollo armónico físico y psíquico de una menor bajo la idea de la dignidad humana en función de las necesidades materiales¹⁵, por consiguiente ordenó el cumplimiento de la prescripción médica consistente en el suministro de silla de ruedas. En la sentencia T-565 de 1999, la Corte ordenó a una EPS suministrar pañales (excluidos del POS) a una persona de

ciudad de tratados, convenios y acuerdos internacionales que han sido aprobados por Colombia, imponen el respeto efectivo por la dignidad de la persona privada de la libertad. En este orden de ideas, en razón a que el juez de tutela, como autoridad constitucional ‘obligada a asumir la vocería de las minorías olvidadas’, debe ser riguroso en la protección de la dignidad humana de los internos; lleva a un interrogante: es indudable que el hacinamiento en las cárceles atenta contra la dignidad humana, entonces ¿cómo debe resolverse este problema?...” [N.O. 13].

¹⁴ “Siendo el niño un sujeto que merece un tratamiento especial y privilegiado por el Estado, la sociedad y la familia, cuyos derechos prevalecen sobre los de los demás, no resulta acorde con los principios de la dignidad humana y de igualdad, que un menor de 7 años, no pueda viajar en un vehículo en las mismas condiciones de comodidad y seguridad en que lo hace cualquiera otra persona” [N.O. 14].

¹⁵ “La dignidad de la persona se funda en el hecho incontrovertible de que el ser humano es, en cuanto tal, único en relación con los otros seres vivos, dotado de la racionalidad como elemento propio, diferencial y específico, por lo cual excluye que se lo convierta en medio para lograr finalidades estatales o privadas, pues, como lo ha repetido la jurisprudencia, la persona es ‘un fin en sí misma’. Pero, además, tal concepto, acogido por la Constitución, descarta toda actitud despectiva frente a sus necesidades corporales y espirituales, todas las cuales merecen atención en el Estado social de derecho, que reconoce en el ser humano la razón de su existencia y la base y justificación del sistema jurídico. Ese concepto se traduce en la idea, prohijada por la Corte, de que no se garantiza bien ningún derecho de los que la Constitución califica de fundamentales –intrínsecos a la persona– si a un individuo de la especie se lo condena a sobrevivir en condiciones inferiores a las que la naturaleza le señale en cuanto ser humano. Es decir, cuando, como en los casos materia de examen, personas menores deben afrontar una evolución irregular de sus sistemas físico y psicológico en condiciones de desamparo” [N.O. 15].

la tercera edad con dificultades económicas y con un problema de control de esfínteres; en este caso es clara la relación¹⁶ existente entre la dignidad humana y las condiciones materiales de existencia. En la sentencia C-012 de 2001, la Corte revisó la constitucionalidad de un tratado internacional sobre repatriación de presos; en este caso consideró que la dignidad no se restringe a la creación de las condiciones¹⁷ de vida digna sino que se extiende a la obligación de velar por que se alcance tal resultado.

Tercera línea jurisprudencial: la dignidad humana y la intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral

15. En la sentencia T-401 de 1992, la Corte resolvió el caso de reclusos inimputables por demencia cuya medida de seguridad de internación psiquiátrica se había prolongado indefinidamente lo cual constituía una pena o trato cruel, inhumano o degradante, que claramente afecta¹⁸ la

¹⁶ “Sin embargo, en la sentencia que se revisa, el juez no examinó un aspecto que adquiere especial importancia: la relación entre lo pedido y la dignidad humana. No examinó que se trata de una anciana, que padece demencia senil, que no controla esfínteres y que la situación económica no le permite a su cónyuge suministrarle los artículos de aseo que su situación especial requiere. Y requiere tales pañales, precisamente por la enfermedad que padece. Es decir, existe una relación directa entre la dolencia (no controla esfínteres) y lo pedido. Al respecto, no se precisan profundas reflexiones para concluir que la negativa de la entidad, sí afecta la dignidad de la persona, en uno de sus aspectos más íntimos y privados, y que impide la convivencia normal con sus congéneres. En este caso, la negativa de la entidad conduce a menoscabarle la dignidad de persona y la puede llevar al aislamiento, producto, se repite, de la enfermedad que sufre” [N.O. 16].

¹⁷ “...la Corte reconoció el carácter eminentemente prestacional de las obligaciones que el Estado asumía para con las personas privadas de la libertad. Con fundamento en éste, no era exigible al Estado garantizar, de manera inmediata, condiciones de reclusión que respetaran la dignidad de los detenidos y condenados... La efectividad de sus derechos constitucionales de carácter prestacional y el real respeto por el principio de dignidad humana, no se traduce en la mera creación de condiciones de vida digna, también obliga a que las medidas adoptadas por el Estado efectivamente se dirijan a dicho resultado y, además, a que el Estado se abstenga de tomar decisiones que impongan mayores cargas a los asociados. Frente a este deber de abstención, los derechos prestacionales se tornan en fundamentales” [N.O. 17].

¹⁸ “Las violaciones de los derechos fundamentales que en los tres casos amparaban a los reclusos, inimputables incurables, abandonados sin justificación jurídica y durante varios lustros de su existencia en un anexo penitenciario cuya

dignidad humana. En la sentencia T-402 de 1992, la Corte revisó la tutela interpuesta por la madre de un niño a quien su profesora le castigó poniéndole un esparadrapo en la boca, la humillación¹⁹ padecida por el menor fue una de las razones para determinar la procedencia de la tutela de sus derechos. En la sentencia T-123 de 1994, la Corte al estudiar un caso de violencia intrafamiliar, tuteló los derechos de una menor a partir del enunciado normativo “respeto a la dignidad humana” del cual se desprende²⁰ el derecho fundamental “a la integridad física y moral”. En la sentencia T-036 de 1995, la Corte puso de presente la relación entre la noción normativa de dignidad y la integridad física. De tal forma que es la prohibición²¹ de someter a persona alguna a la realización de “trabajos

precariedad es públicamente conocida, evidencian la transformación de una pena o medida de seguridad, en un comienzo lícitamente impuesta, en pena o medida degradante y cruel y, por tanto, inconstitucional (CP, art. 12). La dignidad humana fue aquí desconocida, olvidándose que toda persona, en razón de su condición humana, exige igual consideración y respeto y debe reconocérsele capacidad de autodeterminación y posibilidad de goce de los bienes inapreciables de la existencia” [N.O. 18].

¹⁹ “Una práctica lesiva de la dignidad humana, con potencialidad de poner en peligro el desarrollo mental del menor, es aquel castigo que por su gravedad degrada o humilla a la persona y hace que ella pierda autoestima a los ojos de los demás o a los suyos propios. En tal evento, nos encontramos ante una múltiple violación de derechos fundamentales (CP, arts. 12, 16 y 44), que genera una falla en el servicio público de la educación y puede dar lugar a sanciones y condenas contra el Estado y el funcionario o particular encargado de la educación (CP, arts. 67 y 68)” [N.O. 19].

²⁰ “La dignidad humana exige pues que al hombre, en el proceso vital, se le respeten también su salud y su integridad física y moral, como bienes necesarios para que el acto de vivir sea digno. De ahí que el derecho a la integridad física y moral consiste en el reconocimiento, respeto y promoción que se le debe a todo individuo de la especie humana de su plenitud y totalidad corpórea y espiritual, con el fin de que su existencia sea conforme a la dignidad personal. En el caso materia de estudio, es conveniente considerar la armonía que debe haber entre el derecho-deber de corrección que tienen los padres con respecto a sus hijos y el derecho a la integridad física y moral de que son titulares todos los seres humanos” [N.O. 20].

²¹ “En estas circunstancias, la actuación en que incurrió Elver García al cerrar el camino, obligando a los petentes a arrastrarse bajo el alambrado y a cargar lo que sus cansadas espaldas pueden soportar, sobrepasa el ámbito del derecho real de servidumbre y deviene en una violación del derecho fundamental a la dignidad humana, en un desconocimiento del deber de solidaridad exigible a todo individuo en un Estado social de derecho, y obliga al juez de

forzados” la que permite perfilar el contenido del llamado derecho a la “dignidad humana”. En la sentencia T-645 de 1996, la Corte resolvió el caso de una señora a quien después de varias revisiones médicas no le resolvían sus problemas de salud. La Corte tuteló el derecho a la integridad física el cual es “manifestación directa del principio de la dignidad humana”²², ordenando la revisión de la actora por parte de un especialista. En la sentencia T-572 de 1999, la Corte al resolver el caso de una mujer que perdió la fisonomía de su cuerpo después de una operación de senos, concedió la tutela del derecho a la integridad física en relación²³ con el derecho a la dignidad humana, ordenando la realización de una cirugía estética. En la sentencia T-879 de 2001, la Corte al resolver el caso de un delincuente gravemente herido que fue esposado a la cama del hospital por el policía custodio, tuteló los derechos del herido bajo el argumento según el cual, tal situación constituía un trato cruel que representaba una “vulneración de la dignidad humana”²⁴.

tutela a hacer efectiva la especial protección que otorga nuestra Carta Política a las personas de la tercera edad” [N.O. 21].

²² “...en razón a que el derecho a la integridad física es una prolongación del derecho a la vida, que además es una manifestación directa del principio de la dignidad humana, impone tanto el respeto por el derecho a la no violencia física y moral, como el derecho al máximo trato razonable y la mínima disminución del cuerpo y el espíritu. Así pues, el Estado debe proteger al individuo y, cuando se trata de preservar razonablemente y en condiciones óptimas posibles la salud, integridad y vida de personas, el Estado debe colocar todos los medios económicos posibles para obtener la mejoría de los administrados” [N.O. 22].

²³ “En consecuencia, con fundamento en las pruebas que obran dentro del proceso, y atendiendo los problemas que viene sufriendo la actora, estima la Sala que la cirugía que ella requiere, tiene como finalidad esencial, garantizarle su derecho a la integridad física y a la dignidad humana, afectados por la pérdida de sus mamas, y es por ello que resulta evidente que por tratarse de derechos fundamentales tan importantes que inciden además en la dignidad humana, se dan los presupuestos necesarios para conceder la tutela formulada. ...En esas condiciones, es claro, para la Sala, que la cirugía requerida tiene fines curativos, de rehabilitación y de restablecimiento físico, y encuadra dentro del concepto de salud como derecho fundamental, por su conexidad con la dignidad humana, la vida en condiciones dignas y los derechos de la mujer” [N.O. 23].

²⁴ “No puede aceptar de ninguna manera la Sala como excusa válida la simple afirmación de que el Departamento de Policía de Norte de Santander carencia (sic) de efectivos suficientes... mucho menos cuando esa situación representaba la vulneración de la dignidad humana de esa persona que si bien se hallaba

Síntesis de las líneas jurisprudenciales acerca del contenido material de la expresión normativa “dignidad humana”

16. A partir de esta serie de pronunciamientos de la Corte Constitucional, la Sala concluye que el referente concreto de la dignidad humana está vinculado con tres ámbitos exclusivos de la persona natural: la autonomía individual (materializada en la posibilidad de elegir un proyecto de vida y de determinarse según esa elección), unas condiciones de vida cualificadas (referidas a las circunstancias materiales necesarias para desarrollar el proyecto de vida) y la intangibilidad del cuerpo y del espíritu (entendida como integridad física y espiritual, presupuesto para la realización del proyecto de vida).

Estos tres ámbitos de protección integran, entendidos en su conjunto, el objeto protegido por las normas constitucionales desarrolladas a partir de los enunciados normativos sobre “dignidad”, principalmente el contenido en el artículo 1 (“Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, ...fundada en el respeto de la dignidad humana...”), y de manera secundaria los contenidos en los artículos 25 (“Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas”), 42 (“La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables”) y 51 (“Todos los colombianos tienen derecho a vivienda digna”).

17. Sin embargo, para la construcción de las normas en función del objeto de protección delimitado, la Corte no se ha valido únicamente de los enunciados normativos de los artículos 1, 25, 42 y 51 en los cuales las palabras “dignidad” y “dignas”, ya como sustantivo, ya como adjetivo, aparecen de manera literal; la Corte, por el contrario, ha recurrido a la delimitación de los referidos ámbitos de protección, a partir de múltiples enunciados normativos o disposiciones constitucionales. Ilustrativo es el caso de la contenida en el artículo 12 (“Nadie será sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles inhumanos o degradantes”) de la cual la Corte, junto con el enunciado normativo del “respeto a la dignidad humana” ha extraído la norma consistente en el derecho fundamental a la integridad física y moral²⁵.

Igualmente ilustrativo es el caso del enunciado normativo contenido en el artículo 13 (“el Estado promoverá las condiciones para que la igual-

sindicada de la comisión de unos hechos punibles, no podía ser sometida a un trato que bien podía calificarse como cruel ante las condiciones de salud por las que atravesada, las que perfectamente podía deducir el juez constitucional con la simple lectura del reconocimiento médico legal...” [N.O. 24].

²⁵ Cfr. sentencias T-123 de 1994 y T-556 de 1998 [N.O. 25].

dad sea real y efectiva”), el cual junto con el enunciado normativo del “respeto a la dignidad humana” ha servido para perfeccionar el objeto de protección de la dignidad entendida como posibilidad real de acceder a ciertos bienes o servicios materiales²⁶ o de disfrutar de ciertas condiciones de vida²⁷, situaciones que en principio deben ser garantizadas por el Estado mediante la distribución de bienes y servicios²⁸.

En el mismo sentido se puede mostrar el caso del enunciado normativo contenido en el artículo 16 (“todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de la personalidad”) del cual la Corte junto con el enunciado normativo del “respeto a la dignidad humana” ha delimitado el objeto de protección de la dignidad entendida como posibilidad de autodeterminarse²⁹ según el propio destino³⁰ o la idea particular de perfección³¹, con el fin de darle sentido a la propia existencia³².

Esta descripción de los ámbitos de protección a partir de ciertas relaciones existentes entre los enunciados normativos contenidos en los artículos 1 (dignidad humana), 12 (prohibición de tratos inhumanos), 13 (principio de igualdad material) 16 (derecho a la libertad); plantea el problema de la delimitación del ámbito de protección de las normas jurídicas que consagran derechos fundamentales, el cual una vez resuelto, permite racionalizar los contenidos de la Constitución, y lograr la protección efectiva de los mismos.

19. Pasará ahora la Corte a definir el aspecto de la funcionalidad del enunciado normativo “respeto a la dignidad humana” en el ordenamiento jurídico colombiano. En este sentido se han identificado tres lineamientos: (i) la dignidad humana entendida como principio fundante del ordenamiento jurídico y por tanto del Estado, y en este sentido la dignidad como valor. (ii) La dignidad humana entendida como principio constitucional. Y (iii) la dignidad humana entendida como derecho fundamental autónomo.

²⁶ Cfr. sentencias T-124 de 1993 y T-958 de 2001 [N.O. 26].

²⁷ Cfr. sentencias T-596 de 1992, T-296 de 1998, C-012 de 2001 y T-796 de 1998 [N.O. 27].

²⁸ Cfr. sentencia T-1430 de 2000 [N.O. 28].

²⁹ Cfr. sentencias T-532 de 1992, C-542 de 1993 y T-477 de 1995 [N.O. 29].

³⁰ Cfr. sentencias C-221 de 1994 y T-090 de 1996 [N.O. 30].

³¹ Cfr. sentencia T-124 de 1993 [N.O. 31].

³² Cfr. sentencias T-472 de 1996 y C-239 de 1997 [N.O. 32].

La funcionalidad del enunciado constitucional “respeto a la dignidad humana” en el ordenamiento jurídico colombiano. Y en primer lugar, de la “dignidad humana” como valor fundante del ordenamiento jurídico y del Estado colombianos

20. Para la Sala es claro que cuando la Corte Constitucional se pronuncia sobre valores, pasa inmediatamente del plano normativo al plano axiológico. Esta duplicidad de planos impide adelantar el análisis o el tratamiento de un enunciado normativo, en este caso el de la dignidad humana, a partir del marco conceptual propio de la ciencia normativa del derecho.

Esta distinción igualmente le permite a la Corte evitar rupturas metodológicas de otra manera insalvables, pues mientras el plano axiológico opera bajo la lógica de “lo mejor” el plano normativo opera bajo la lógica de “lo debido”. De esta forma, consideraciones que bien cabrían en el plano axiológico no serían de recibo en el plano normativo.

Sin embargo, para efectos prácticos estas diferencias se diluyen, pues los predicados de la dignidad humana comparten también naturaleza normativa. La distinción es importante para la comprensión del concepto como fenómeno lingüístico, de tal forma que cuando se afirma que la dignidad humana es el fundamento del ordenamiento jurídico y del Estado, o que constituye el valor supremo de los mismos, la operatividad del concepto pasa del plano prescriptivo al plano descriptivo, en este sentido la dignidad humana constituye un elemento definitorio del Estado social y de la democracia constitucional, existiendo entonces una suerte de relación conceptual necesaria entre dignidad humana y Estado social de derecho.

Pasará la Sala a revisar la funcionalidad del enunciado normativo “dignidad humana” en el plano axiológico a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional

21. Para la Corte en la sentencia T-401 de 1992, la dignidad humana es el principio fundante del ordenamiento jurídico que constituye el presupuesto esencial³³ de la consagración y efectividad del entero sistema

³³ “La dignidad humana... es en verdad principio fundante del Estado (CP, art. 1). Más que derecho en sí mismo, la dignidad es el presupuesto esencial de la consagración y efectividad del entero sistema de derechos y garantías contemplado en la Constitución. La dignidad, como principio fundante del Estado, tiene valor absoluto no susceptible de ser limitado ni relativizado bajo ninguna circunstancia...” [N.O. 33].

de derechos y garantías de la Constitución. En la sentencia T-499 de 1992, la Corte toma la dignidad humana como el valor fundante constitutivo del orden jurídico. En la sentencia T-011 de 1993, la dignidad humana constituye la base axiológica³⁴ de la Carta. En la sentencia T-338 de 1993, la dignidad humana se muestra como el principio fundante de la Constitución y a la vez es una garantía³⁵ de las personas. En la sentencia T-472 de 1996, la Corte lo toma como un principio del que derivan³⁶ derechos fundamentales de las personas naturales. En la sentencia C-045 de 1998 la dignidad humana es el fundamento³⁷ del ordenamiento jurídico. En la sentencia C-521 de 1998 la dignidad humana constituye el valor superior al cual están anejos³⁸ los derechos fundamentales. En la

³⁴ “En la base axiológica de la Carta se encuentra en última instancia la dignidad de la persona en el marco de un Estado social de derecho.” En el mismo sentido, en la sentencia T-123 de 1994, afirmó la Corte: “La Constitución establece un marco de valores y principios materiales, que se estructuran como fundamento de un verdadero sistema axiológico. Este sistema se basa en la dignidad humana, como principio que indica que el hombre es un ser que tiende hacia su perfeccionamiento, al desarrollar plenamente lo que por naturaleza se le ha dado como bienes esenciales: la vida, la salud, el bienestar, la personalidad, entre otros” [N.O. 34].

³⁵ “La dignidad como principio fundante de la Constitución Política se refleja en el ejercicio de todos los derechos y deberes. Es una garantía que no puede ser desconocida en ninguna circunstancia y por ninguna persona” [N.O. 35].

³⁶ “A juicio de la Sala, en razón de sus características y naturaleza y, especialmente, por constituir una derivación directa del principio de dignidad humana, las personas jurídicas no pueden ser titulares de los derechos fundamentales a la honra y al buen nombre. En pocas palabras, el valor dignidad no puede predicarse de las personas jurídicas y, en consecuencia, no serán titulares de aquellos derechos fundamentales que sólo se explican como mecanismos concretos de defensa de la dignidad de la persona humana” [N.O. 36].

³⁷ “Se ordenó entonces retirar del ordenamiento esa expresión por considerar que ella es incompatible con el concepto de *dignidad humana*, cuyo respeto constituye el fundamento de todo nuestro ordenamiento jurídico (artículo 1º de la Constitución)” [N.O. 37].

³⁸ “De lo expuesto fluye que cuando el Estado, independientemente de cualquier consideración histórica, cultural, política o social, establece normas sustanciales o procedimentales dirigidas a regular las libertades, derechos o deberes del individuo, sin tener presente el valor superior de la dignidad humana, serán regulaciones lógicas y sociológicamente inadecuadas a la índole de la condición personal del ser humano y, por contera, contrarias a la Constitución, en la medida en que se afectarían igualmente los derechos fundamentales, dado

sentencia T-556 de 1998 es un principio constitucional³⁹ elevado a nivel de “fundante” del Estado, base del ordenamiento jurídico y de la actividad de las autoridades públicas. En la sentencia T-1430 de 2000 la dignidad humana constituye a partir del Estado social de derecho, el pilar ético fundamental⁴⁰ del ordenamiento.

22. En conclusión, para la Sala es claro que la dignidad humana caracteriza de manera definitoria al Estado colombiano como conjunto de instituciones jurídicas. La importancia práctica de esta “faceta” de la dignidad humana está mediada simplemente por la posibilidad de claridad conceptual.

El enunciado normativo “respeto a la dignidad humana”, y las normas jurídicas constitucionales

23. Para la Sala es palmario que la nuda expresión “fundada en el respeto a la dignidad humana” no permite la identificación inmediata de una norma jurídica. En este sentido recuerda la Sala que la identificación de normas jurídicas a partir de enunciados normativos es la más importante tarea del intérprete, y en el caso de los enunciados normativos constitucionales, es una de las más importantes tareas de la Corte Constitucional como la máxima intérprete de la Constitución.

que éstos constituyen condiciones mínimas para la ‘vida digna’ del ser humano; en efecto, cuando se alude a los derechos fundamentales se hace referencia a aquellos valores que son anejos a la dignidad humana” [N.O. 38].

³⁹ “Es que el concepto de dignidad humana no constituye hoy, en el sistema colombiano, un recurso literario u oratorio, ni un adorno para la exposición jurídica, sino un principio constitucional, elevado al nivel de fundamento del Estado y base del ordenamiento y de la actividad de las autoridades públicas. En virtud de la *dignidad humana* se justifica la consagración de los derechos humanos como elemento esencial de la Constitución Política (CP, art. 1)” [N.O. 39].

⁴⁰ “En primer término, debe anotarse que el concepto de Estado social de derecho (CP, art. 1) no es apenas una frase ingeniosa ni una declaración romántica del Constituyente sino un rasgo esencial del sistema jurídico que se proyecta más allá de los mismos textos superiores y cobija la totalidad del sistema jurídico, debiendo por tanto reflejarse en las normas legales, en la actividad del gobierno y de las autoridades administrativas, no menos que en las decisiones judiciales. ...En concordancia con lo anterior, el Estado y la sociedad deben asumir un papel activo en la redistribución de bienes y servicios con el fin proteger la dignidad humana, pilar ético fundamental de nuestro ordenamiento” [N.O. 40].

Este proceso de identificación de normas, se presenta por lo general como un proceso implícito, en el cual a partir de enunciados normativos determinados, al realizar el análisis de hechos particulares, se perfilan argumentos de tipo normativo, que concluyen con una decisión obligatoria. Es obvio que el razonamiento [sic] del juez constitucional no es el del lógico del silogismo. Sin embargo el juez constitucional interpreta y aplica normas jurídicas, las cuales se estructuran a partir de mandatos, prohibiciones, permisiones o potestades. Y frente a las cuales el ordenamiento prevé la posibilidad de materializar consecuencias. En últimas la estructura lógica de las normas permite reconducir las hipótesis de los enunciados a ciertos supuestos fácticos comprensivos de lo ordenado, prohibido o permitido y a ciertas consecuencias jurídicas más o menos determinables.

Como conclusión, del tema que ocupa a la Sala, en aras de la identificación de las normas constitucionales a partir de los enunciados normativos constitucionales sobre el respeto a la dignidad humana, se afirmará la existencia de dos normas jurídicas que tienen la estructura lógico normativa de los principios: (a) el principio de dignidad humana y (b) el derecho a la dignidad humana. Las cuales a pesar de tener la misma estructura (la estructura de los principios), constituyen entidades normativas autónomas con rasgos particulares que difieren entre sí, especialmente frente a su funcionalidad dentro del ordenamiento jurídico.

La definición de la estructura de las normas jurídicas extraídas a partir del enunciado normativo “respeto a la dignidad humana”

a) La configuración de la norma con funcionalidad de principio, a partir del enunciado normativo “respeto a la dignidad humana”, o el principio de dignidad humana

24. El principio de dignidad humana, se constituye como un mandato constitucional, un deber positivo, o un principio de acción, según el cual todas las autoridades del Estado sin excepción, deben, en la medida de sus posibilidades jurídicas y materiales, realizar todas las conductas relacionadas con sus funciones constitucionales y legales con el propósito de lograr las condiciones, para el desarrollo efectivo de los ámbitos de protección de la dignidad humana identificados por la Sala: autonomía individual, condiciones materiales de existencia, e integridad física y moral.

25. Pasará entonces la Sala a revisar la funcionalidad de la norma jurídica identificada a partir del enunciado normativo “dignidad huma-

na”, consistente en el principio constitucional de dignidad humana, a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

En la sentencia T-499 de 1992, afirmó la Corte: “El respeto de la dignidad humana debe inspirar todas las actuaciones del Estado. Los funcionarios públicos están en la obligación de tratar a toda persona, sin distinción alguna, de conformidad con su valor intrínseco (CP, arts. 1, 5 y 13)”.

En la sentencia T-596 de 1992, afirmó la Corte:

Los derechos fundamentales no incluyen sólo derechos subjetivos y garantías constitucionales a través de los cuales el individuo se defiende frente a las actuaciones de las autoridades públicas, también incluye deberes positivos que vinculan a todas las ramas del poder público. No sólo existe la obligación negativa por parte del Estado de no lesionar la esfera individual, también existe la obligación positiva de contribuir a la realización efectiva de tales derechos. La razón jurídica que explica este compromiso positivo del Estado se encuentra en el mandato constitucional según el cual, el Estado colombiano se funda en el valor de la dignidad humana, lo cual determina, no sólo un deber negativo de no intromisión sino también un deber positivo de protección y mantenimiento de condiciones de vida digna.

En la Sentencia T-461 de 1998, afirmó la Corte: “El respeto a la dignidad, es un mandato que obliga no sólo a las autoridades públicas sino a los particulares, cualesquiera que sea la relación que exista entre éstos. Es, en sí mismo, un principio mínimo de convivencia y expresión de tolerancia”.

En la sentencia C-328 de 2000, afirmó la Corte:

Ahora bien, el principio de dignidad humana y el derecho a la paz no sólo imponen el deber de prevenir la guerra sino que, en caso de un conflicto inevitable, obligan al Estado a morigerar sus efectos. De igual manera, siguiendo la cláusula Martens⁴¹, y en evidente conexión con el principio de dignidad humana, el Estado colombiano estará obligado a lograr la no utili-

⁴¹ La Cláusula de Martens o Cláusula Martens, llamada así por el diplomático ruso Frederic de Martens, que la formuló, figura en el Preámbulo del Convenio sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre adoptado en La Haya el 18 de octubre de 1907. Su texto es el siguiente: “Mientras que se forma un código más completo de las leyes de la guerra las Altas Partes Contratantes juzgan oportuno declarar que en los casos no comprendidos en las disposiciones re-

zación de medios que tengan efectos desproporcionados contra los no combatientes o que afecten la población civil.

En la sentencia C-012 de 2001, afirmó la Corte:

La efectividad de sus derechos constitucionales de carácter prestacional y el real respeto por el principio de dignidad humana, no se traduce en la mera creación de condiciones de vida digna, también obliga a que las medidas adoptadas por el Estado efectivamente se dirijan a dicho resultado y, además, a que el Estado se abstenga de tomar decisiones que impongan mayores cargas a los asociados.

En la sentencia T-958 de 2001, afirmó la Corte:

El principio de dignidad humana, base última del sistema jurídico, exige del Estado y de los particulares un compromiso permanente por respetar los valores de igualdad, libertad y solidaridad... el respeto por la dignidad humana supone un reparto igualitario (sea formal o material) de las condiciones de ejercicio de la libertad. En este punto, ha de tenerse presente que la realización de la libertad depende, en gran medida, de las condiciones materiales, de suerte que la interpretación de los derechos constitucionales, sean fundamentales o no, ha de tener por norte la consecución de la real igualdad.

b) La configuración de la norma con funcionalidad de derecho fundamental, a partir del enunciado normativo “respeto a la dignidad humana”, o el derecho fundamental a la dignidad humana

26. El derecho a la dignidad humana, se constituye como un derecho fundamental autónomo, y cuenta con los elementos de todo derecho: un

glamentarias adoptadas por ellas las poblaciones y los beligerantes permanecen bajo la garantía y el régimen de los principios del derecho de gentes reconocidos por los usos establecidos entre las naciones civilizadas, por las leyes de la humanidad y por las exigencias de la conciencia pública”. De la citada cláusula se infiere que los principios del derecho de gentes se aplican en todo conflicto armado, tanto si una situación dada no se halla prevista por el derecho convencional como si éste no vincula, en cuanto tal, a las partes en conflicto. Cfr. Comité Internacional de la Cruz Roja, Comentario del Protocolo del 8 de junio de 1977 adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales, párr. 56 (N. del E.).

titular claramente identificado (las personas naturales), un objeto de protección más o menos delimitado (autonomía, condiciones de vida, integridad física y moral) y un mecanismo judicial para su protección (acción de tutela). Se consolida entonces como verdadero derecho subjetivo.

Sin embargo, la Sala se pregunta si efectivamente la dignidad humana, según los ámbitos protegidos constituye como tal un derecho fundamental, y no se trata en cambio de un fundamento⁴² de los derechos fundamentales, a partir de una determinada concepción antropológica de la Carta. En este último sentido la Corte se ha pronunciado en varias oportunidades. Sin embargo, también se ha referido a la dignidad humana como un derecho fundamental autónomo.

27. Pasará entonces la Sala a revisar la funcionalidad de la norma jurídica identificada a partir del enunciado normativo “dignidad humana”, consistente en el derecho constitucional fundamental a la dignidad humana, a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

En la sentencia T-124 de 1993, afirmó la Corte: “La dignidad (CP, art. 1o.) es un atributo de la persona y, en cuanto tal, todos tienen derecho a que sean tratados conforme a esa dimensión específicamente humana”.

En la sentencia T-036 de 1995, afirmó la Corte:

En estas circunstancias, la actuación en que incurrió Elver García al cerrar el camino, obligando a los petentes a arrastrarse bajo el alambrado y a cargar lo que sus cansadas espaldas pueden soportar, sobrepasa el ámbito del derecho real de servidumbre y deviene en una violación del derecho fundamental a la dignidad humana, en un desconocimiento del deber de solidaridad

⁴² En la jurisprudencia de la Corte es recurrente la afirmación según la cual la dignidad humana se constituye como el fundamento de validez de los derechos innominados e incluso en ocasiones como el fundamento de los nominados, así en la sentencias T-401 de 1992: “Más que derecho en sí mismo, la dignidad es el presupuesto esencial de la consagración y efectividad del entero sistema de derechos y garantías contemplado en la Constitución”, en la sentencia T-472 de 1996: “...Por constituir una derivación directa del principio de dignidad humana, las personas jurídicas no pueden ser titulares de los derechos fundamentales a la honra y al buen nombre”, y en la sentencia T-645 de 1996: “En este orden de ideas, en razón a que el derecho a la integridad física es una prolongación del derecho a la vida, que además es una manifestación directa del principio de la dignidad humana, impone tanto el respeto por el derecho a la no violencia física y moral, como el derecho al máximo trato razonable y la mínima disminución del cuerpo y el espíritu” [N.O. 41].

exigible a todo individuo en un Estado social de derecho, y obliga al juez de tutela a hacer efectiva la especial protección que otorga nuestra Carta Política a las personas de la tercera edad.

En la sentencia T-477 de 1995, afirmó la Corte:

El derecho a la identidad, y más específicamente a la identidad sexual, presupone la existencia de un derecho constitucional a la Dignidad. Este derecho “Opera aún cuando caduquen los demás derechos personales emergentes de la Constitución”. El derecho a la dignidad, se constituye a su vez en fuente de otros derechos. Razón por la cual, toda violación al derecho a la identidad, es a su vez una vulneración al derecho a la dignidad Humana.

En la sentencia T-796 de 1998, afirmó la Corte: “En consecuencia, en el caso concreto del menor cuya protección se solicita, se requiere garantizar la aplicación efectiva de las normas constitucionales que amparan los derechos a la vida, a la dignidad humana, a la integridad física, a la salud, y en particular, los derechos de los niños...”.

En la sentencia T-1700 de 2000, afirmó la Corte:

Lo anterior permite a la Sala concluir que, si bien es cierto que el derecho a la salud en principio es un derecho prestacional, no lo es menos que, conforme a la reiterada jurisprudencia de esta Corporación, adquiere el carácter de fundamental cuando con su vulneración resulten afectados o amenazados derechos fundamentales como la vida, la integridad de la persona, la dignidad humana u otros que, de manera autónoma, ostenten la calidad de fundamentales.

En la sentencia T-888 de 2001, afirmó la Corte:

Ello deja ver otra vulneración grave a entidades constitucionales como el derecho a la dignidad, en la medida en que tratándose de una persona que no cuenta con ninguna fuente de ingresos y que no tiene la capacidad de operar en el mercado laboral, negarle una pensión de invalidez, equivale a someter arbitrariamente su bienestar a la voluntad o capacidad de terceras personas, lo que compromete seriamente la dignidad, la igualdad y la autonomía.

Síntesis

28. En la mayoría de los fallos en los cuales la Corte utiliza la expresión “dignidad humana” como un elemento relevante para efecto de resolver los casos concretos, el ámbito de protección del derecho (autonomía personal, bienestar o integridad física), resulta tutelado de manera paralela o simultánea con el ámbito de protección de otros derechos fundamentales con lo cuales converge, sobre todo, con aquellos con los cuales guarda una especial conexidad, como el derecho a la igualdad, el derecho al trabajo, el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la identidad personal, el derecho a la vida, el derecho a la salud, el derecho a la propia imagen o el derecho al mínimo vital, entre otros.

Esta situación merecería una revisión frente a la determinación de la naturaleza jurídica de la dignidad humana, porque si bien, para la solución correcta de los asuntos constitucionales, basta la invocación y la protección de un derecho fundamental nominado o innominado específico, no parece adecuado acudir a la artificiosa construcción de un llamado derecho a la dignidad. Más aún, si la propia Corte ha concluido que la dignidad es un principio constitucional, y un elemento definitorio del Estado social de derecho colombiano, al que como tal, le corresponde una función integradora del ordenamiento jurídico, constituye un parámetro de interpretación⁴³ de los demás enunciados normativos del mismo y sobre todo es la fuente última, o el “principio de principios” del cual derivan el fundamento de su existencia-validez buena parte de los llamados derechos innominados.

Sin embargo, el cauce abierto por la Corte tiene una especial importancia en el desarrollo del principio de la eficacia de los derechos fundamentales y de la realización de los fines y valores de la Constitución, sobre todo en lo relativo a la concepción antropológica⁴⁴ del Estado social de derecho.

⁴³ En este sentido véase la sentencia T-645 de 1996 [N.O. 42].

⁴⁴ Esta llamada “concepción antropológica” surge de la interpretación que ha realizado la Corte Constitucional del enunciado normativo de la dignidad humana, en estrecha relación con el tercero de los imperativos categóricos kantianos, en el que se postula uno de los principios básicos de la filosofía práctica kantiana así: “obra de tal forma que la máxima de tu actuación esté orientada a tratar a la humanidad tanto en tu persona como en la persona de cualquier otro como un fin y nunca como un medio”, del cual la Corte ha extraído la idea según la cual el “hombre es un fin en sí mismo”, lo que ha significado prácticamente una concepción antropológica de la Constitución y del Estado, edificada alrededor de la valoración del ser humano como ser au-

Porque si bien la Sala ha identificado tres ámbitos concretos de protección a partir del enunciado normativo del “respeto a la dignidad humana”, ámbitos igualmente compartidos por otros enunciados normativos de la Constitución (arts. 12 y 16), una interpretación más comprensiva de la Constitución permite y exige la identificación de nuevos ámbitos de protección que justifican el tratamiento jurisprudencial del enunciado sobre la dignidad, como un verdadero derecho fundamental.

29. En este sentido, considera la Corte que ampliar el contenido de la dignidad humana, con tal de pasar de una concepción naturalista o esencialista de la misma en el sentido de estar referida a ciertas condiciones intrínsecas del ser humano, a una concepción normativista o funcionalista en el sentido de completar los contenidos de aquélla, con los propios de la dimensión social de la persona humana, resulta de especial importancia, al menos por tres razones: primero, porque permite racionalizar el manejo normativo de la dignidad humana, segundo, porque lo presenta más armónico con el contenido axiológico de la Constitución de 1991, y tercero, porque abre la posibilidad de concretar con mayor claridad los mandatos de la Constitución.

Con esto no se trata de negar el sustrato natural del referente concreto de la dignidad humana (la autonomía individual y la integridad física básicamente), sino de sumarle una serie de calidades en relación con el entorno social de la persona. De tal forma que integrarían un concepto normativo de dignidad humana, además de su referente natural, ciertos aspectos de orden circunstancial determinados por las condiciones sociales, que permitan dotarlo de un contenido apropiado, funcional y armónico con las exigencias del Estado social de derecho y con las características de la sociedad colombiana actual.

En conclusión, los ámbitos de protección de la dignidad humana, deberán apreciarse no como contenidos abstractos de un referente natural, sino como contenidos concretos, en relación con las circunstancias en las cuales el ser humano se desarrolla ordinariamente.

De tal forma que integra la noción jurídica de dignidad humana (en el ámbito de la autonomía individual), la libertad de elección de un plan de vida concreto en el marco de las condiciones sociales en las que el individuo se desarrolle. Libertad que implica que cada persona deberá contar con el máximo de libertad y con el mínimo de restricciones posibles, de tal forma que tanto las autoridades del Estado, como los particulares

tónomo en cuanto se le reconoce su dignidad, así en las sentencias C-542 de 1993, T-090 de 1994, C-045 de 1998, C-521 de 1998, T-556 de 1998 y T-587 de 1998 [N.O. 43].

deberán abstenerse de prohibir e incluso de desestimular por cualquier medio, la posibilidad de una verdadera autodeterminación vital de las personas, bajo las condiciones sociales indispensables que permitan su cabal desarrollo.

Así mismo integra la noción jurídica de dignidad humana (en el ámbito de las condiciones materiales de existencia), la posibilidad real y efectiva de gozar de ciertos bienes y de ciertos servicios que le permiten a todo ser humano funcionar en la sociedad según sus especiales condiciones y calidades, bajo la lógica de la inclusión y de la posibilidad real de desarrollar un papel activo en la sociedad. De tal forma que no se trata sólo de un concepto de dignidad mediado por un cierto bienestar determinado de manera abstracta, sino de un concepto de dignidad que además incluya el reconocimiento de la dimensión social específica y concreta del individuo, y que por lo tanto incorpore la promoción de las condiciones que faciliten su real incardinación en la sociedad.

El tercer ámbito también aparece teñido por esta nueva interpretación, es así como integra la noción jurídica de dignidad humana (en el ámbito de la intangibilidad de los bienes inmateriales de la persona concretamente su integridad física y su integridad moral), la posibilidad de que toda persona pueda mantenerse socialmente activa. De tal forma que conductas dirigidas a la exclusión social mediadas por un atentado o un desconocimiento a la dimensión física y espiritual de las personas se encuentran constitucionalmente prohibidas al estar cobijadas por los predicados normativos de la dignidad humana; igualmente tanto las autoridades del Estado como los particulares están en la obligación de adelantar lo necesario para conservar la intangibilidad de estos bienes y sobre todo en la de promover políticas de inclusión social a partir de la obligación de corregir los efectos de situaciones ya consolidadas en las cuales esté comprometida la afectación a los mismos.

Para la Sala la nueva dimensión social de la dignidad humana, normativamente determinada, se constituye en razón suficiente para reconocer su condición de derecho fundamental autónomo, en consonancia con la interpretación armónica de la Constitución. [...]

1. Hacinamiento*

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO RAXCACÓ REYES CONTRA GUATEMALA
SENTENCIA DEL 15 DE SEPTIEMBRE DE 2005

I. Introducción de la causa

1. El 18 de septiembre de 2004 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) sometió a la Corte una demanda contra el Estado de Guatemala (en adelante “el Estado” o “Guatemala”), la cual se originó en la denuncia No. 12.402, recibida por la Secretaría de la Comisión el 28 de enero de 2002.

2. La Comisión presentó la demanda, a fin de que la Corte decidiera si el Estado incumplió sus obligaciones internacionales e incurrió en violación de los artículos 4 (Derecho a la vida), 5 (Derecho a la integridad personal), 8 (Garantías judiciales) y 25 (Protección judicial) de la Convención Americana, todos ellos en relación con los artículos 1.1 (Obligación de respetar los derechos) y 2 (Deber de adoptar disposiciones de derecho interno) de dicho tratado, en razón de la presunta imposición de la pena de muerte obligatoria al señor Ronald Ernesto Raxcacó Reyes, por la comisión del delito de plagio o secuestro, para el cual dicha sanción no se encontraba prevista en la ley al momento en que Guatemala ratificó la Convención Americana; la supuesta pena desproporcionada que se le impuso; las condiciones carcelarias en las que se encuentra, y la presunta inefectividad de los recursos judiciales que se plantearon ante los tribunales locales. Además, la Comisión solicitó a la Corte que ordene al Estado que adopte varias medidas de reparación. [...]

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-256 de 2000, M. P. José Gregorio Hernández Galindo; T-352 de 2000, M. P. José Gregorio Hernández Galindo; T-588 de 1999, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-1077 de 2001, M. P. Jaime Araújo Rentería; T-1606 de 2000, M. P. Fabio Morón Díaz (N. del E.).

*IX. Artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana
(Derecho a la integridad personal)
En relación con el artículo 1.1 de la misma*

[...] Consideraciones de la Corte [...]

95. La Corte ha especificado que toda persona privada de la libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal¹ y que el Estado debe garantizar el derecho a la vida y a la integridad personal de los detenidos². Como responsable de los establecimientos de detención, el Estado debe garantizar a los reclusos la existencia de condiciones que dejen a salvo sus derechos³. Mantener a una persona detenida en condiciones de hacinamiento, con falta de ventilación y luz natural, sin cama para su reposo ni condiciones adecuadas de higiene, en aislamiento e incomunicación o con restricciones indebidas al régimen de visitas constituye una violación a su integridad personal⁴. [...]

99. Numerosas decisiones de organismos internacionales invocan las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos, a fin de interpretar el contenido del derecho de los presos a un trato digno y humano; aquéllas prescriben las normas básicas respecto al alojamiento, higiene, tratamiento médico y ejercicio de los reos privados de la libertad⁵.

¹ Cfr. caso Fermín Ramírez, supra nota 1, párr. 118; caso Caesar, supra nota 56, párr. 96; caso Lori Berenson Mejía, supra nota 57, párr. 102, y caso Tibi, sentencia del 7 de septiembre de 2004, Serie C, No. 114, párr. 150 [N.O. 58].

² Cfr. caso Bulacio, sentencia del 18 de septiembre de 2003, Serie C, No. 100, párr. 126; caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros, supra nota 40, párr. 65; caso Cantoral Benavides, supra nota 57, párr. 87, y caso Durand y Ugarte, supra nota 40, párr. 78 [N.O. 59].

³ Cfr. caso Lori Berenson Mejía, supra nota 57, párr. 102; caso Tibi, supra nota 59, párr. 150, y caso Bulacio, supra nota 60, párr. 126 [N.O. 60].

⁴ Cfr. caso Fermín Ramírez, supra nota 1, párr. 118; caso Caesar, supra nota 56, párr. 96, y caso Lori Berenson Mejía, supra nota 57, párr. 102.

⁵ Cfr. Reglas Mínimas de las Naciones para el Tratamiento de Reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1995, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) del 31 de julio de 1957 y 2076 (LXVII) del 13 de mayo de 1977, inter alia: 10. Los locales destinados a los reclusos y especialmente aquellos que se destinan al alojamiento de los reclusos durante la noche, deberán satisfacer las

100. En el presente caso, el Estado no ha cumplido estos parámetros mínimos durante la detención del señor Raxcacó Reyes en el sector once del Centro de Detención Preventiva para Hombres de la Zona 18 (supra párrs. 43.19 a 43.23)*.

101. El peritaje de la señora Aída Castro-Conde (supra párr. 37.e) concluyó que las condiciones carcelarias en las que vive en señor Raxcacó Reyes le han provocado malestar psicológico intenso. Diagnosticó que el detenido sufre estrés postraumático y señaló que padece enfermedades psicosomáticas producto de la situación en la que se encuentra en espera de la ejecución.

102. La Corte estima que las condiciones de detención a las que ha sido sometido el señor Ronald Ernesto Raxcacó Reyes han sido violatorias de su derecho a la integridad física, psíquica y moral, contenido en el artículo 5.1 de la Convención, y han constituido un trato cruel, inhumano y degradante contrario al artículo 5.2 de la misma. [...]

exigencias de la higiene, habida cuenta del clima, particularmente en lo que concierne al volumen de aire, superficie mínima, alumbrado, calefacción y ventilación.

11. En todo local donde los reclusos tengan que vivir o trabajar: a) las ventanas tendrán que ser suficientemente grandes para que el recluso pueda leer y trabajar con luz natural; y deberán estar dispuestas de manera que pueda entrar aire fresco, haya o no ventilación artificial; b) la luz artificial tendrá que ser suficiente para que el recluso pueda leer y trabajar sin perjuicio de su vista.

12. Las instalaciones sanitarias deberán ser adecuadas para que el recluso pueda satisfacer sus necesidades naturales en el momento oportuno, en forma aseada y decente. [...]

15. Se exigirá de los reclusos aseo personal, y a tal efecto dispondrán de agua y de los artículos de aseo indispensables para su salud y limpieza. [...]

21. 1) El recluso que no se ocupe de un trabajo al aire libre deberá disponer, si el tiempo lo permite, de una hora al día por lo menos de ejercicio físico adecuado al aire libre. 2) Los reclusos jóvenes y otros cuya edad y condición física lo permitan, recibirán durante el periodo reservado al ejercicio una educación física y recreativa. Para ello, se pondrán a su disposición el terreno, las instalaciones y el equipo necesario [N.O. 66].

* Los párrafos 3 a 94 se encuentran en la sentencia completa.

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-153 DE 1998¹
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
28 DE ABRIL DE 1998

[...] *Consecuencias del hacinamiento carcelario*

35. Todos los intervinientes resaltan que las condiciones de hacinamiento impiden el cumplimiento de los objetivos del sistema penitenciario. Éstos han sido fijados de manera general en el artículo 10 de la Ley 65 de 1993, el cual reza:

Artículo 10. *Finalidad del tratamiento penitenciario.* El tratamiento penitenciario tiene la finalidad de alcanzar la resocialización del infractor de la ley penal, mediante el examen de su personalidad y a través de la disciplina, el trabajo, el estudio, la formación espiritual, la cultura, el deporte y la recreación, bajo un espíritu humano y solidario.

Evidentemente, las condiciones de hacinamiento impiden brindarle a todos los reclusos los medios diseñados para el proyecto de resocialización (estudio, trabajo, etc.). Dada la imprevisión y el desgüeño que han reinado en materia de infraestructura carcelaria, la sobrepoblación ha conducido a que los reclusos ni siquiera puedan gozar de las más mínimas condiciones para llevar una vida digna en la prisión, tales como contar con un camarote, con agua suficiente, con servicios sanitarios, con asistencia en salud, con visitas familiares en condiciones decorosas, etc.

Las condiciones actuales en las prisiones colombianas implican que los bienes mínimos para garantizar una vida digna en la prisión (una celda, un “camastro”, oportunidad de trabajar y de estudiar) sean absolutamente escasos. En el medio carcelario ello significa que la distribución y asignación de esos bienes se realice a través de los mecanismos de la corrupción y la violencia. Esta situación es precisada por el INPEC, el cual, luego de resaltar que la congestión carcelaria atenta contra el principio de que el tratamiento penitenciario debe ser individualizado, señala:

¹ Supra Parte I, Generalidades de la situación de vulnerabilidad y de la relación de especial sujeción en que se encuentran los reclusos. Estado de cosas inconstitucional en las cárceles (N. del E.).

La congestión dificulta la seguridad y el manejo de espacios libres; el hacinamiento refuerza los factores de riesgo para la desocialización (sic); tratar en la congestión tiene altos costos sociales, institucionales y económicos y bajo impacto y cobertura; por último, la congestión genera corrupción y privilegios en la asignación de beneficios o recursos individuales.

36. Como se observa, de manera general se puede concluir que el hacinamiento desvirtúa de manera absoluta los fines del tratamiento penitenciario. Con todo, la Corte quiere concentrar su atención en una consecuencia que considera de mucha gravedad, cual es la de que la sobrepoblación carcelaria impide la separación de los internos por categorías, tal como lo ordenan distintos artículos de la Ley 65 de 1993. En efecto, la ley ordena que los sindicados estén separados de los condenados; que los reincidentes de los primarios, los miembros de la Fuerza Pública, los funcionarios públicos y los indígenas de los demás reclusos, etc.

37. El artículo 21 de la Ley 65 de 1993 establece que las cárceles deben albergar únicamente personas sindicadas. A su vez, el artículo 22 señala que las penitenciarías están destinadas únicamente para ejecutar las penas impuestas en la sentencia de condena. Estas dos normas son vulneradas de manera general: todos reconocen que en las penitenciarías se encuentran sindicados y en las cárceles condenados, y atribuyen ese hecho a la sobrepoblación carcelaria. [...]

2. Obligación de las autoridades penitenciarias de proteger la vida de los internos

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

INFORME NO. 60/90, CASO 11.516

OVELÁRIO TAMES CONTRA BRASIL

13 DE ABRIL DE 1999

I. Los hechos

2. En la denuncia consta que Ovelário Tames fue detenido por policías civiles del Estado de Roraima en la madrugada del 23 de octubre de 1988 y que al día siguiente amaneció muerto dentro de una celda de la comisaría de policía del municipio de Normandía, presuntamente, a consecuencia de golpes y agresiones en varias partes del cuerpo. El 25 de octubre de 1988 fue instruida la investigación civil en la misma comisaría en que murió el Sr. Tames. En la indagatoria consta que seis policías civiles estaban presentes en la comisaría desde el ingreso de Ovelário hasta su muerte. La indagatoria policial concluyó con la acusación de dos policías. [...]

VI. Análisis de los méritos del caso

A. Consideraciones generales

26. En primer lugar, la Comisión es competente para conocer de este caso por tratarse de alegaciones de violación de los derechos reconocidos en la Declaración, en su artículo I (derecho a la vida, a la libertad y a la integridad de la persona), conforme a lo dispuesto en los artículos 26 y 51 de su Reglamento. El hecho de que Brasil haya ratificado la Convención Americana el 25 de septiembre de 1992 no lo exime de responsabilidad por los actos que violan los derechos humanos y que hayan ocurrido antes de la ratificación, pero que están garantizados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que tiene fuerza obligatoria, de acuerdo con la Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹.

¹ Opinión Consultiva de la Corte Interamericana, OC-10, párr. 45, 14 de julio de 1989, sobre la “interpretación de la Declaración Americana en el marco del artículo 64 de la Convención Americana”.

27. En segundo lugar, la Comisión también es competente para examinar actos posteriores a la ratificación por el Brasil de la Convención, cometidos por la justicia brasileña, cuando constituyan una *violación o denegación continuada*² de los artículos 8 y 25 (derechos al debido proceso legal y a las garantías judiciales) en conjunción con el artículo 1(1) de la Convención. El Brasil, al depositar su instrumento de adhesión a la Convención, asumió la responsabilidad de respetar los derechos y libertades en ella reconocidos y de garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona sujeta a su jurisdicción (art. 1(1)). Siendo así, el Estado brasileño quedó obligado a ofrecer las garantías judiciales y la protección judicial a sus nacionales, conforme a lo dispuesto en sus artículos 8 y 25. Este deber constituye, de acuerdo con lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos³, una obligación del Estado de organizar su aparato gubernamental y las estructuras administrativas a través de las cuales manifiesta el ejercicio del poder público de forma que sea posible garantizar jurídicamente el libre ejercicio de los derechos humanos. [...]

B. Responsabilidad del Estado en relación con los actos y omisiones de sus órganos y agentes

[...] el artículo 1(1) de la Convención establece claramente la obligación del Estado de respetar los derechos y libertades reconocidos en la Convención y de garantizar su libre y pleno ejercicio. La declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre señala en su artículo XVIII el derecho de garantías judiciales para el amparo contra actos de la autoridad, e indica en su preámbulo que las instituciones jurídicas y políticas de los Estados tienen como finalidad principal la protección de los derechos humanos. Por consiguiente, estos preceptos de derecho internacional imponen al Estado el deber fundamental de respeto y garantía,

² Informe Anual de la CIDH, No. 24/98, párr. 13/18 [N.O. 2].

“...es aplicable al sistema interamericano la doctrina establecida por la Comisión Europea y por el Comité de Derechos Humanos del Pacto de Derechos Civiles, conforme al cual estos órganos se han declarado competentes para conocer de hechos anteriores a la fecha de entrada en vigor de la Convención por un determinado Estado, siempre que estos actos sean susceptibles de tener como consecuencia una violación continuada de la Convención que se prolonga más allá de aquella fecha”. Andrés Aguilar, *Derechos Humanos en las Américas*, nota 8, p. 202 [N.O. 3].

³ Corte IDH, caso Velásquez Rodríguez, sentencia del 29 de julio de 1988, párr. 172 [N.O. 4].

de tal modo que toda violación de los derechos reconocidos en Declaración y en la Convención que puedan ser atribuidos, de acuerdo con las normas del derecho internacional, a acción u omisión de una autoridad pública, constituyen un acto de responsabilidad del Estado. [...]

Derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad y a la integridad física (artículo I de la Declaración)

32. Teniendo en cuenta que el Estado brasileño ratificó la Convención en fecha posterior (25 de septiembre de 1992) a la ocurrencia de los hechos que motivan la presente denuncia (23 de octubre de 1988), los peticionarios alegan la violación del derecho a la vida establecido en el artículo I de la Declaración, que dispone lo siguiente: “Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”.

33. En el caso presente, Ovelário Tames fue detenido y agredido por el agente policial José Felipe da Silva, del Estado de Roraima, y fue ubicado en una celda de la comisaría de policía, donde permaneció durante 8 horas quejándose de dolor, sin asistencia ni socorro alguno por parte de los policías de guardia, falleciendo posteriormente.

34. De acuerdo con la denuncia, la investigación de la policía civil incluye las declaraciones del agente José Felipe y de otros detenidos que se encontraban en la misma celda que Ovelário. El agente afirma que agredió a Ovelário en el abdomen para contenerlo, pues Ovelário había resistido la orden de detención. Los otros reclusos declararon que vieron a Ovelário entrar en la celda retorciéndose de dolor y que pasó la noche quejándose y escupiendo sangre.

35. De acuerdo con las informaciones adicionales aportadas por los peticionarios, la opinión de la Procuradora cita la declaración de testigos que narran las condiciones físicas deplorables en que se encontraba Ovelário cuando este llegó a la celda: “...que cuando llegó a la celda de la comisaría la víctima estaba agonizando ...que el cadáver presentaba signos evidentes de violencia en el abdomen y hasta la base del cuello, con manchas violetas; que la impresión que daba era que había sido muy golpeado...”. [...]

38. La muerte de Ovelário Tames se produjo dentro de la comisaría de policía, después de haber sido violentamente agredido por el agente policial José Felipe da Silva Neto y después de haber quedado durante horas quejándose de dolor, sin que el agente José Felipe y otros que se encontraban de guardia le hubiesen proporcionado asistencia médica. Por lo tanto, se verifica que los policías civiles no cumplieron con su deber jurídico de velar por la integridad física del recluso.

39. Como ya se indicó, corresponde al Estado, de acuerdo con los principios del derecho internacional, responder por los actos cometidos por sus agentes en el cumplimiento de sus funciones oficiales⁴. Por lo tanto, la Comisión considera que el Estado brasileño es responsable de los actos violatorios cometidos por el agente de la policía civil que agredió a Ovelário Tames, así como de la omisión de los policías de guardia, que no hicieron nada para socorrer a la víctima durante el período en que ocupó la celda en la comisaría. El Estado brasileño no cumplió con su obligación de proteger a las personas que están bajo su custodia, para garantizarles la vida⁵. La Comisión enfatiza una vez más que es uno de los más importantes predicados de la responsabilidad internacional de los Estados en relación con los derechos humanos el velar por la vida y la integridad física y mental de las personas bajo su custodia. En este caso no sólo la víctima murió a causa del tratamiento ilegal que le propinara un agente policial del Estado de Roraima, sino que además durante su permanencia en la cárcel se le negaron abiertamente los cuidados médicos necesarios para su curación, pese a los notorios pedidos y muestras de sufrimiento del Sr. Tames, que duraron varias horas, frente a policías y otros detenidos y que fueron desatendidos con resultados fatales. En consecuencia, la Comisión considera que el Estado brasileño violó el artículo I de la Declaración. [...]

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
INFORME NO. 34/00, CASO 11.291
CARANDIRÚ CONTRA BRASIL
13 DE ABRIL DE 2000

I. Resumen

1. El 22 de febrero de 1994, esta petición fue presentada por Americas Watch, CEJIL y la Comisión Teotonio Vilela contra la República Federativa

⁴ Corte IDH, caso Velásquez Rodríguez, sentencia del 29 de julio de 1988, párr. 170 [N.O. 8].

⁵ “Corresponde al Estado la carga de la prueba puesto que cuando detiene a una persona y la mantiene bajo su control exclusivo, se convierte en garante de la seguridad y de los derechos de esa persona”, informe 5/98, caso 11.019, Álvaro Moreno Moreno, Colombia, p. 434, párr. 74. Igualmente, caso 11.137, informe 55/97 Abella, Argentina, 18 noviembre de 1997. Cf. también Corte IDH, caso Neira Alegría, sentencia del 19 de enero de 1995 [N.O. 9].

de Brasil (en adelante el “Estado” o “Brasil”) por hechos ocurridos el 2 de octubre de 1992 en la Casa de Detención (Carandirú) en la ciudad de São Paulo. En síntesis, se refiere a la muerte de 111 prisioneros (entre ellos 84 personas procesadas sin condena), así como a lesiones graves sufridas por otros internos durante el sofocamiento de un motín de prisioneros, acciones presuntamente cometidas por la Policía Militar de São Paulo, el 2 de octubre de 1992. Solicitan que el Estado sea condenado por violación de los artículos 4, 5, 8, 25 y 1(1) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención”) sobre derechos a la vida, a la integridad personal, al debido proceso y a la protección judicial, todos ellos en concordancia con la obligación del Estado de respetar y asegurar el goce de esos derechos (art. 1 (1)). Denuncian originalmente que a dieciséis meses de los sucesos, la investigación seguía paralizada y no se había iniciado proceso alguno a los presuntos responsables, y que por el contrario algunos de los oficiales responsables habían sido promovidos. En presentaciones posteriores reclaman debido a la persistencia de la impunidad y la falta de reparación a las víctimas. [...]

3. La Comisión concluye que la petición es admisible. Respecto al fondo, luego del análisis de los hechos y el derecho, la Comisión concluye que el hecho constituye una masacre en la que el Estado ha violado los derechos a la vida, a la integridad personal y que en sus secuelas se violaron además los derechos al debido proceso y a la protección judicial (arts. 4, 5, 8, 25) en relación con el artículo 1 de la Convención, y pide la investigación de los hechos, la sanción de los responsables, la reparación de las víctimas y la adopción de medidas a nivel nacional y estadual para evitar la repetición de este tipo de violaciones. [...]

V. Análisis de fondo

A. Los hechos

La situación carcelaria y de seguridad

54. La Comisión considera necesario analizar, en primer lugar, la situación carcelaria que se venía dando en el Estado de São Paulo, las condiciones de vida de los internos, los antecedentes de motines en ese penal, y el esquema de autoridad y decisión previsto para circunstancias como el motín ocurrido, y los patrones de uso de violencia por la policía militar paulista.

*Los requisitos mínimos para los detenidos en prisiones
en la época del motín*

55. El pabellón de la prisión Carandirú donde ocurrió el motín y subsiguiente debelación, albergaba en septiembre de 1992 más del doble de internos que su capacidad permitía, tal como reconoce el Gobierno en su Plan de Reforma Carcelaria. Ese hacinamiento facilita las fricciones entre internos y de ellos con la guardia. Convivían en total en el establecimiento 7.257 prisioneros, de los cuales 2.706 estaban reclusos en el Pabellón 9, sitio de la revuelta. Estos últimos eran “ofensores primarios” (estaban reclusos por primera vez), muchos de ellos sin condena y amparados por la presunción de inocencia. La mayoría tenía entre 18 y 25 años de edad. Estaban reclusos en 248 celdas, es decir unos ocho por celda, en condiciones de hacinamiento, sin espacio físico para actividades de esparcimiento o trabajo. De hecho, como la Comisión lo comprobó en su visita *in loco* en 1995, apenas había lugar para que estuvieran parados o sentados uno contra el otro. [...]

El patrón de violencia de la Policía Militar paulista

59. En esa época la Policía Militar de São Paulo tuvo un historial de uso extremo de la violencia en su lucha contra el crimen. Del total de muertes violentas ocurridas en São Paulo en el año 1991, 25% (1.140) fueron de autoría policial, según una investigación parlamentaria de la época. Durante la administración de Antonio Fleury Filho (1991-1992), la PM mató una persona cada siete horas, comparada con una cada 17 horas en las dos administraciones anteriores (1982-1991) y una cada 30 horas en la administración de 1978-82. Una Comisión Investigativa Federal de la Legislatura comprobó que 14 de los oficiales superiores al comando de sofocar el motín el 2 de octubre tenían en su contra 148 procesos por homicidio o tentativa de homicidio ante la justicia militar¹.

¹ Esa misma Comisión Legislativa comparó ese registro con el de la Policía de Nueva York para el año 1991. En NY la policía en su lucha contra el crimen causó 27 muertes de civiles, contrastando con las 1.140 de la PM de São Paulo. Más aun, la proporción de muertes/heridos por la policía de NY era de una muerte por cada dos heridos, mientras que la PM paulista tenía tres muertes por cada herido. Investigación del Parlamento de São Paulo. Citado párr. AMR, p. 7 [N.O.23].

La respuesta del Estado al motín

La responsabilidad del Estado de garantizar la integridad de los detenidos y prevenir el estallido de violencias

60. Tal como indica la Corte, “en los términos del artículo 5(2) de la Convención toda persona privada de la libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatible con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal”². En consecuencia, el Estado, como responsable de los establecimientos de detención, es el garante de estos derechos de los detenidos. Las condiciones de existencia de los penados en el establecimiento, que no se ajustaban a las normas internacionales por el hacinamiento y falta de actividades de recreación, creaban las condiciones para el estallido de fricciones entre los penados, que podían fácilmente escalar en actos de amotinamiento general y la consiguiente reacción descontrolada de los agentes de Estado frente a las condiciones de violencia reinantes.

61. Las ilegales condiciones de vida de los detenidos, los motines anteriores en Carandirú, y la falta de estrategias de prevención para evitar el escalamiento de fricciones, sumadas a la incapacidad de acción negociadora del Estado que podía haber evitado o disminuido la violencia del motín, configuran en sí una violación por parte del Estado a su obligación de garantizar la vida e integridad personal de las personas bajo su custodia. Se suma a ello que en contravención con la legislación nacional e internacional, la mayoría de los reclusos de Carandirú en ese momento eran detenidos bajo proceso sin condena firme (y por consiguiente bajo la presunción de inocencia) que estaban obligados a convivir en esas situaciones de alta peligrosidad con los reos condenados. [...]

B. El derecho

Derecho a la vida (art. 4) y a la integridad personal (art. 5)

87. La Convención Americana sobre Derechos Humanos consagra el derecho a la vida y a la integridad personal, como derechos humanos básicos que el Estado debe respetar, hacer respetar y garantizar (arts. 1(1), 4 y 5)³. La Corte ha dicho que:

² Corte IDH, caso Neira Alegría, sentencia del 19 de enero de 1995, párr. 60 [N.O. 24].

³ Artículo 4(1) “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Nadie

el análisis que debe hacerse tiene que ver, más bien, con el derecho del Estado a usar la fuerza aunque ella implique la privación de la vida, en el mantenimiento del orden, lo cual no está en discusión. Hay abundantes reflexiones en la filosofía y en la historia sobre cómo la muerte de individuos en esas circunstancias no genera para el Estado ni para sus oficiales responsabilidad alguna⁴.

[E]stá más allá de toda duda que el Estado tiene el derecho y el deber de garantizar su propia seguridad. Tampoco puede discutirse que toda sociedad padece por las infracciones a su orden jurídico. Pero, por graves que puedan ser ciertas acciones y por culpables que puedan ser los reos de determinados delitos, no cabe admitir que el poder pueda ejercerse sin límite alguno o que el Estado pueda valerse de cualquier procedimiento para alcanzar sus objetivos sin sujeción al derecho o a la moral. Ninguna actividad del Estado puede fundarse sobre el desprecio a la dignidad humana⁵.

88. De los hechos analizados, en particular por la falta de acciones que previnieran la rebelión incluyendo el mantenimiento de los detenidos en condiciones ilegales de hacinamiento y tratamiento, así como por las acciones durante la debelación del motín y el tratamiento a los detenidos en especial: a) de las ejecuciones extrajudiciales de 111 personas detenidas, cuando ya estaban rendidas e indefensas y en 8 casos de heridos que estaban siendo trasladados al hospital, b) de un número no determinado de heridos graves que también lo fueron cuando estaban rendidos e indefensos, y c) de los maltratos y torturas que se infligieron a muchos de los detenidos que luego murieron, según surge de las marcas de sus cadáveres y de los infligidos a muchos de los que lograron sobrevivir. Todo ello surge de las investigaciones oficiales y privadas, de

puede ser privado de la vida arbitrariamente”. Artículo 5(1) “Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral. 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”. Artículo 1(1) “Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y las libertades reconocidos en ella y garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción sin discriminación” [N.O. 33].

⁴ Caso Neira Alegría, sentencia del 19 de enero de 1995, párr.74 [N.O. 34].

⁵ Caso Velásquez Rodríguez, sentencia sobre los méritos, párr. 154; caso Godínez Cruz, id., párr. 162; caso Neira Alegría y otros, sentencia del 19 de enero de 1995, párr. 75 [N.O. 35].

la numerosa evidencia presentada en juicio y a la Comisión y de la propia asunción de responsabilidad efectuada por el Estado brasileño, y se desprende de ellos que configuraron ejecuciones extrajudiciales, y el uso deliberado de fuerza desproporcionada calculada para matar, o al menos herir gravemente. En esas circunstancias, las muertes constituyen ejecuciones humanas, maltratos y torturas de los detenidos así como por la previa negligencia estatal para prevenir esos peligrosos estallidos de motines y para remediar las condiciones ilegales del tratamiento de los detenidos, todo ello en violación de los artículos 4(1) y 5 de la Convención.

89. Dentro de la obligación del Estado y sus agentes de respetar la vida e integridad personal de las personas bajo su custodia se incluye proveer información adecuada y oportuna a sus familiares sobre la situación de sus seres queridos, obligación especialmente sensible en situaciones de fricción y violencia como las analizadas. La desatención negligente o dolosa de los familiares, que esperaron días en las inmediaciones de la prisión para obtener noticias fidedignas, constituye en sí una violación y generó un daño específico que el Estado debe asumir y reparar, así como tomar medidas para evitar su repetición. Estos hechos configuran por sí una violación al derecho a la integridad personal (art. 5 de la Convención), tanto en lo físico por el ataque indiscriminado con perros policiales, como por la angustia psíquica que la injustificada dilación en informar sobre muertos y heridos y la incertidumbre provocada generó en las familias.

90. La masacre de Carandirú del 2 de octubre de 1992 y sus antecedentes y secuelas inmediatas deben analizarse también en relación con la obligación del Estado de: “organizar todo el aparato gubernamental y en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público de manera que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos”⁶.

91. La Comisión concluye que ni el Estado de São Paulo ni la República Federativa del Brasil habían tomado con anterioridad al motín, ni durante ni con posterioridad, las medidas para organizar su aparato gubernamental para evitar estas tragedias. De los antecedentes citados se desprende que el Estado con anterioridad a los sucesos, y teniendo en cuenta las condiciones de la prisión no había desarrollado planes y estrategias para solucionarlas de manera eficaz y legal, ni para actuar frente a las frecuentes erupciones de violencia que la situación provocaba. En primer lugar,

⁶ Corte IDH, caso Velásquez Rodríguez, sentencia sobre Méritos, párrs. 166-68 [N.O. 36].

las condiciones ilegales de hacinamiento y de vida de la prisión, aumentaban las posibilidades de incidentes de violencia. Lo que era una pelea entre detenidos fue tratado de manera tal que degeneró en un motín contra la débil guardia a cargo de la seguridad de la prisión. La falta de un mecanismo de pacificación rápida de incidentes permitió su erupción y crecimiento, que involucró a un alto número de detenidos. La capacidad de negociación de las autoridades del penal era mínima y fue desestimada y sofocada por el comando policial militar. Fue igualmente negada por las órdenes dadas a las fuerzas policiales por las autoridades civiles, en particular por el Secretario de Seguridad del Estado. La actuación de los magistrados judiciales encargados de la supervisión de la prisión fue igualmente abortada por las fuerzas policiales, subvirtiendo la jerarquía de toma de decisiones que correspondía a la situación. En definitiva, toda la estrategia de acción estatal se basa en la utilización inmediata de toda la fuerza disponible, con absoluta falta de proporcionalidad y con total negación de estrategias que permitieran resolver la situación eficazmente con respeto a la vida e integridad de los detenidos. El sistemático uso de violencia letal desproporcionada por parte de la policía militar de São Paulo en el manejo de la seguridad pública que está acreditado por las estadísticas oficiales respecto a esos años, era una pauta que fue repetida trágicamente en la debelación del motín del 2 de octubre. Esa falta de planificación por parte del Estado de medidas para aliviar las condiciones previas de vida en el Penal, así como de organización de estrategias legales, eficaces y compatibles con el respeto a la vida para el manejo de situaciones de emergencia en los penales, configura igualmente una violación de los compromisos internacionales que establece la Convención en los artículos 4 y 5, en concordancia con el artículo 1. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-590 DE 1998¹
MAGISTRADO PONENTE: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO
20 DE OCTUBRE DE 1998

II. *Fundamentos jurídicos* [...]

5. La responsabilidad del Estado respecto al derecho a la vida de las personas detenidas

¹ Infra Parte II, cap. XV, Sujetos de protección especial, ordinal 1, Defensores de derechos humanos (N. del E.).

Ya se ha señalado como premisa que existe para las autoridades la obligación de proteger la vida de todas las personas que se encuentren en el territorio colombiano. “Las autoridades de la república están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida...”, dice el artículo 2 de la Constitución Política. Pero, ¿hasta dónde llega esta responsabilidad?

Es evidente que si no hay protección aparece una falla del servicio. Pero como la llamada *falla del servicio* es relativa, se debe analizar en cada caso concreto si cuando se atenta contra el derecho a la vida de una persona en Colombia, el Estado estaba en posibilidad de proteger tal derecho. El Consejo de Estado, en su Sección Tercera, ha dicho que, en principio, la obligación de las autoridades para proteger la vida es de medio no de resultado porque lo único que hace el Estado es utilizar todos los medios que posea para proteger la vida de las personas residentes en Colombia, pero sólo eso, por encima de ese límite el Estado no responde. Sin embargo, en circunstancias excepcionales donde la persona no puede protegerse por sus propios medios, por encontrarse bajo la custodia de una autoridad pública o en los casos en que la persona está seriamente amenazada en su vida y pone este hecho en conocimiento de las autoridades respectivas, la obligación del Estado se convierte en obligación de resultado.

¿Cuáles son los casos típicos en que la persona no puede protegerse porque está bajo la dependencia de una autoridad pública? Según la jurisprudencia del Consejo de Estado, son estos: los soldados que prestan el servicio militar obligatorio, las personas detenidas por las autoridades públicas, las personas reclusas en hospitales públicos y los niños que se encuentran estudiando en escuelas públicas. Y, no se debe olvidar, que a los detenidos sólo se les restringe parcialmente el derecho a la libertad, pero todos los demás derechos siguen plenamente en cabeza del recluso.

Tratándose concretamente de las personas privadas de la libertad, el Consejo de Estado ha expresado que cuando se detiene a una persona, y luego ésta es reclusa en una cárcel, las autoridades deben devolverla al seno de su familia en las mismas condiciones físicas y psíquicas en que fue detenida, obligación que surge desde el mismo momento de la detención. Esta obligación se vuelve objetiva y por consiguiente no importa el concepto de culpa. A la Administración sólo se la exonera si se demuestra que el daño ocurrió por la culpa exclusiva de la víctima.

Es así como en sentencia de agosto 14 de 1997, expediente 12.333, actor Mercedes María Parra y otros contra la nación y el INPEC, consejero ponente Carlos Betancur Jaramillo, se dijo:

4. En casos como el presente, en los que el particular se encuentra detenido a órdenes de las autoridades públicas, la obligación que sobre ellas recae (art. 2 de la Constitución) se torna en una obligación de resultado, presumiéndose la responsabilidad de la administración con la sola demostración de que la víctima no ha sido reintegrada a la sociedad en las mismas condiciones en que ingresó a su detención.

En sentencia de 5 de septiembre de 1994, actor Miguel Ángel García, expediente 9520, consejero ponente Carlos Betancur Jaramillo, también se dijo al respecto:

La Sala desea reiterar la jurisprudencia sostenida en los fallos de diciembre 6 de 1988, octubre 25 de 1991 y marzo 27 de 1992, en el sentido de que cuando la autoridad detiene a una persona que ha sido sindicada de algún delito contrae una obligación para con ella de mantenerla a buen recaudo respetando su integridad física y moral, y devolverla, una vez cumpla la condena, o antes (si es declarado inocente), en similares condiciones a las que tenía cuando entró. Esta es una obligación de resultado, como en los fallos referidos se sostuvo, que conserva toda su vigencia ahora. Se trata de un deber legal que debe cumplir la autoridad so pena de ser declarado responsable por violación de las garantías constitucionales. [...]

3. *Infraestructura carcelaria, construcciones y refacciones**

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-296 DE 1998
MAGISTRADO PONENTE: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO
16 DE JUNIO DE 1998

IV. *Fundamentos jurídicos [...]*

Hacinamiento carcelario y construcción de centros de reclusión

[...] la providencia de instancia obliga a esta Sala a estudiar el tema de si el hacinamiento en las cárceles autoriza a que el juez de tutela ordene la construcción de un centro de reclusión en un término de 6 meses.

5. Como primera medida, esta Sala de Revisión reitera la jurisprudencia de la Corte Constitucional en torno a la exigencia constitucional de otorgar un trato digno a la población carcelaria, pues el Estado social de derecho y la multiplicidad de tratados, convenios y acuerdos internacionales que han sido aprobados por Colombia, imponen el respeto efectivo por la dignidad de la persona privada de la libertad. 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.

6. En este orden de ideas, en razón a que el juez de tutela, como autoridad constitucional “obligada a asumir la vocería de las minorías olvidadas”, debe ser riguroso en la protección de la dignidad humana de los internos; lleva a un interrogante: es indudable que el hacinamiento en las cárceles atenta contra la dignidad humana, entonces ¿cómo debe resolverse este problema? Para responder este cuestionamiento debe tenerse en cuenta este aspecto. Resulta indudable que, por regla general, el juez de tutela no puede ordenar la inclusión presupuestal y la ejecución de una obra pública, pues lo contrario lo convertiría en un ordenador del gasto y en un usurpador de funciones constitucionalmente

* En igual sentido puede consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencia T-501 de 1994, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa (N. del E.).

designadas a otras ramas del poder público. Sin embargo, esta Corporación ha señalado una excepción a la regla, lo cual deberá cumplir con estas condiciones:

En casos de la gravedad señalada, el juez podría emitir órdenes encaminadas a la realización de los procedimientos administrativos necesarios para llevar a cabo la inclusión presupuestal y posteriormente la ejecución de la obra. Para que ello pueda ser admitido como facultad del juez, es también indispensable que dicha ejecución sea el único medio para garantizar la protección de los derechos fundamentales. La argumentación que el peticionario expone en su escrito de impugnación no tiene en cuenta los indicados supuestos necesarios, esto es: a) que la orden judicial dirigida a la administración no sea de resultado sino de medio, es decir que consista en la realización de los trámites necesarios para la ejecución de la obra, y b) que ello sea el único instrumento para salvaguardar los derechos fundamentales conculcados.

4.1. En cuanto al alcance de la orden judicial, la jurisprudencia de la Corte es clara cuando afirma que ésta debe limitarse a dar instrucciones a la autoridad competente para que “lleve a cabo las diligencias necesarias, dentro de la normatividad vigente, con miras a que en la programación posterior del presupuesto se proyecte el recurso necesario para efectuar el gasto y culminar la obra, logrando así la protección razonable y efectiva del derecho” (sentencia T-185 de 1993).

Así las cosas, la construcción de una obra pública es muy restringida, excepcional y la orden debe establecer un término razonable, proporcionado, acorde con las exigencias legales y constitucionales de disponibilidad presupuestal y ordenación del gasto. Es por ello que esta Sala considera que el mandato impuesto por el juez de instancia en el asunto de la referencia desconoce el proceso de asignación y disponibilidad presupuestal, los términos requeridos para la adjudicación de contratos de obra pública y la exigencia de un diseño de políticas a nivel macro para solucionar problemas de hacinamiento de las cárceles. Por tal razón, esta Sala de Revisión reitera lo expuesto en la sentencia T-153 de 1998, según la cual, si bien se admite que la situación en las cárceles colombianas constituye un estado de cosas inconstitucional, la solución involucra a “distintas ramas y órganos del poder público para que tomen las medidas adecuadas en dirección a la solución de este problema”, por lo que se impone la necesidad de elaborar un “plan de construcciones y refacciones”, el cual “deberá ejecutarse en un término máximo de 4 años” a partir de la notificación de la sentencia en cita. [...]

4. Prestación de servicios públicos esenciales en los establecimientos carcelarios*

COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS SOCIALES Y CULTURALES
OBSERVACIÓN GENERAL NO. 15 DE (2002 - E/C.12/2002/11
EL DERECHO AL AGUA (ARTS. 11 Y 12 DEL PIDESC)
20 DE ENERO DE 2003

I. Introducción

1. El agua es un recurso natural limitado y un bien público fundamental para la vida y la salud. El derecho humano al agua es indispensable para vivir dignamente y es condición previa para la realización de otros derechos humanos. El Comité ha constatado constantemente una denegación muy generalizada del derecho al agua, tanto en los países en desarrollo como en los países desarrollados. Más de 1.000 millones de personas carecen de un suministro suficiente de agua y varios miles de millones no tienen acceso a servicios adecuados de saneamiento, lo cual constituye la principal causa de contaminación del agua y de las enfermedades relacionadas con el agua¹. La polución incesante, el continuo deterioro de los recursos hídricos y su distribución desigual están agravando la pobreza ya existente. Los Estados Partes deben adoptar medidas eficaces para hacer efectivo el derecho al agua sin discriminación alguna, como se establece en la presente observación general.

* En igual sentido puede consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencia T-1134 de 2004, M. P. Alfredo Beltrán Sierra (N. del E.).

¹ En 2000, la Organización Mundial de la Salud (OMS) calculó que 1.100 millones de personas (el 80% de ellas residentes en zonas rurales) carecían de un abastecimiento de agua capaz de suministrar por lo menos 20 litros diarios de agua potable por persona; se estimó que 2.400 millones no tenían acceso a servicios de saneamiento. Véase OMS, *La evaluación mundial del abastecimiento de agua y el saneamiento en 2000*, Ginebra, 2000, p. 1. Además, todos los años 2.300 millones de personas padecen enfermedades relacionadas con el agua. Véase Naciones Unidas, *Comisión sobre el Desarrollo Sostenible, Evaluación general sobre los recursos de agua dulce del mundo*, Nueva York, 1997, p. 39 [N.O. 1].

El fundamento jurídico del derecho al agua

2. El derecho humano al agua es el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico. Un abastecimiento adecuado de agua salubre es necesario para evitar la muerte por deshidratación, para reducir el riesgo de las enfermedades relacionadas con el agua y para satisfacer las necesidades de consumo y cocina y las necesidades de higiene personal y doméstica.

3. En el párrafo 1 del artículo 11 del Pacto se enumeran una serie de derechos que dimanarían del derecho a un nivel de vida adecuado, “incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados”, y son indispensables para su realización. El uso de la palabra “incluso” indica que esta enumeración de derechos no pretendía ser exhaustiva. El derecho al agua se encuadra claramente en la categoría de las garantías indispensables para asegurar un nivel de vida adecuado, en particular porque es una de las condiciones fundamentales para la supervivencia. Además, el Comité ha reconocido anteriormente que el agua es un derecho humano amparado por el párrafo 1 del artículo 11 (véase la Observación General No. 6 de 1995)². El derecho al agua también está indisolublemente asociado al derecho al más alto nivel posible de salud (párr. 1 del art. 12)³ y al derecho a una vivienda y una alimentación adecuadas (párr. 1 del art. 11)⁴. Este derecho también debe considerarse conjuntamente con otros derechos consagrados en la Carta Internacional de Derechos Humanos, entre los que ocupa un lugar primordial el derecho a la vida y a la dignidad humana.

² Véanse los párrafos 5 y 32 de la Observación General No. 6 (1995) del Comité, relativa a los derechos económicos, sociales y culturales de las personas mayores [N.O. 2].

³ Observación General No. 14 (2000) sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, párrs. 11, 12 a), b) y d), 15, 34, 36, 40, 43 y 51 [N.O. 3].

⁴ Véase el apartado b) del párrafo 8 de la Observación General No. 4 (1991). Véase también el informe del Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre una vivienda adecuada como parte del derecho a un nivel de vida adecuado, el Sr. Miloon Kothari, E/CN.4/2002/59, presentado de conformidad con la Resolución 2001/28 de la Comisión, del 20 de abril de 2001. En relación con el derecho a una alimentación adecuada, véase el informe del Relator Especial de la Comisión sobre el derecho a la alimentación, el Sr. Jean Ziegler, E/CN.4/2002/58, presentado de conformidad con la Resolución 2001/25 de la Comisión, del 20 de abril de 2001 [N.O. 4].

4. El derecho al agua ha sido reconocido en un gran número de documentos internacionales, tales como tratados, declaraciones y otras normas⁵. Por ejemplo, en el párrafo 2 del artículo 14 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer se dispone que los Estados Partes asegurarán a las mujeres el derecho a “gozar de condiciones de vida adecuadas, particularmente en las esferas de [...] el abastecimiento de agua”. En el párrafo 2 del artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño se exige a los Estados Partes que luchen contra las enfermedades y la malnutrición mediante “el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre”.

5. El Comité se ha ocupado constantemente del derecho al agua en su examen de los informes de los Estados Partes, de conformidad con

⁵ Véanse el apartado h) del párrafo 2 del artículo 14 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer; el apartado c) del párrafo 2 del artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño; los artículos 20, 26, 29 y 46 del Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra, de 1949; los artículos 85, 89 y 127 del Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra, de 1949; los artículos 54 y 55 del Protocolo Adicional I, de 1977; los artículos 5 y 14 del Protocolo Adicional II, de 1977; y el preámbulo de la Declaración de Mar del Plata de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua. Véanse también el párrafo 18.47 del Programa 21, en Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Río de Janeiro, 3 a 14 de junio de 1992, A/CONF.151/26/Rev.1, Vol. I y Vol. I/Corr.1, Vol. II, Vol. III y Vol. III/Corr.1 (publicación de las Naciones Unidas, N° de venta: S.93.I.8), Vol. I, resoluciones adoptadas por la Conferencia, Resolución 1, anexo II; el Principio N° 3 de la Declaración de Dublín sobre el Agua y el Desarrollo Sostenible, Conferencia Internacional sobre el Agua y el Medio Ambiente, A/CONF.151/PC/112; el Principio 2 del Programa de Acción, en Informe de la Conferencia Internacional de las Naciones Unidas sobre la Población y el Desarrollo, El Cairo, 5 a 13 de septiembre de 1994 (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.95.XIII.18), cap. I, Resolución 1, anexo; los párrafos 5 y 19 de la recomendación (2001) 14 del Comité de Ministros a los Estados Miembros sobre la Carta Europea de Recursos Hídricos; y la Resolución 2002/6 de la Subcomisión sobre la Promoción y Protección de los Derechos Humanos acerca de la promoción del ejercicio del derecho a disponer de agua potable. Véase asimismo el informe sobre la relación entre el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales y la promoción del ejercicio del derecho a disponer de agua potable y servicios de saneamiento, E/CN.4/Sub.2/2002/10, presentado por el Relator Especial de la Subcomisión sobre la promoción del derecho al agua potable y a servicios de saneamiento, el Sr. El Hadji Guissé [N.O. 5].

sus directrices generales revisadas sobre la forma y el contenido de los informes presentados por los Estados Partes con arreglo a los artículos 16 y 17 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y sus observaciones generales.

6. El agua es necesaria para diversas finalidades, aparte de los usos personales y domésticos, y para el ejercicio de muchos de los derechos reconocidos en el Pacto. Por ejemplo, el agua es necesaria para producir alimentos (el derecho a una alimentación adecuada) y para asegurar la higiene ambiental (el derecho a la salud). El agua es fundamental para procurarse un medio de subsistencia (el derecho a ganarse la vida mediante un trabajo) y para disfrutar de determinadas prácticas culturales (el derecho a participar en la vida cultural). Sin embargo, en la asignación del agua debe concederse prioridad al derecho de utilizarla para fines personales y domésticos. También debería darse prioridad a los recursos hídricos necesarios para evitar el hambre y las enfermedades, así como para cumplir las obligaciones fundamentales que entraña cada uno de los derechos del Pacto⁶. [...]

Temas especiales de amplia aplicación

No discriminación e igualdad

13. La obligación de los Estados Partes de garantizar el ejercicio del derecho al agua sin discriminación alguna (párr. 2, art. 2) y en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres (art. 3) se aplica a todas las obligaciones previstas en el Pacto. Así pues, el Pacto proscribiera toda discriminación por motivos de raza, color, sexo, edad, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento, discapacidad física o mental, estado de salud (incluido el VIH/SIDA), orientación sexual, estado civil o cualquier otra condición política, social o de otro tipo que pretenda o tenga por efecto anular o menoscabar el igual disfrute o el ejercicio del derecho al agua. El Comité recuerda el párrafo 12 de la Observación General No. 3 (1990) en la que se señala que, incluso en tiempos de grave escasez de recursos, es preciso proteger a los miembros vulnerables de la sociedad mediante la adopción de programas específicos a un costo relativamente bajo.

14. Los Estados Partes deberán adoptar medidas para eliminar la discriminación de facto basada en motivos sobre los que pesen prohibiciones

⁶ Véase también Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible, Plan de Aplicación de 2002, párrafo 25 c) [N.O. 6].

en los casos en que se prive a personas y grupos de personas de los medios o derechos necesarios para ejercer el derecho al agua. Los Estados Partes deben velar por que la asignación de los recursos de agua y las inversiones en el sector del agua faciliten el acceso al agua a todos los miembros de la sociedad. Una distribución inadecuada de los recursos puede conducir a una discriminación que quizá no sea manifiesta. Por ejemplo, las inversiones no deben redundar de manera desproporcionada en beneficio de los servicios e instalaciones de suministro de agua que suelen ser accesibles únicamente a una pequeña fracción privilegiada de la población; esos recursos deben invertirse más bien en servicios e instalaciones que redunden en beneficio de un sector más amplio de la población.

15. Por lo que se refiere al derecho al agua, los Estados Partes tienen la obligación especial de facilitar agua y garantizar el suministro necesario de agua a quienes no disponen de medios suficientes, así como de impedir toda discriminación basada en motivos sobre los que internacionalmente pesen prohibiciones en lo referente al suministro de agua y a los servicios de abastecimiento de agua.

16. Aunque el derecho al agua potable es aplicable a todos, los Estados Partes deben prestar especial atención a las personas y grupos de personas que tradicionalmente han tenido dificultades para ejercer este derecho, en particular las mujeres, los niños, los grupos minoritarios, los pueblos indígenas, los refugiados, los solicitantes de asilo, los desplazados internos, los trabajadores migrantes, los presos y los detenidos. En particular, los Estados Partes deben adoptar medidas para velar por que:

- a) No se excluya a las mujeres de los procesos de adopción de decisiones sobre los recursos y los derechos en materia de agua. Es preciso aliviar la carga desproporcionada que recae sobre las mujeres en la obtención de agua.
- b) No se impida a los niños ejercer sus derechos humanos por falta de agua potable en las instituciones de enseñanza y los hogares o a causa de la carga que supone la obtención de agua. Es preciso abordar con carácter urgente la cuestión del suministro de agua potable a las instituciones de enseñanza que actualmente carecen de ella.
- c) Las zonas rurales y las zonas urbanas desfavorecidas tengan acceso a servicios de suministro de agua en buen estado de conservación. Debe protegerse el acceso a las fuentes tradicionales de agua en las zonas rurales de toda injerencia ilícita y contaminación. Las zonas urbanas desfavorecidas, incluso los asentamientos humanos espontáneos y las personas sin hogar, deben tener acceso a servi-

- cios de suministro de agua en buen estado de conservación. No debe denegarse a ningún hogar el derecho al agua por razón de la clasificación de su vivienda o de la tierra en que ésta se encuentra.
- d) El acceso de los pueblos indígenas a los recursos de agua en sus tierras ancestrales sea protegido de toda transgresión y contaminación ilícitas. Los Estados deben facilitar recursos para que los pueblos indígenas planifiquen, ejerzan y controlen su acceso al agua.
 - e) Las comunidades nómadas y errantes tengan acceso al agua potable en sus lugares de acampada tradicionales y designados.
 - f) Los refugiados, los solicitantes de asilo, los desplazados internos y los repatriados tengan acceso al agua potable tanto si permanecen en campamentos o en las zonas urbanas y rurales. Es preciso otorgar a los refugiados y los solicitantes de asilo el derecho al agua en las mismas condiciones que a los nacionales.
 - g) Los presos y detenidos tengan agua suficiente y salubre para atender a sus necesidades individuales cotidianas, teniendo en cuenta las prescripciones del derecho internacional humanitario y las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos⁷.
 - h) Se suministre agua salubre suficiente a los grupos que tienen dificultades físicas para acceder al agua, como las personas de edad, los discapacitados, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas propensas a desastres y las que viven en zonas áridas y semiáridas o en pequeñas islas. [...]

⁷ Véanse los artículos 20, 26, 29 y 46 del tercer Convenio de Ginebra de 12 de agosto de 1949; los artículos 85, 89 y 127 del cuarto Convenio de Ginebra de 12 de agosto de 1949; el artículo 15 y el párrafo 2 del artículo 20 de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, en Derechos Humanos: Recopilación de Instrumentos Internacionales (publicación de las Naciones Unidas, N° de venta: E.88.XIV.1) [N.O. 18].

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-881 DE 2002¹
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT
17 DE OCTUBRE DE 2002

II. Consideraciones [...]

Hechos motivo de la demanda, derechos fundamentales presuntamente vulnerados

9. A partir del racionamiento de energía se empezaron a presentar los siguientes hechos que constituyen el fundamento de la demanda: Primero. En la Cárcel de la Ternera, el suministro de agua para usos sanitarios se opera mediante el uso de motobombas, para que éstas funcionen se requiere energía eléctrica. Segundo. Por razones de seguridad carcelaria, no existen fogones de gas, por tanto la cocción y preparación de los alimentos al interior del penal se realiza mediante estufas eléctricas. Tercero. Por el lugar geográfico (costa Caribe) las situaciones ambientales son en ocasiones insoportables y ante el calor excesivo se hace necesario el uso de abanicos, que también funcionan con energía eléctrica. Cuarto. Por el estilo y la época de la construcción de la cárcel, existen zonas muy oscuras en las que se hace indispensable la iluminación artificial, la cual opera por razones de seguridad mediante energía eléctrica. Quinto. El número de personas reclusas es cercano a 1200 (folios 1-3). [...]

C. Características del servicio público de suministro de energía eléctrica en el contexto del Estado social de derecho

30. Para la Corte la “inherencia” de los servicios públicos predicable de la finalidad social del Estado, según la disposición del artículo 365 de la Constitución, pone de presente la especial relevancia política que el Constituyente de 1991 le atribuyó a los servicios públicos. En este sentido, es evidente la existencia de un verdadero mandato constitucional encaminado a asegurar la prestación eficiente de los mismos a todos los habitantes del territorio nacional.

¹ Supra Parte II, cap. II, Condiciones dignas de vida (N. del E.).

La Corte igualmente ha considerado que los servicios públicos al encontrarse en el marco del Estado social de derecho, constituyen “aplicación concreta del principio fundamental de solidaridad social”², se erigen como el principal instrumento mediante el cual “el Estado realiza los fines esenciales de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios y derechos constitucionales³” y son la herramienta idónea para “alcanzar la justicia social y promover condiciones de igualdad real y efectiva⁴”, así como para asegurar unas “condiciones mínimas de justicia material”⁵.

Los servicios públicos deben mantener un nivel de eficiencia⁶ óptimo, que permita dar respuesta a las necesidades sociales imperantes de justicia material y de condiciones reales de igualdad. Dicho nivel de eficiencia se concreta en la “continuidad, regularidad y calidad del mismo”⁷ frente a lo cual su prestación “no puede tolerar interrupciones”⁸ y mucho menos cuando la interrupción se acomete con el objeto de “hacer prevalecer el interés económico del particular o entidad pública prestataria del servicio frente a los intereses públicos sociales que representa el Estado”⁹.

31. Frente al servicio de distribución y comercialización de energía eléctrica¹⁰, se predicen en la misma medida, las características generales de los servicios públicos, especialmente la de “continuidad en la prestación del servicio”¹¹. Toda vez que con el mismo se garantiza la satisfacción de las necesidades esenciales de las personas¹² y el goce del derecho fundamental a la dignidad humana en el sentido social o de otros dere-

² Cfr. sentencia T-540 de 1992 [N.O. 44].

³ Cfr. sentencia T-380 de 1994 [N.O. 45].

⁴ Cfr. sentencia T-540 de 1992. Entendida también como condiciones mínimas justicia material en la sentencia T-058 de 1997 [N.O. 46].

⁵ Cfr. sentencia T-058 de 1997 [N.O. 47].

⁶ Cfr. sentencias T-380 de 1994 y T-406 de 1993 [N.O. 48].

⁷ Cfr. sentencias T-406 de 1993 y T-058 de 1997 [N.O. 49].

⁸ *Ibidem* [N.O. 50].—

⁹ Cfr. sentencia T-235 de 1994 [N.O. 51].

¹⁰ A pesar de ser un lugar común, así en la Ley 142 de 1994, y desde los primeros pronunciamientos sobre el tema. Al respecto véanse las sentencias T-406 de 1993, T-235 de 1994 y T-380 de 1994, entre otras [N.O. 52].

¹¹ Cfr. sentencias T-406 de 1993, T-380 de 1994, T-058 de 1997, T-018 de 1998 y T-477 de 2001. La característica de continuidad en la prestación del servicio público de energía fue catalogada como absoluta en la sentencia T-406 de 1993 [N.O. 53].

¹² Cfr. sentencias T-528 de 1992 y T-477 de 2001 [N.O. 54].

chos fundamentales¹³, sobre todo cuando de su prestación efectiva dependen las condiciones normales de prestación de otros servicios públicos, o las condiciones necesarias para el funcionamiento de la sociedad.

En función del caso bajo estudio (racionamientos periódicos de energía en centro penitenciario...), la Sala reiterará la jurisprudencia sobre las características del servicio público de energía, especialmente en lo relativo al imperativo de continuidad de la prestación, dada la existencia de una especial relación entre la necesidad de garantizar los fines del Estado, la eficacia del principio de la dignidad humana y el goce cabal de los derechos fundamentales. Especial relación que se hace evidente dada la situación en la que se encuentran las personas privadas de la libertad en la Cárcel Distrital de Cartagena [...]. Sobre todo cuando es imperativo, como parte integrante de una adecuada administración de justicia, el deber de velar por el correcto funcionamiento y la seguridad del centro penitenciario [...]

D. Los deberes constitucionales, la obligación de pago en el ámbito de los servicios públicos y el principio de solidaridad

32. La modificación del modelo de Estado operada por la Constitución de 1991, impone una dinámica diferente en términos de los derechos y las obligaciones de los ciudadanos. A la concesión de un catálogo ampliamente generoso de derechos le corresponde una serie no menos importante de deberes de rango constitucional.

En este orden de ideas y a partir del principio de solidaridad (CP, art. 1), consustancial al Estado social de derecho, deben interpretarse y concebirse las obligaciones constitucionales. En este sentido, es importante resaltar la existencia-validez de verdaderos deberes constitucionales entre los que se cuentan: la obligación social del trabajo (CP, art. 25), las obligaciones propias de la seguridad social (CP, art. 48), las obligaciones derivadas de la función social de la propiedad (CP, art. 58) y de la empresa (CP, art. 333), las obligaciones tributarias (CP, art. 95-9), la obligación de respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios, y la obligación de obrar conforme al principio de solidaridad (CP, art. 95-1,2), entre otros.

¹³ En la sentencia T-927 de 1999, la Corte reconoció la existencia del derecho fundamental a la “prestación del servicio público de energía” y ordenó su protección, toda vez que se encontraba en conexidad con otros derechos fundamentales [N.O. 55].

Una promoción normativa de los deberes, que los torna controlables en sede judicial, resulta armónica con la fórmula de Estado propuesta por el Constituyente de 1991, que además de proclamar una concepción del ser humano inspirada en el principio de dignidad y de autonomía individual, se aleja definitivamente de una concepción paternalista bajo la cual el Estado todo lo debe.

33. Esta dinámica derechos-deberes se realiza de manera especial en el ámbito de la prestación de los servicios públicos cuyo funcionamiento se encuentra constitucionalmente informado por el principio de solidaridad. Es así como en el caso del servicio público de seguridad social o en el caso de los servicios públicos domiciliarios esenciales, la posibilidad de su prestación efectiva, depende en buena medida del cabal funcionamiento de los mecanismos de solidaridad. En consecuencia, el deber de cumplir con las obligaciones contractuales surgidas en virtud de contratos de condiciones uniformes o de contratos de prestación de servicios públicos, (...) por la importancia del servicio y la condición sistémica que impone la lógica de la solidaridad, abandona su carácter de deber o de obligación puramente contractual, para elevarse a una obligación de rango constitucional, en virtud del principio de solidaridad.

En este orden de ideas al verse comprometida la prestación del servicio público en condiciones de regularidad, calidad y universalidad, la situación patrimonial de las empresas de servicios públicos, de la que depende la operatividad del sistema y la prestación del servicio, pasa de ser un asunto exclusivamente patrimonial y privado a un asunto de extrema importancia pública y social. [...]

E. Relaciones contractuales con efectos directos sobre terceros. El incumplimiento no se discute

34. En el caso bajo estudio las causas mediatas e inmediatas de los racionamientos tienen origen en múltiples incumplimientos contractuales. En el caso del INPEC, se presentan por un lado el incumplimiento de la obligación de pagar una suma de dinero, proporcional al incremento de los costos por el uso de los servicios públicos de los contraventores, por parte del Distrito de Cartagena al INPEC; y por el otro, el incumplimiento de la obligación de pagar las sumas de dinero relacionadas en las facturas originadas en la prestación del servicio de energía eléctrica por parte del INPEC a la empresa Electrocosta S.A. ESP. [...]

Es entonces claro para la Sala que ni el incumplimiento de las obligaciones contractuales, ni la obligación de pagar las sumas adeudas, son

objeto de discusión en sede de Tutela, [...]. Sin embargo, la Sala no puede pasar por alto la situación actual de las personas privadas de la libertad, que en su condición de terceros ajenos a la relación negocial, sufren las consecuencias de las conductas contractuales tanto del INPEC como de Electrocosta S.A. ESP. [...]

F. La prestación de los servicios públicos esenciales, los derechos fundamentales y los establecimientos constitucionalmente protegidos

36. En principio, la Sala considera que no puede sobreponerse el interés contractual, que por lo general se concreta en los intereses económicos de las partes, a los intereses de los terceros directamente relacionados con la ejecución de ciertos contratos. Y menos aún cuando la conducta contractual de aquellos, tiene la virtud de poner en riesgo o incluso de vulnerar los derechos fundamentales de éstos, y el objeto contractual es la prestación de un servicio público.

Sobre este asunto se ha pronunciado la Corte en varias oportunidades: a propósito del caso de incumplimiento de un convenio sobre prestación del servicio de salud a terceros¹⁴, o en el del incumplimiento de algunas obligaciones del contrato de matrícula¹⁵, e incluso también en el caso del incumplimiento del contrato de condiciones uniformes de prestación del servicio de energía por parte de establecimientos educativos¹⁶.

¹⁴ En la sentencia T-406 de 1993, la Corte resolvió el caso de un pensionado de una empresa pública, la cual había contratado con un tercero la prestación de los servicios médico-asistenciales para los pensionados, quien se ve privado de la prestación del servicio por el incumplimiento del contrato por parte de la empresa pública. La Corte ordenó al tercero prestar el servicio de salud y buscar formas alternas para el pago de las sumas adeudadas [N.O. 56].

¹⁵ En la sentencia T-017 de 1995, la Corte resolvió el caso de un estudiante a quien un establecimiento educativo se niega a entregarle la habilitación del grado, alegando que aquél no se encontraba a paz y salvo. La Corte ordenó al establecimiento facilitar los documentos al estudiante y lo conminó a buscar el pago de lo adeudado por los medios judiciales ordinarios [N.O. 57].

¹⁶ En la sentencia T-018 de 1998, la Corte resolvió el caso de unos estudiantes que se vieron privados del servicio público de educación debido a que una empresa de energía alegando incumplimiento contractual suspendió el suministro al establecimiento educativo. La Corte ordenó al tercero restablecer el servicio de energía y buscar formas alternas para el pago de las sumas adeudadas [N.O. 58].

En este último, la Corte consideró inconstitucional la suspensión del servicio de energía por parte del prestador, en el entendido de que con la misma se generaba un perjuicio a terceros consistente en limitar o eliminar las posibilidades de goce de los derechos fundamentales de los estudiantes.

Es por estas razones que, como ya lo ha afirmado la Corte, el interés económico del prestador del servicio, empresa prestadora de servicios de salud, establecimiento educativo, o empresa prestadora del servicio de energía, debe ceder ante la necesidad de protección de los intereses de las personas que persiguen el goce efectivo de sus derechos fundamentales (...).

37. Sólo cuando se presenta un riesgo cierto e inminente sobre derechos fundamentales, tanto el interés económico como el principio de solidaridad, deben ceder en términos de oportunidad que no de negación, frente a los intereses que involucran los referidos derechos. [...]

Esta protección especial torna constitucionalmente injustificada la conducta de las empresas prestadoras de servicios públicos esenciales, que alegando ejercicio de atribuciones legales proceden a efectuar como simples medidas de presión para el pago de sumas adeudadas, racionamientos o suspensiones indefinidas del servicio, en establecimientos penitenciarios [...]

Derechos fundamentales invocados, derechos fundamentales protegidos

41. En el escrito de acción los actores señalaron como derechos fundamentales vulnerados: El derecho a la vida (art. 11), el derecho a ser protegido por el Estado por la indefensión física derivada de la privación de la libertad (art. 13), el derecho a la salud (art. 49) y el derecho a gozar de un ambiente sano (art. 79).

La Sala reconduce el análisis del caso concreto a la situación fáctica que señalan los actores en su escrito de acción: inoperancia de los servicios sanitarios, por la imposibilidad de operar las motobombas. Dificultades en la cocción y preparación de los alimentos por la imposibilidad de encender las estufas. Imposibilidad de uso de abanicos. Inseguridad en el penal por falta de iluminación en las zonas oscuras. Todos problemas generalizados (el número de reclusos asciende a 1200).

Del hecho de encontrarse los actores y los demás reclusos sometidos a las referidas condiciones existenciales originadas en la suspensión periódica del suministro de energía eléctrica, deriva una incuestionable

vulneración a sus derechos fundamentales a la dignidad humana, a la salud por conexidad con la vida y a la integridad física.

Derecho fundamental a la dignidad humana

42. La vulneración del derecho fundamental a la dignidad humana (en el ámbito de las condiciones especiales de existencia), derecho a su vez vinculado al derecho a la vida en condiciones dignas, y al derecho fundamental al ambiente sano invocado se concreta en la penosa situación de los actores quienes en algunos días del mes, en una situación que se ha prolongado en el tiempo (desde el mes de septiembre de 2001 hasta el mes de marzo de 2002 fecha del último informe), durante las horas del racionamiento se han visto privados de la posibilidad de suministro de agua potable (que permite además el correcto funcionamiento de los servicios sanitarios), les resulta entorpecida la posibilidad de la alimentación en las condiciones ordinarias del penal y se les ha hecho imposible disfrutar de los abanicos o ventiladores.

Para la Sala es evidente la existencia de una estrecha relación entre la posibilidad del goce efectivo del derecho a la dignidad humana (ámbito de las condiciones materiales de existencia) y la prestación ininterrumpida del servicio de suministro de energía eléctrica al centro penitenciario como bien constitucionalmente protegido. No sólo porque de la prestación ininterrumpida del servicio de suministro de energía depende la posibilidad del mantenimiento de las condiciones materiales de existencia de los actores, sino también porque frente a la interrupción del servicio, el centro de reclusión por sus especiales características (lugar de ubicación, empleo de motobombas para la reconducción del agua, empleo de estufas eléctricas, lugares oscuros, etc.) sufre una grave alteración en sus condiciones ordinarias de funcionamiento, lo cual se traduce en una vulneración del derecho a la dignidad humana en el sentido social o funcional, en los términos de la parte motiva de esta sentencia, si se tiene en cuenta que los reclusos están en imposibilidad de adelantar normalmente sus actividades ordinarias. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-639 DE 2004
MAGISTRADO PONENTE: RODRIGO ESCOBAR GIL
1 DE JULIO DE 2004

IV. *Fundamentos jurídicos* [...]

7. Los servicios públicos de energía y agua en el contexto de los centros penitenciarios

La prestación de los servicios públicos constituye un instrumento fundamental para la realización de los fines del Estado social de derecho. Su prestación en condiciones de eficiencia, continuidad, regularidad, calidad, universalidad y solidaridad resulta necesaria para la materialización de los mandatos constitucionales que pretenden la solidaridad social y la promoción de condiciones de igualdad real y efectiva entre todos los ciudadanos.

Esta concepción de los servicios públicos dentro de nuestro ordenamiento constitucional se traduce en un catálogo de derechos y deberes correlativos que, en ocasiones, trasciende el ámbito patrimonial para incidir sustancialmente en asuntos de rango constitucional. Si bien las relaciones jurídicas entre los usuarios y las empresas prestadoras de los servicios públicos tienen su fundamento en un contrato, el deber constitucional en cabeza del Estado de garantizar la prestación de los servicios públicos, la protección especial que se deriva de “las relaciones especiales de sujeción” y las consecuencias lesivas e irreparables que su suspensión puede generar sobre el ejercicio de los derechos fundamentales cuando se trata de concentraciones humanas en recintos reducidos, han sido interpretadas por la jurisprudencia de esta Corporación como asuntos de competencia del juez constitucional¹.

Y es que la continua y eficiente prestación de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado, aseo y energía, repercuten directamente en la calidad de vida de los usuarios, es decir, en su dignidad, su vida, su salud y su trabajo². Su prestación es fundamental para el desarrollo personal y social de la población por ser factores determinantes de la tasa de morbilidad y de la expectativa de vida de una comunidad, y necesaria para

¹ Sentencias T-235 de 1994, M. P. Antonio Barrera Carbonell; T-881 de 2002, M. P. Eduardo Montealegre Lynett; C-150 de 2003, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa [N.O. 5].

² Sentencia T-1016 de 1999, M. P. Carlos Gaviria Díaz [N.O. 6].

el desarrollo industrial y el aprovechamiento del potencial humano. Su incidencia en la población carcelaria es especialmente trascendental, pues es indispensable que existan buenas condiciones de higiene, que haya suficiente agua para limpiar y preparar alimentos y que los reclusos puedan dedicar sus jornadas a actividades productivas que les generen conocimientos y destrezas como parte de su resocialización. La prestación de estos servicios también resulta necesaria para garantizar la seguridad y la convivencia pacífica dentro del recinto, así como para brindar un trabajo digno a los guardias y demás funcionarios de la institución. Al respecto esta Corporación ha dicho:

[L]a interrupción o el funcionamiento inadecuado del servicio de energía eléctrica en un establecimiento carcelario, es susceptible de generar por las condiciones de violencia generalizada y de inseguridad que vive el país un factor de riesgo de gran magnitud, que puede afectar los derechos fundamentales a la vida y a la integridad personal, no sólo del personal administrativo y de vigilancia del centro penitenciario, sino de los propios reclusos. En efecto, la falta de fluido eléctrico contribuye a alentar los intentos de fuga del personal de reclusos, los ataques externos de la guerrilla o de personas o grupos interesados en liberarlos, impide la eficiencia en la prestación del servicio de guardia y, obviamente pone en peligro a las autoridades carcelarias, al personal administrativo, la seguridad de los propios reclusos e incluso a la comunidad (sentencia T-235 de 1994, M. P. Antonio Barrera Carbonell).

Como puede observarse, la permanente y eficiente prestación de los servicios públicos incide directamente en el funcionamiento adecuado de los centros carcelarios, lo cual es de la mayor relevancia para la obtención de los fines perseguidos por el sistema de administración de justicia y para la protección a los derechos a la vida, a la salud, a la salubridad y al trabajo de los reclusos y los trabajadores del penal.

Por ello, esta Corporación ha protegido especialmente la prestación continua de los servicios públicos de energía y agua potable en centros carcelarios frente a hechos similares a los que ahora ocupa la atención de esta Sala, y por ello, se ha ordenado el restablecimiento de los servicios públicos suspendidos atendiendo a los deberes positivos que se derivan de la “relación especial de sujeción” y el riesgo cierto e inminente sobre los derechos fundamentales de los reclusos, los guardias y los funcionarios administrativos³.

³ Sentencias T-235 de 1994, M. P. Antonio Barrera Carbonell, y T-881 de 2002, M. P. Eduardo Montealegre Lynett [N.O. 7].

Recientemente, y acogiendo los antecedentes jurisprudenciales sobre la materia, en la sentencia C-150 de 2003 esta Corporación declaró la exequibilidad condicionada del parágrafo del artículo 130 de la Ley 142 de 1994⁴, y el inciso segundo del artículo 140 de la misma ley⁵, referentes a la suspensión de los servicios públicos por mora en el pago. Considerando ajustado a la Constitución que las empresas de servicios públicos ejerzan la prerrogativa de suspender la prestación del servicio ante el incumplimiento de los usuarios en el pago de sus obligaciones, pero advirtiendo que deben abstenerse de suspender su prestación cuando dicha interrupción tenga como consecuencia la vulneración de los derechos fundamentales de sujetos especialmente protegidos por la Constitución, dentro de los cuales enunció hospitales, centros educativos y *penitenciarios*.

Esta protección especial a los centros de reclusión, entonces, impide que las empresas prestadoras de servicios públicos aleguen el ejercicio de atribuciones legales para presionar el pago de sumas adeudadas. Frente al incumplimiento en el pago, a dichas empresas les asiste el derecho a utilizar los medios judiciales previstos, pero en ningún caso, dentro de nuestro ordenamiento constitucional puede tolerarse la suspensión de los servicios públicos vitales para los reclusos, los guardias y los demás funcionarios de los centros penitenciarios.

Sin embargo, debe advertirse que la posición anterior no desvirtúa el carácter oneroso de la prestación de los servicios públicos, pues no desconoce que los usuarios deban cumplir con sus obligaciones contractuales. Las prácticas reiteradas de no pago por parte de los usuarios impiden la prestación de los servicios públicos en condiciones de regularidad, calidad y universalidad, y pueden inclusive causar su paralización, al deteriorar la situación patrimonial de las empresas prestadoras del servicio, impedir el aumento de su cobertura y la adquisición de nueva tecnología. El principio de solidaridad dispone que cada usuario está llamado a pagar por los servicios recibidos y no trasladar la carga de su incumplimiento a las empresas prestadoras de servicios públicos y a los demás usuarios. Esto implica entonces que las empresas de servicios públicos no podrán presionar el pago con la suspensión o el racionamiento del servicio, sino que deberán acudir a otros mecanismos jurídicos establecidos en el ordenamiento jurídico para hacer efectiva la deuda contractual a su favor. [...]

⁴ Adicionado por el artículo 18 de la Ley 689 de 2001 [N.O. 8].

⁵ Modificado por el artículo 19 de la Ley 689 de 2001 [N.O. 9].

CAPÍTULO II

*Prohibición de cualquier forma de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes**

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS
OBSERVACIÓN GENERAL NO. 20 - ARTÍCULO 7
(44° PERIODO DE SESIONES, 1992)

[...] 2. La finalidad de las disposiciones del artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es proteger la dignidad y la integridad física y mental de la persona. El Estado Parte tiene el deber de brindar a toda persona, mediante medidas legislativas y de otra índole, la protección necesaria contra los actos prohibidos por el artículo 7, sean infligidos por personas que actúen en el desempeño de sus funciones oficiales, al margen de dichas funciones o incluso a título privado. La prohibición enunciada en el artículo 7 queda complementada por las disposiciones positivas del párrafo 1 del artículo 10, según el cual “toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”.

3. El texto del artículo 7 no admite limitación alguna. El Comité reafirmó asimismo que, incluso en situaciones excepcionales como las mencionadas en el artículo 4 del Pacto, nada autoriza la suspensión de la cláusula del artículo 7, y las disposiciones de dicho artículo deben permanecer en vigor. Análogamente, el Comité observa que no se puede invocar justificación o circunstancia atenuante alguna como pretexto para violar el artículo 7 por cualesquiera razones, en particular las basadas en una orden recibida de un superior jerárquico o de una autoridad pública.

4. El Pacto no contiene definición alguna de los conceptos abarcados por el artículo 7, ni tampoco el Comité considera necesario establecer una lista de los actos prohibidos o establecer distinciones concretas en-

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-596 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón; T-702 de 2001, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-879 de 2001, M. P. Clara Inés Vargas Hernández; T-524 de 2005, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-684 de 2005, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra (N. del E.).

tre las diferentes formas de castigo o de trato; las distinciones dependen de la índole, el propósito y la severidad del trato aplicado.

5. La prohibición enunciada en el artículo 7 se refiere no solamente a los actos que causan a la víctima dolor físico, sino también a los que causan sufrimiento moral. Es más, a juicio del Comité, la prohibición debe hacerse extensiva a los castigos corporales, incluidos los castigos excesivos impuestos por la comisión de un delito o como medida educativa o disciplinaria. A este respecto, conviene subrayar que el artículo 7 protege, en particular, a los niños, a los alumnos y a los pacientes de los establecimientos de enseñanza y las instituciones médicas.

6. El Comité observa que el confinamiento solitario prolongado de la persona detenida o presa puede equivaler a actos prohibidos por el artículo 7. Como ha señalado el Comité en su Comentario General No. 6 (16), el artículo 6 del Pacto se refiere generalmente a la abolición de la pena de muerte en términos que sugieren claramente la conveniencia de dicha abolición. Es más, cuando un Estado Parte aplica la pena de muerte por los delitos más graves, dicha pena no sólo deberá estar limitada estrictamente según lo dispuesto en el artículo 6, sino que deberá ser ejecutada de manera que cause los menores sufrimientos físicos o morales posibles.

7. El artículo 7 prohíbe expresamente los experimentos médicos o científicos realizados sin el libre consentimiento de la persona interesada. [...] El Comité observa asimismo que se necesita una protección especial en relación con esos experimentos en el caso de las personas que no están en condiciones de dar un consentimiento válido, en particular de las sometidas a cualquier forma de detención o prisión. Estas personas no deben ser objeto de experimentos médicos o científicos que puedan ser perjudiciales para su salud.

8. El Comité observa que, en relación con la aplicación del artículo 7, no basta con prohibir ese trato o castigo o con declararlo delito. Los Estados Partes deberán informar al Comité sobre las medidas legislativas, administrativas, judiciales y de otra índole que adopten para prevenir y castigar los actos de tortura, así como los tratos crueles, inhumanos y degradantes, en todo el territorio sometido a su jurisdicción.

9. A juicio del Comité, los Estados Partes no deben exponer a las personas al peligro de ser sometidas a torturas o a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes al regresar a otro país tras la extradición, la expulsión o la devolución. [...]

El personal encargado de aplicar la ley, el personal médico, los funcionarios de policía y cualesquiera otras personas que intervienen en la custodia o el trato de toda persona sometida a cualquier forma de deten-

ción o prisión deberán recibir una instrucción y formación adecuadas. Los Estados Partes deberán informar al Comité de la instrucción y formación impartidas y de la manera en que la prohibición consignada en el artículo 7 forma parte integrante de las reglas operativas y las normas éticas que deben respetar esas personas.

11. Además de describir las medidas destinadas a asegurar la protección debida a toda persona contra los actos prohibidos en virtud del artículo 7, el Estado Parte deberá proporcionar información detallada sobre las salvaguardias previstas para la protección especial de las personas especialmente vulnerables. Cabe señalar a este respecto que la supervisión sistemática de las reglas, instrucciones, métodos y prácticas de interrogatorio, así como de las disposiciones relativas a la custodia y al trato de las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, constituye un medio eficaz de prevenir los casos de tortura y de malos tratos. Con el fin de garantizar la protección efectiva de los detenidos, deberán adoptarse las disposiciones necesarias para que los presos sean mantenidos en lugares de detención oficialmente reconocidos, y para que sus nombres y lugares de detención, así como los nombres de las personas responsables de su detención, figuren en registros que estén a disposición de las personas interesadas, incluidos los parientes y amigos. Asimismo, deberá registrarse la hora y el lugar de todos los interrogatorios junto con los nombres de todos los presentes, y dicha información también deberá estar disponible a efectos de los procedimientos judiciales o administrativos. Deberán adoptarse asimismo disposiciones contra la detención en régimen de incomunicación. A este respecto, los Estados Partes, deberán velar por que en ningún lugar de detención haya material alguno que pueda utilizarse para infligir torturas o malos tratos. La protección del detenido requiere asimismo que se conceda un acceso rápido y periódico a los médicos y abogados y, bajo supervisión apropiada cuando la investigación así lo exija, a los miembros de su familia.

12. Para disuadir toda violación del artículo 7, es importante que la ley prohíba la utilización o la admisibilidad en los procesos judiciales de las declaraciones o confesiones obtenidas mediante tortura u otros tratos prohibidos.

13. Al presentar sus informes, los Estados Partes deberán indicar las disposiciones de su derecho penal que sancionan la tortura y los tratos o castigos crueles, inhumanos y degradantes, y especificar la sanciones aplicables a esos actos, sean éstos cometidos por funcionarios públicos u otras personas que actúen en nombre del Estado o por particulares. Serán considerados responsables quienes violen el artículo 7, ya sea alentando, ordenando o perpetrando actos prohibidos. Por consiguiente,

quienes se nieguen a obedecer órdenes no deberán ser castigados ni sometidos a tratamiento desfavorable alguno.

14. El artículo 7 debe interpretarse conjuntamente con el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto. [...] El derecho a presentar denuncias contra los malos tratos prohibidos por el artículo 7 deberá ser reconocido en derecho interno. Las denuncias deberán ser investigadas con celeridad e imparcialidad por las autoridades competentes a fin de que el recurso sea eficaz. [...]

15. El Comité ha observado que algunos Estados han concedido amnistía respecto de actos de tortura. Las amnistías son generalmente incompatibles con la obligación de los Estados de investigar tales actos, de garantizar que no se cometan tales actos dentro de su jurisdicción y de velar por que no se realicen tales actos en el futuro. Los Estados no pueden privar a los particulares del derecho a una reparación efectiva, incluida la indemnización y la rehabilitación más completa posible.

1. Tortura

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO CANTORAL BENAVIDES CONTRA PERÚ
SENTENCIA DEL 18 DE AGOSTO DE 2000

I. Introducción de la causa

[...] La Comisión sometió dicha demanda ante la Corte para que ésta decidiera si el Estado del Perú (en adelante “el Estado” o “el Perú”) había violado los siguientes artículos de la Convención: 1.1 (Obligación de respetar los derechos), 2 (Deber de adoptar disposiciones de derecho interno), 7.1 a 7.6 (Derecho a la libertad personal), 5 (Derecho a la integridad personal), 8.1, 8.2, 8.2.d), 8.2.f), 8.2.g), 8.3 y 8.4 (Garantías judiciales) y 25 (Protección judicial), y los artículos 2 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (en adelante “Convención Interamericana contra la Tortura”). Según la demanda, dichas violaciones se habrían producido en perjuicio del señor Luis Alberto Cantoral Benavides por la privación ilegal de su libertad seguida de su retención y encarcelamiento arbitrarios, tratos crueles, inhumanos y degradantes, violación de las garantías judiciales y doble enjuiciamiento con base en los mismos hechos. En el escrito de alegato final, la Comisión agregó la supuesta violación de los artículos 8.2.c), 8.5 y 9 de la Convención Americana y 6 de la Convención Interamericana contra la Tortura. [...]

XI. Violación del artículo 5 Derecho a la integridad personal

[...] la Corte ha dado por probado que el señor Cantoral Benavides fue mantenido durante un año bajo aislamiento riguroso, hacinado con otros presos en una celda pequeña, sin ventilación ni luz natural, y que las visitas que podía recibir estaban sumamente restringidas (supra párr. 63.k)*. También surge claramente de las pruebas aportadas que la atención médica brindada a la víctima fue muy deficiente (supra párr. 63.g.). Además, ya se ha dejado establecido en esta misma sentencia que 20 días después de haber sido privado de su libertad, cuando aún no había

* Los párrafos 1 a 90 se encuentran en la sentencia completa.

sido procesado, y mucho menos condenado, el señor Cantoral Benavides fue exhibido ante los medios de comunicación, vestido con ropas infamantes, junto a otros detenidos, como autor del delito de traición a la patria (supra párr. 63. i). [...]

91. Existen suficientes elementos para afirmar que, además de haber sido incomunicado, y haber sido sometido a condiciones de reclusión muy hostiles y restrictivas, el señor Cantoral Benavides fue en varias ocasiones golpeado y agredido físicamente de otras maneras y que esto le produjo intensos dolores corporales y sufrimientos emocionales (supra párr. 43.a. y 63.f. y j).

92. Otras personas procesadas en el mismo trámite seguido contra el señor Cantoral Benavides, manifestaron en sus declaraciones que padecieron actos de agresión similares a los perpetrados contra éste (supra párrs. 38 y 43.c). [...]

95. Debe ahora la Corte determinar si los actos a los que se ha hecho referencia son constitutivos de tortura, de tratos crueles, inhumanos o degradantes, o de ambos tipos de infracción al artículo 5.2 de la Convención Americana. De todas maneras, corresponde dejar claro que cualquiera que haya sido la naturaleza de los actos aludidos, se trata de comportamientos estrictamente prohibidos por el derecho internacional de los derechos humanos. A ese efecto, la Corte Europea de Derechos Humanos ha señalado, refiriéndose al artículo 3 de la Convención Europea de Derechos Humanos, que el mismo

prohíbe en términos absolutos la tortura y las penas o tratos inhumanos o degradantes, cualesquiera que sean los actos de la víctima. El artículo 3 no prevé ninguna excepción, en lo cual contrasta con la mayoría de los preceptos de la Convención [...] y [...] no admite derogación ni siquiera en el caso de un peligro público que amenace a la vida de la nación¹.

El mencionado Tribunal ha precisado, en reiteradas ocasiones, que dicha prohibición rige aún en las circunstancias más difíciles para el Estado, tales como las que se configuran bajo la agresión del terrorismo y el crimen organizado a gran escala².

¹ Eur. Court HR, Ireland v. United Kingdom, Judgment of 18 January 1978, Series A, Vol. 25, para. 163 [N.O. 50].

² Cfr. Eur. Court HR, Labita v. Italy, Judgment of 6 April 2000, para. 119; Eur. Court HR, Selmouni v. France, Judgment of 28 July 1999, para. 95; Eur. Court HR, Chahal v. United Kingdom, Judgment of 15 November 1996, Reports 1996-V, paras. 79 and 80; y Eur. Court HR, Tomasi v. France, Judgment of 27 August 1992, Series A, Vol. 241-A, para. 115 [N.O. 51].

96. En sentido similar, la Corte Interamericana ha advertido que la circunstancia de que un Estado sea confrontado con una situación de terrorismo no debe acarrear restricciones a la protección de la integridad física de la persona. Específicamente, la Corte ha señalado que:

todo uso de la fuerza que no sea estrictamente necesario por el propio comportamiento de la persona detenida constituye un atentado a la dignidad humana [...] en violación del artículo 5 de la Convención Americana. Las necesidades de la investigación y las dificultades innegables del combate al terrorismo no deben acarrear restricciones a la protección de la integridad física de la persona³.

97. La Corte Europea ha subrayado que entre los elementos de la noción de tortura del artículo 1o. de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, está incluida la intervención de una voluntad deliberadamente dirigida a obtener ciertos fines, como obtener información de una persona, o intimidarla o castigarla⁴.

98. La Convención Interamericana contra la Tortura define la tortura en su artículo 2, como:

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.

Y agrega:

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.

³ Caso Castillo Petruzzi y otros, supra nota 9, párr. 197 y Caso Loayza Tamayo, supra nota 12, párr. 57 [N.O. 52].

⁴ Cfr. Eur. Court HR, Mahmut Kaya v. Turkey, Judgment of 28 March 2000, para. 117 [N.O. 53].

99. En todo caso, la Corte Europea ha señalado recientemente que ciertos actos que fueron calificados en el pasado como tratos inhumanos o degradantes, no como torturas, podrían ser calificados en el futuro de una manera diferente, es decir, como torturas, dado que a las crecientes exigencias de protección de los derechos y de las libertades fundamentales, debe corresponder una mayor firmeza al enfrentar las infracciones a los valores básicos de las sociedades democráticas⁵.

100. Merece destacarse que según las normas internacionales de protección, la tortura no solamente puede ser perpetrada mediante el ejercicio de la violencia física, sino también a través de actos que produzcan en la víctima un sufrimiento físico, psíquico o moral agudo.

101. Tanto la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes como la Convención Interamericana sobre el mismo tema, se refieren a esa posibilidad. Por otra parte, al consagrar en términos positivos el derecho a la integridad personal, el último de esos dos instrumentos internacionales hace expresa referencia al respeto a la integridad psíquica y moral de la persona.

102. La jurisprudencia internacional ha ido desarrollando la noción de tortura psicológica. La Corte Europea de Derechos Humanos ha establecido que es suficiente el mero peligro de que vaya a cometerse alguna de las conductas prohibidas por el artículo 3 de la Convención Europea para que pueda considerarse infringida la mencionada disposición, aunque el riesgo de que se trata debe ser real e inmediato. En concordancia con ello, amenazar a alguien con torturarlo puede constituir, en determinadas circunstancias, por lo menos un “trato inhumano”⁶. Ese mismo Tribunal ha estimado que debe tomarse en cuenta, a efectos de determinar si se ha violado el artículo 3 de la Convención Europea de Derechos Humanos, no sólo el sufrimiento físico sino también la angustia moral⁷. En el marco del examen de comunicaciones individuales, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha calificado la amenaza de hacer sufrir a una persona una grave lesión física como una “tortura psicológica”⁸.

⁵ Cfr. Eur. Court HR, *Selmouni v. France*, supra nota 51, para. 101 [N.O. 54].

⁶ Cfr. Eur. Court HR, *Campbell and Cosans*, Judgment of 25 February 1982, Series A, Vol. 48, para. 26 [N.O. 55].

⁷ Cfr. Eur. Court HR, *Soering v. United Kingdom*, Judgment of 7 July 1989, Series A, Vol. 161, paras. 110 and 111 [N.O. 56].

⁸ Cfr. Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, *Miguel Ángel Estrella c. Uruguay*, No. 74/1980 de 29 de marzo de 1983, párrs. 8.6 y 10 [N.O. 57].

103. De lo anterior puede concluirse que se ha conformado un verdadero régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de todas las formas de tortura.

104. Atendiendo al conjunto de las circunstancias del caso y al contexto en que se produjeron los hechos, estima este Tribunal, sin lugar a duda razonable, que cuando menos parte de los actos de agresión examinados en esta causa pueden ser calificados como torturas, físicas y psíquicas. Considera también la Corte que dichos actos fueron preparados e infligidos deliberadamente contra el señor Cantoral Benavides cuando menos con un doble propósito. En la fase previa a la condena, para suprimir su resistencia psíquica y forzarlo a autoinculparse o a confesar determinadas conductas delictivas. En la etapa posterior a la condena, para someterlo a modalidades de castigo adicionales a la privación de la libertad en sí misma. [...]

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO TIBI CONTRA ECUADOR
SENTENCIA DEL 7 DE SEPTIEMBRE DE 2004¹

I. Introducción de la causa

1. El 25 de junio de 2003 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) sometió ante la Corte una demanda contra el Estado del Ecuador (en adelante “el Estado” o “el Ecuador”), la cual se originó en la denuncia No. 12.124, recibida en la Secretaría de la Comisión el 16 de julio de 1998.

2. La Comisión presentó la demanda con base en el artículo 61 de la Convención Americana, con el fin de que la Corte decidiera si el Estado violó los artículos 5.1 y 5.2 (Derecho a la integridad personal), 7.1, 7.2, 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 (Derecho a la libertad personal), 8.1, 8.2, 8.2.b, 8.2.d, 8.2.e, 8.2.g y 8.3 (Garantías judiciales), 21.1 y 21.2 (Derecho a la propiedad privada) y 25 (Protección judicial) de la Convención Americana, todos ellos en conexión el artículo 1.1 (Obligación de respetar los derechos) de la misma, en perjuicio del señor Daniel David Tibi (en adelante “Daniel Tibi”, “Tibi” o “la presunta víctima”). Además, la Comisión señaló que el Estado no otorgó al señor Tibi la posibilidad de interponer un recurso contra los

¹ Infra Parte II, cap. XI, Ubicación y clasificación adecuada, fundamentada y motivada de los internos (N. del E.).

malos tratos supuestamente recibidos durante su detención ni contra su detención preventiva prolongada, la cual se alega violatoria de la propia legislación interna, y que tampoco existía un recurso rápido y sencillo que se pudiera interponer ante un tribunal competente para protegerse de las violaciones de sus derechos fundamentales. Todo ello, según la Comisión, constituye una violación de las obligaciones establecidas en el artículo 2 de la Convención Americana, las cuales imponen al Estado dar efecto legal interno a los derechos garantizados en los artículos 5, 7, 8 y 25 de dicha Convención.

3. De acuerdo con los hechos alegados en la demanda, el señor Daniel Tibi era comerciante de piedras preciosas. Fue arrestado el 27 de septiembre de 1995, mientras conducía su automóvil por una calle de la Ciudad de Quito, Ecuador. Según la Comisión, el señor Tibi fue detenido por oficiales de la policía de Quito sin orden judicial. Luego fue llevado en avión a la ciudad de Guayaquil, aproximadamente a 600 kilómetros de Quito, donde fue recluido en una cárcel y quedó detenido ilegalmente por veintiocho meses. Agrega la Comisión que el señor Daniel Tibi afirmó que era inocente de los cargos que se le imputaban y fue torturado en varias ocasiones, golpeado, quemado y “asfixiado” para obligarlo a confesar su participación en un caso de narcotráfico. Además, la Comisión indicó que cuando el señor Tibi fue arrestado se le incautaron bienes de su propiedad valorados en un millón de francos franceses, los cuales no le fueron devueltos cuando fue liberado, el 21 de enero de 1998. La Comisión entiende que las circunstancias que rodearon el arresto y la detención arbitraria del señor Tibi, en el marco de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas ecuatoriana, revelan numerosas violaciones de las obligaciones que la Convención Americana impone al Estado. [...]

X. Violación del artículo 5 de la Convención Americana (Derecho a la integridad personal)

[...] 143. Existe un régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de todas las formas de tortura, tanto física como psicológica, régimen que pertenece hoy día al dominio del *ius cogens*². La prohibición de la tortura es completa e inderogable, aun en las circunstancias más difi-

² Cfr. caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, supra nota 8, párr. 112, y caso Maritza Urrutia, supra nota 8, párr. 92 [N.O. 146].

ciles, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas³.

144. Esta Corte ha dicho que “al dar interpretación a un tratado no sólo se toman en cuenta los acuerdos e instrumentos formalmente relacionados con éste (inciso segundo del artículo 31 de la Convención de Viena), sino también el sistema dentro del cual se inscribe (inciso tercero del artículo 31)”. Esta orientación tiene particular importancia para el derecho internacional de los derechos humanos, que ha avanzado sustancialmente mediante la interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección⁴.

145. La Convención Interamericana contra la Tortura, que entró en vigor en el Estado el 9 de diciembre de 1999, forma parte del *corpus iuris* interamericano que debe servir a esta Corte para fijar el contenido y alcance de la disposición general contenida en el artículo 5.2 de la Convención Americana. Conviene atender, en especial, al artículo 2 de la Convención Interamericana contra la Tortura, que define a ésta como:

[...] 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.

El mismo precepto agrega que:

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.

³ Cfr. caso de los Hermanos Gómez Paquiyaury, supra nota 8, párr. 111; caso Maritza Urrutia, supra nota 8, párr. 89, y caso Cantoral Benavides, supra nota 139, párr. 95 [N.O. 147].

⁴ Cfr. caso de los Hermanos Gómez Paquiyaury, supra nota 8, párr. 165; caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros), supra nota 145, párrs. 192 y 193, y El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el marco de las Garantías del Debido Proceso Legal, supra nota 133, párr. 113 [N.O. 148].

146. De conformidad con esta definición y en atención a las circunstancias de cada caso, pueden calificarse como torturas físicas y psíquicas aquellos actos que han sido “preparados y realizados deliberadamente contra la víctima para suprimir su resistencia psíquica y forzarla a autoinculparse o a confesar determinadas conductas delictivas o para someterla a modalidades de castigos adicionales a la privación de la libertad en sí misma”⁵.

147. Este Tribunal ha establecido que una “persona ilegalmente detenida se encuentra en una situación agravada de vulnerabilidad, de la cual surge un riesgo cierto de que se le vulneren otros derechos, como el derecho a la integridad física y a ser tratada con dignidad”⁶. Asimismo, se ha reconocido que las amenazas y el peligro real de someter a una persona a lesiones físicas producen, en determinadas circunstancias, una angustia moral de tal grado que puede ser considerada tortura psicológica⁷.

148. En el presente caso está demostrado que durante los meses de marzo y abril de 1996 cuando el señor Daniel Tibi permanecía detenido en la Penitenciaría del Litoral, fue objeto, por parte de los guardias de la cárcel, de sesiones de violencia física con el fin de obtener su autoinculpación (supra párr. 90.50). Durante estas sesiones, la presunta víctima recibió golpes de puño en el cuerpo y en el rostro, quemaduras en las piernas con cigarrillos y descargas eléctricas en los testículos. En una ocasión fue golpeado con un objeto contundente y en otra se le sumergió la cabeza en un tanque de agua. El señor Tibi padeció al menos siete “sesiones” de este tipo (supra párr. 90.50).

149. Los actos de violencia perpetrados de manera intencional por agentes del Estado contra el señor Daniel Tibi produjeron a este grave sufrimiento físico y mental. La ejecución reiterada de estos actos violentos tenía como fin disminuir sus capacidades físicas y mentales y anular su personalidad para que se declarara culpable de un delito. En el caso *sub judice* se ha demostrado, además, que la presunta víctima recibió amenazas y sufrió hostigamientos durante el periodo de su detención, que le produjeron pánico y temor por su vida. Todo ello constituye una forma de tortura, en los términos del artículo 5.2 de la Convención Americana.

⁵ Cfr. caso Maritza Urrutia, supra nota 8, párr. 104, y caso Cantoral Benavides, supra nota 139, párr. 104 [N.O. 149].

⁶ Cfr. caso de los Hermanos Gómez Paquiyaui, supra nota 8, párr. 108; caso Maritza Urrutia, supra nota 8, párr. 87, y caso Juan Humberto Sánchez, supra nota 3, párr. 96 [N.O. 150].

⁷ Cfr. caso Maritza Urrutia, supra nota 8, párr. 92, y caso Cantoral Benavides, supra nota 139, párr. 102 [N.O. 151].

150. De conformidad con ese precepto toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en situación de detención compatible con su dignidad personal⁸. En otras oportunidades, este Tribunal ha señalado que mantener a una persona detenida en condiciones de hacinamiento, con falta de ventilación y luz natural, sin cama para su reposo ni condiciones adecuadas de higiene, en aislamiento e incomunicación o con restricciones indebidas al régimen de visitas constituye una violación a su integridad personal⁹. Como responsable de los establecimientos de detención, el Estado debe garantizar a los reclusos la existencia de condiciones que dejen a salvo sus derechos¹⁰. [...]

159. La Corte entiende que, a la luz de la obligación general de los Estados partes de respetar y garantizar los derechos a toda persona sujeta a su jurisdicción, contenida en el artículo 1.1 de la Convención Americana, el Estado tiene el deber de iniciar de oficio e inmediatamente una investigación efectiva que permita identificar, juzgar y sancionar a los responsables, cuando existe denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura en violación del artículo 5 de la Convención Americana. En el presente caso, la Corte observa que el Estado no actuó con arreglo a esas previsiones. El señor Daniel Tibi presentó serias lesiones cuando estuvo detenido en la Penitenciaría del Litoral, lo que debió ser motivo suficiente para que las autoridades competentes iniciaran, de oficio, una investigación sobre lo ocurrido a éste. Esta actuación está normada, además, de manera específica en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura que obligan a los Estados Partes a tomar todas las medidas efectivas para prevenir y sancionar todos los actos de tortura dentro del ámbito de su jurisdicción¹¹. [...]

⁸ Cfr. caso Bulacio, supra nota 129, párr. 126, y caso Cantoral Benavides, supra nota 139, párr. 87 [N.O. 152].

⁹ Cfr. caso Cantoral Benavides, supra nota 139, párrs. 85 al 89; y caso Loayza Tamayo, sentencia del 17 de septiembre de 1997, Serie C, No. 33, párr. 58 [N.O. 153].

¹⁰ Cfr. caso Bulacio, supra nota 129, párr. 126 [N.O. 154].

¹¹ Cfr. caso Maritza Urrutia, supra nota 8, párr. 95 [N.O. 158].

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO GUTIÉRREZ SOLER CONTRA COLOMBIA
SENTENCIA DEL 12 DE SEPTIEMBRE DE 2005¹

I. Introducción de la causa

1. El 26 de marzo de 2004, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 50 y 61 de la Convención Americana, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) sometió ante la Corte una demanda contra el Estado de Colombia (en adelante “el Estado” o “Colombia”), la cual se originó en la denuncia No. 12.291, recibida en la Secretaría de la Comisión el 5 de noviembre de 1999.

2. La Comisión presentó la demanda en este caso con el objeto de que la Corte decidiera si el Estado violó los derechos consagrados en los artículos 5.1, 5.2 y 5.4 (Derecho a la integridad personal); 7.1, 7.2, 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 (Derecho a la libertad personal); 8.1, 8.2.d, 8.2.e, 8.2.g y 8.3 (Garantías judiciales); y 25 (Protección judicial) de la Convención, en relación con la obligación establecida en el artículo 1.1 (Obligación de respetar los derechos) del referido tratado, en perjuicio del señor Wilson Gutiérrez Soler. En su demanda, la Comisión señaló que “[la[s] presuntas] privación de la libertad personal y vulneración de la integridad personal de Wilson Gutiérrez Soler fueron perpetradas por un agente del Estado y un particular (ex agente del Estado) que[,] con la aquiescencia de servidores públicos[,] emplearon los medios a disposición de la Fuerza Pública para detener a la [presunta] víctima e intentar extraerle una confesión mediante torturas, por la alegada comisión de un ilícito del cual eventualmente la justicia nacional lo declaró inocente”. A nivel interno, el señor Gutiérrez Soler “[supuestamente] agotó todos los medios a su alcance para lograr justicia y reparación”; sin embargo, sus denuncias fueron desestimadas. En este sentido, la Comisión señaló que “[l]a [presunta] impunidad de los responsables y la falta de reparación, transcurridos diez años de los hechos, no sólo han destruido el proyecto de vida de Wilson Gutiérrez Soler y de los miembros de su familia, sino que han tenido un impacto negativo en su seguridad y en algunos casos los ha forzado al exilio”. [...]

¹ Infra Parte II, cap. XX, Personal de guardia, ordinal 1, Obligación de respetar los derechos de los reclusos (N. del E.).

VIII. Fondo

[...] 52. En primer lugar, tal como lo reconoció Colombia, este Tribunal considera que el Estado incurrió en responsabilidad internacional por la violación de los derechos consagrados en los artículos 5.1, 5.2 y 5.4; 7.1, 7.2, 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6; 8.1, 8.2.d, 8.2.e, 8.2.g y 8.3 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Wilson Gutiérrez Soler. En cuanto a la detención de éste, la Corte observa que la misma fue realizada sin orden escrita de autoridad judicial competente y en una situación no constitutiva de flagrancia.

53. Sin perjuicio de lo anterior, la Corte reconoce que subsiste una controversia en relación con otras violaciones alegadas en el presente caso. En este sentido, los representantes alegaron que el Estado también incumplió las obligaciones contenidas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura² (en adelante “Convención Interamericana contra la Tortura”), aunque la Comisión Interamericana no presentó argumentos al respecto. El Tribunal ha establecido con claridad que los representantes pueden argumentar que ha habido otras violaciones diferentes de las alegadas por la Comisión, siempre y cuando esos argumentos de derecho se atengan a los hechos con-

² Cfr. artículo 1: “[l]os Estados Partes se obligan a prevenir y a sancionar la tortura en los términos de la presente Convención”. Artículo 6: “[d]e conformidad con lo dispuesto en el artículo 1, los Estados Partes tomarán medidas efectivas para prevenir y sancionar la tortura en el ámbito de su jurisdicción. Los Estados Partes se asegurarán de que todos los actos de tortura y los intentos de cometer tales actos constituyan delitos conforme a su derecho penal, estableciendo para castigarlos sanciones severas que tengan en cuenta su gravedad. Igualmente, los Estados partes tomarán medidas efectivas para prevenir y sancionar, además, otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en el ámbito de su jurisdicción”. Artículo 8: “[l]os Estados Partes garantizarán a toda persona que denuncie haber sido sometida a tortura en el ámbito de su jurisdicción el derecho a que el caso sea examinado imparcialmente. Asimismo, cuando exista denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura en el ámbito de su jurisdicción, los Estados Partes garantizarán que sus respectivas autoridades procederán de oficio y de inmediato a realizar una investigación sobre el caso y a iniciar, cuando corresponda, el respectivo proceso penal. Una vez agotado el ordenamiento jurídico interno del respectivo Estado y los recursos que éste prevé, el caso podrá ser sometido a instancias internacionales cuya competencia haya sido aceptada por ese Estado” [N.O. 24].

tenidos en la demanda³. Los peticionarios son los titulares de los derechos consagrados en la Convención; por lo tanto, privarlos de la oportunidad de someter sus propios alegatos de derecho constituiría una restricción indebida de su derecho de acceso a la justicia, que emana de su condición de sujetos del derecho internacional de los derechos humanos⁴.

54. La Corte entiende que, a la luz de la obligación general de los Estados Partes de respetar y garantizar los derechos a toda persona sujeta a su jurisdicción, contenida en el artículo 1.1 de la Convención Americana, el Estado tiene el deber de iniciar de oficio e inmediatamente una investigación efectiva que permita identificar, juzgar y sancionar a los responsables, cuando existe denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura en violación del artículo 5 de la Convención Americana. Esta actuación está normada, además, de manera específica en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura que obligan a los Estados Partes a adoptar todas las medidas efectivas para prevenir y sancionar todos los actos de tortura dentro del ámbito de su jurisdicción, así como a garantizar que los casos de tortura sean examinados imparcialmente⁵. En el presente caso, la Corte observa que Colombia no actuó con arreglo a esas previsiones, ya que a la fecha ninguna persona ha sido sancionada por las torturas infligidas al señor Wilson Gutiérrez Soler y que el propio Estado ha reconocido defectos en relación con las garantías judiciales de los procesos internos (supra párrs. 26, 28 y 48.10)*. Desde que entró en vigor en Colombia la referida Convención Interamericana contra la Tortura, el 18 de febrero de 1999, es exigible al Estado el cumplimiento de las obligaciones contenidas en dicho tratado. Por ello, para el Tribunal esta conducta constituye incumplimiento de las obligaciones contenidas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura en lo que atañe a la obligación de prevenir y sancionar la tortura en el ámbito interno. [...]

³ Cfr. caso Yatama, supra nota 3, párr. 183; caso Fermín Ramírez, supra nota 3, párr. 88, y caso de la Comunidad Moiwana, supra nota 9, párr. 91 [N.O. 25].

⁴ Cfr. caso de la Comunidad Moiwana, supra nota 9, párr. 91; caso De La Cruz Flores, sentencia del 18 de noviembre de 2004, Serie C, No. 115, párr. 122, y caso “Instituto de Reeducación del Menor”, supra nota 8, párr. 125 [N.O. 26].

⁵ Cfr. caso Tibi, sentencia del 7 de septiembre de 2004, Serie C, No. 114, párr. 159; caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, sentencia del 8 de julio de 2004, Serie C, No. 110, párr. 114, y caso Maritza Urrutia, sentencia del 27 de noviembre de 2003, Serie C, No. 103, párr. 95 [N.O. 27].

* Los párrafos 3 a 51 se encuentran en la sentencia completa.

59. Finalmente, la Corte estima que el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado constituye un avance importante al desarrollo de este proceso y a la vigencia de los principios que inspiran la Convención Americana. El Tribunal aprecia, particularmente, la manera como el Estado realizó dicho reconocimiento en la audiencia pública del presente caso, es decir, a través de un acto de solicitud de perdón dirigido personalmente al señor Wilson Gutiérrez Soler y sus familiares, lo cual contribuye, según lo expresado por el Estado, a “la dignificación de la víctima y de sus familiares”. [...]

2. Tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
INFORME NO. 35/96, CASO 10.832
LUIS LIZARDO CABRERA CONTRA LA REPÚBLICA DOMINICANA
7 DE ABRIL DE 1998

Hechos [...]

2. Según la denuncia, el Sr. Luis Lizardo Cabrera fue detenido el 4 de mayo de 1989 por la Policía Nacional, donde estuvo confinado por 5 días y sometido a torturas. Con fecha 11 de mayo de 1989 fue acusado de participar en un atentado con bombas en la sede del Instituto Dominicano Americano.

3. Por resolución de 17 de julio de 1989, el juez de la Primera Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional de Santo Domingo, acogió un recurso de hábeas corpus interpuesto en favor de Luis Lizardo Cabrera y dispuso su inmediata libertad por haberse demostrado que no existían indicios de culpabilidad en su contra. La resolución del Tribunal no fue acatada por la Policía Nacional.

4. El día 30 de noviembre de 1989 el juez de la Cuarta Cámara Penal del Distrito Nacional ordenó la libertad inmediata de Luis Lizardo Cabrera porque no existían indicios de culpabilidad en su contra. Esta decisión también fue desacatada por la Policía Nacional.

5. Desestimada por la justicia la acusación de haber participado en atentados con bombas, la Policía Nacional lo acusó de haber participado en un asalto al Banco Metropolitano, hecho ocurrido en septiembre de 1988.

6. En este nuevo proceso, con fecha 16 de julio de 1990, el Juez de la Primera Cámara en lo Penal del Distrito Nacional de Santo Domingo acogió un recurso de hábeas corpus interpuesto en favor de Luis Lizardo Cabrera y dispuso su inmediata libertad porque no existían indicios serios, graves y concordantes que comprometieran su responsabilidad penal.

7. El 31 de agosto de 1992, la Corte Suprema de Justicia adoptó una resolución en la que dispuso la libertad de Luis Lizardo Cabrera.

8. La Policía Nacional se negó a cumplir las resoluciones judiciales favorables al Sr. Lizardo Cabrera, alegando que éste debía permanecer en prisión “por disposiciones policiales”. [...]

Considerando:

2. Violación al artículo 5 de la Convención Americana

2.1 Alcance del artículo 5 de la Convención

74. La Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 5 establece lo siguiente:

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.
2. Nadie puede ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

75. La Convención no establece criterios para definir lo que se entiende por tortura o pena o trato cruel inhumano o degradante. En relación al concepto de tortura, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, ratificada por la República Dominicana, establece:

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 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, aun que no causen dolor físico o angustia psíquica¹.

Serán responsables de tortura:

- a. Los empleados o funcionarios públicos que actuando en ese carácter ordenen, instiguen, induzcan a su comisión, lo cometan directamente o que, pudiendo impedirlo no lo hagan.
- b. Las personas que a instigación de los funcionarios o empleados públicos a que se refiere el inciso a. ordenen, instiguen o induzcan a su comisión, lo cometan directamente o sean cómplices².

76. Ni la Convención Americana ni la Convención para Prevenir y Sancionar la Tortura establecen qué debe entenderse por “trato, inhumano

¹ Véase artículo 2 de la Convención [N.O. 11].

² Véase artículo 3 de la Convención [N.O. 12].

no o degradante” o cuál es la línea divisoria entre tortura y trato inhumano o degradante.

77. En relación al concepto de trato inhumano y degradante la Comisión Europea de Derechos Humanos ha señalado que “trato inhumano es aquel que deliberadamente causa un severo sufrimiento mental o psicológico, el cual, dada la situación particular, es injustificable” y que “el tratamiento o castigo de un individuo puede ser degradante si se le humilla severamente ante otros o se lo compele a actuar contra sus deseos o su conciencia”³.

78. La Corte Europea de Derechos Humanos ha señalado, en relación al mismo asunto, que para que un tratamiento sea “inhumano o degradante” tiene que alcanzar un nivel mínimo de severidad. La evaluación de este nivel “mínimo” es relativa, depende de las circunstancias de cada caso, como la duración del tratamiento, sus efectos físicos y mentales y, en algunos casos, el sexo, la edad y el estado de salud de la víctima. La Corte Europea ha expresado, además, que la prohibición de la tortura y los tratos inhumanos o degradantes es absoluta, cualquiera que sea la conducta de la víctima⁴.

79. En relación con la diferencia conceptual entre el término “tortura” y “trato inhumano o degradante”, la Comisión Europea de Derechos Humanos ha indicado que el término “tortura” comprende el de “trato inhumano” y éste a su vez el de “trato degradante”⁵ y que la tortura es un “tratamiento inhumano que tiene un propósito, el de obtener información o confesiones, o infligir castigo y es generalmente una forma agravada de tratamiento inhumano”⁶.

80. Para la Corte Europea de Derechos Humanos el criterio esencial que permite distinguir entre uno y otro concepto “deriva principalmente de la intensidad del sufrimiento infligido”^{7, 8}.

³ Yearbook of the European Convention on Human Rights, The Greek Case, Chapter 4, 1969, p. 186 [N.O. 13].

⁴ Corte Europea de Derechos Humanos, caso Irlanda c. el Reino Unido, Serie A, No. 25, párrs. 162 y 163 [N.O. 14].

⁵ Yearbook of the European Convention on Human Rights, No. 12, año, 1969, p. 186, caso Griego [N.O. 15].

⁶ Ibidem [N.O. 16].

⁷ Corte Europea de Derechos Humanos, caso Irlanda c. el Reino Unido, Serie A, No. 25, párr. 167 infra [N.O. 17].

⁸ La Corte apoyó este criterio en el texto de la Resolución 3452 (XXX) adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1975. La Declaración contra la Tortura define este concepto del siguiente modo: “Tortura constituye una forma deliberada y agravada de pena o trato cruel, inhumano o degradante” [N.O. 18].

81. La Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura no funda como criterio para definir la tortura la intensidad o grado de sufrimiento físico o mental experimentado por la víctima. Los criterios que establece dicha Convención para calificar un hecho como tortura son:

- a) debe tratarse de un acto intencional o de un método;
- b) debe infligir a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales;
- c) debe tener un propósito;
- d) debe ser perpetrado por un funcionario público o por una persona privada a instancias del primero.

82. La Comisión considera que tanto la Convención Americana como la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, le confieren cierta latitud para evaluar si, en vista de su gravedad o intensidad, un hecho o práctica constituye tortura o pena o trato inhumano o degradante.

83. La Comisión considera que la calificación debe hacerse caso a caso, tomando en cuenta las peculiaridades del mismo, la duración del sufrimiento, los efectos físicos y mentales sobre cada víctima específica y las circunstancias personales de la víctima.

84. La Comisión se refirió separadamente a la prolongación de la prisión del Sr. Lizardo y a su incomunicación para determinar si existía una violación del artículo 5 de la Convención Americana.

2.2 La prolongación de la prisión del Sr. Lizardo constituye tortura

85. En lo que se refiere a la prolongación del encarcelamiento del Sr. Lizardo, la Comisión considera que este hecho constituye tortura, toda vez que:

- a) La prisión ha sido dispuesta por un acto deliberado de las autoridades policiales quienes la han justificado aduciendo que se trata de “disposiciones policiales”. Según los peticionarios la policía ha argumentado, también, que se debe a “órdenes superiores” o porque representa un “peligro para el país”.
- b) La medida que ha afectado al Sr. Lizardo constituye un severo atentado contra su integridad psíquica y moral. La severidad deriva de la continua incertidumbre sobre su futuro a que se ha visto sujeto el Sr. Lizardo y que se prolonga desde hace 6 años. La Comisión toma en cuenta, además, que el origen de estado de incertidumbre

- se encuentra en un acto enteramente discrecional de agentes del Estado que han sobrepasado sus competencias o funciones.
- c) La Comisión entiende que las justificaciones que ha esgrimido la Policía Nacional dominicana para mantener la prisión del Sr. Lizardo son demostrativas de los propósitos del acto de tortura a que alude el artículo 2 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.
 - d) La medida aplicada al Sr. Lizardo ha sido impuesta por agentes del Estado dominicano, que, aunque han actuado fuera de sus competencias, lo han hecho bajo la cobertura de una función estatal.

2.3 La incomunicación a que fue sometido el Sr. Lizardo Cabrera constituye tortura

86. En lo que se refiere a la incomunicación impuesta al Sr. Lizardo, la Comisión estima, igualmente, que ella constituye tortura, toda vez que:

- a) La incomunicación fue un acto deliberado impuesto al Sr. Lizardo.
- b) La medida se impuso en circunstancias [en las] que el estado de salud del Sr. Lizardo era delicado. El Sr. Lizardo había desarrollado anteriormente una huelga de hambre durante treinta y seis días. La Comisión ha recibido información de que el Sr. Lizardo padecía de una afección gastrointestinal derivada de las condiciones de su prisión. El régimen de incomunicación se prolongó por un lapso más que prudente (siete días) y fue extremo en términos que se le privó la ingestión de alimentos y bebidas y se le impidió el contacto con la luz solar. Las circunstancias de la incomunicación junto a las personales del Sr. Lizardo permiten concluir a la Comisión que la medida puso gravemente en peligro la integridad física del Sr. Lizardo.
- c) La incomunicación fue impuesta como consecuencia de un motín que se desarrolló en el recinto donde está recluso el Sr. Lizardo. La Comisión entiende que la medida fue impuesta con un propósito de castigo personal.
- d) El acto de tortura es imputable al Estado desde que fue perpetrado por agentes del mismo actuando bajo la cobertura de una función pública.

87. La Comisión tiene en cuenta que en la sentencia sobre el fondo del caso Velásquez Rodríguez, la Corte Interamericana de Derechos Humanos calificó la incomunicación coactiva, per se, como un trato cruel e

inhumano. Sin embargo considera que, dadas las circunstancias concretas del presente caso, la incomunicación que sufrió el Sr. Lizardo se encuadra dentro del concepto de tortura previsto en la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. La Comisión concluye que el Estado dominicano violó en perjuicio de Luis Lizardo Cabrera el artículo 5.1 y el artículo 5.2 de la Convención Americana. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-690 DE 2004
MAGISTRADO PONENTE: ÁLVARO TAFUR GALVIS
22 DE JULIO DE 2004

II. Consideraciones y fundamentos [...]

3. Consideraciones preliminares

3.1 Marco constitucional de los registros y comprobaciones¹ sobre el cuerpo de personas vivas. Reserva legal y judicial sobre los procedimientos que afectan la intimidad corporal y la integridad física, moral y jurídica

El artículo 7° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos² dispone que nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, y que, en particular, nadie sin su libre consentimiento será objeto de experimentos médicos o científicos; el artículo 17 del mismo instrumento no permite las injerencias arbitrarias o ilegales

¹ En la doctrina se acude a menudo al término “intervenciones corporales”, en referencia a las diligencias de comprobación en las personas, mediante técnicas de registro sobre su cuerpo desnudo o vestido. Algunos doctrinantes reservan la expresión injerencias corporales para hacer relación a las modalidades que afectan la salud y la integridad corporal, y utilizan el término registro para referirse a las comprobaciones que no tienen estas implicaciones, como las requisas ejecutadas sobre la persona vestida. Al respecto consúltese, entre otros, a José Francisco Extreberria Guridi, *Las intervenciones corporales: su práctica y su valoración como prueba en el proceso penal*, Bogotá, Trivium Imprenta Universitaria de Bogotá, 2003 [N.O. 1].

² Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, aprobado por la Ley 74 de 1968, en vigor desde el 23 de marzo de 1976 [N.O. 2].

les en la vida privada; el artículo 9° protege la libertad personal; y el artículo 14 indica que toda persona tiene derecho a no declarar sobre sí misma.

Regulación semejante, adoptada en protección a la Integridad Personal, la Libertad Personal y las Garantías Judiciales, se encuentra en la Convención Americana de los Derechos Humanos –artículos 5°, 7° y 8° –³.

Ahora bien, los artículos 4° del Pacto y 27 de la Convención, en mención, permiten limitar o suspender las obligaciones contraídas por los Estados Partes, “en situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación ...en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación”, y “en caso de guerra, peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte ...en la medida y tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación” respectivamente.

Salvedad que no opera respecto de la protección contra torturas, penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, tanto porque así lo indican las disposiciones en cita⁴, como porque el sistema de protección de los derechos humanos establecido por la comunidad internacional⁵ consta de un núcleo esencial conformado por disposiciones que no admiten pacto en contrario, amén de que sólo pueden ser modificadas por disposiciones ulteriores de derecho internacional general, de igual carácter⁶.

³ Suscrita en San José de Costa Rica entre el 7 y el 22 de noviembre de 1969, Ley 16 de 1972 [N.O. 3].

⁴ Sobre otras convenciones y pactos que contienen normas que no admiten suspensión, se puede consultar el documento E/CN.4/1999/92 que contiene un Informe sobre el punto presentado por el secretario general a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas [N.O. 4].

⁵ Al respecto se pueden consultar el artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, la sentencia de la Corte Internacional de Justicia relativa al asunto del Estrecho de Corfú –9 de abril de 1949–, y las Opiniones Consultivas del mismo organismo sobre la validez de ciertas reservas a la Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio –18 de mayo de 1951– y respecto de la Licitud de la amenaza o del empleo de armas nucleares –8 de julio de 1996–, entre otras. Sobre la obligación de respetar los principios esenciales del sistema americano se puede ver la Opinión Consultiva del 14 de julio de 1989 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos [N.O. 5].

⁶ Sobre las normas imperativas, no sólo porque emanan de un tratado sino porque resultan de la costumbre y de los principios del derecho internacional véase, entre otras, las sentencias C-225 de 1995, M. P. Alejandro Martínez

Quiere decir entonces que ciertas prácticas, que limitan la intimidad corporal, la libertad personal y el derecho al silencio podrían estar permitidas, a condición de que no comporten tratos vejatorios o denigrantes; es el caso de las pruebas dactiloscópicas, fotográficas y antropométricas, como también los registros o cacheos de la ropa que portan los individuos. No así las intervenciones, registros, injerencias, comprobaciones o extracciones sobre sus cuerpos, salvo por razones fundadas, siempre que medie el consentimiento informado del afectado y el registro se practique de modo que el pudor y el decoro personal no resulten ofendidos, ni la integridad física y jurídica vulnerada, condicionamientos éstos que demandan un mandato legal, la supervisión judicial, la intervención de personal experto y el uso de instrumental y condiciones sanitarias adecuadas, porque los tratos crueles, inhumanos y degradantes están proscritos y su prohibición es absoluta. [...]

Caballero, revisión constitucional del Protocolo II hecho en Ginebra el 8 de junio de 1977 y de la Ley 171 de 1994; y C-578 de 1995, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, acción de inconstitucionalidad contra el artículo 15 (parcial) del Decreto Ley 85 de 1989, por el cual se expide el Régimen Disciplinario de las Fuerzas Militares [N.O. 6].

CAPÍTULO III

*Garantías judiciales y acceso a recursos idóneos**

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO CASTILLO PETRUZZI Y OTROS CONTRA PERÚ
SENTENCIA DEL 30 DE MAYO DE 1999¹

I. Introducción de la causa

1. El 22 de julio de 1997 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) sometió ante la Corte una demanda contra la República del Perú (en adelante “el Estado” o “el Perú”) que se originó en una denuncia (No. 11.319) recibida en la Secretaría de la Comisión el 28 de enero de 1994. En su demanda, la Comisión invocó los artículos 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención” o “la Convención Americana”). La Comisión presentó el caso con el fin de que la Corte decidiera si hubo violación, en perjuicio de los señores Jaime Francisco Sebastián Castillo Petruzzi, María Concepción Pincheira Sáez, Lautaro Enrique Mellado Saavedra y Alejandro Luis Astorga Valdez, de los artículos 1.1 (Obligación de respetar los derechos), 2 (Deber de adoptar disposiciones de derecho interno), 5 (Derecho a la integridad personal), 8 (Garantías judiciales), 20 (Derecho a la nacionalidad), 29 (Normas de interpretación) en combinación con la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, y 51.2, todos ellos de la Convención, como resultado del juzgamiento de cuatro ciudadanos chilenos, todos procesados en el Estado peruano por un tribu-

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-966 de 2000, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; SU-014 de 2001, M. P. (E) Martha Victoria Sánchez Méndez; C-648 de 2001, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-759 de 2001, M. P. Jaime Araújo Rentería; T-399 de 2002, M. P. Álvaro Tafur Galvis; T-972 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño (N. del E.).

¹ Infra Parte II, cap. XVI, Prácticas administrativas (N. del E.).

nal sin rostro perteneciente a la justicia militar, y condenados a cadena perpetua bajo el cargo de ser autores del delito de traición a la patria conforme al Decreto-Ley No. 25.659. [...]

Violación del artículo 8 (Garantías judiciales y debido proceso)

123. La Comisión alegó que en el proceso llevado a cabo en el fuero privativo militar por el delito de traición a la patria contra los señores Castillo Petruzzi, Mellado Saavedra, Astorga Valdez y Pincheira Sáez, el Estado violó los siguientes derechos y garantías del debido proceso legal contemplados en la Convención Americana: a ser oído por un tribunal independiente e imparcial (art. 8.1); a la presunción de inocencia (art. 8.2) con relación a la defensa (arts. 8.2.c y d), a interrogar a los testigos presentes en el tribunal (art. 8.2.f), a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior (art. 8.2.h); y a un proceso público (art. 8.5). [...]

128. La Corte advierte que la jurisdicción militar ha sido establecida por diversas legislaciones con el fin de mantener el orden y la disciplina dentro de las fuerzas armadas. Inclusive, esta jurisdicción funcional reserva su aplicación a los militares que hayan incurrido en delito o falta dentro del ejercicio de sus funciones y bajo ciertas circunstancias. [...] El traslado de competencias de la justicia común a la justicia militar y el consiguiente procesamiento de civiles por el delito de traición a la patria en este fuero, supone excluir al juez natural para el conocimiento de estas causas. En efecto, la jurisdicción militar no es la naturalmente aplicable a civiles que carecen de funciones militares y que por ello no pueden incurrir en conductas contrarias a deberes funcionales de este carácter. Cuando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, a fortiori, el debido proceso, el cual, a su vez, encuéntrase íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia.

129. Constituye un principio básico relativo a la independencia de la judicatura que toda persona tiene derecho a ser juzgada por tribunales de justicia ordinarios con arreglo a procedimientos legalmente establecidos. El Estado no debe crear “tribunales que no apliquen normas procesales debidamente establecidas para sustituir la jurisdicción que corresponda normalmente a los tribunales ordinarios”².

² Principios Básicos Relativos a la Independencia de la Judicatura, adoptados por el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Milán del 26 de agosto al 6 de sep-

130. El juez encargado del conocimiento de una causa debe ser competente, independiente e imparcial de acuerdo con el artículo 8.1 de la Convención Americana. En el caso en estudio, las propias fuerzas armadas inmersas en el combate contra los grupos insurgentes, son las encargadas del juzgamiento de las personas vinculadas a dichos grupos. Este extremo mina considerablemente la imparcialidad que debe tener el juzgador. Por otra parte, de conformidad con la Ley Orgánica de la Justicia Militar, el nombramiento de los miembros del Consejo Supremo de Justicia Militar, máximo órgano dentro de la justicia castrense, es realizado por el Ministro del sector pertinente. Los miembros del Consejo Supremo Militar son quienes, a su vez, determinan los futuros ascensos, incentivos profesionales y asignación de funciones de sus inferiores. Esta constatación pone en duda la independencia de los jueces militares.

131. Este Tribunal ha señalado que las garantías a que tiene derecho toda persona sometida a proceso, además de ser indispensables deben ser judiciales, “lo cual implica la intervención de un órgano judicial independiente e imparcial, apto para determinar la legalidad de las actuaciones que se cumplan dentro del estado de excepción”³.

132. En relación con el presente caso, la Corte entiende que los tribunales militares que han juzgado a las supuestas víctimas por los delitos de traición a la patria no satisfacen los requerimientos inherentes a las garantías de independencia e imparcialidad establecidas por el artículo 8.1 de la Convención Americana, como elementos esenciales del debido proceso legal.

133. Además, la circunstancia de que los jueces intervinientes en procesos por delitos de traición a la patria sean “sin rostro”, determina la imposibilidad para el procesado de conocer la identidad del juzgador y, por ende, valorar su competencia. Esta situación se agrava por el hecho de que la ley prohíbe la recusación de dichos jueces. [...]

tiembre de 1985, y confirmados por la Asamblea General en sus resoluciones 40/32 del 29 de noviembre de 1985 y 40/146 del 13 de diciembre de 1985 [N.O. 91].

³ El hábeas corpus bajo suspensión de garantías, arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos, supra nota 86, párr. 30 y Garantías judiciales en estados de emergencia, arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos, supra nota 86, párr. 20 [N.O. 92].

Violación de los artículos 25 y 7.6 (protección judicial)

[...] 184. La Corte reitera que el derecho de toda persona a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales,

constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención [...] El artículo 25 se encuentra íntimamente ligado con la obligación general del artículo 1.1 de la Convención Americana, al atribuir funciones de protección al derecho interno de los Estados Partes⁴.

185. La Corte ha manifestado que:

la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones de los derechos reconocidos por la Convención constituye una transgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación de los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla⁵.

186. Lo afirmado precedentemente no sólo es válido en situaciones de normalidad, sino también en circunstancias excepcionales. Como ya ha sostenido la Corte, “la implantación del estado de emergencia –cualquiera que sea la dimensión o denominación con que se le considere en el derecho interno– no puede comportar la supresión o la pérdida de efectividad de las garantías judiciales que los Estados Partes están obligados a establecer, según la misma Convención”⁶. Por consiguiente, “es violatoria de la Convención toda disposición adoptada por virtud del estado de emergencia, que redunde en la supresión de esas garantías”⁷.

⁴ Caso Castillo Páez, supra nota 4, párrs. 82 y 83; caso Suárez Rosero, supra nota 80, párr. 65; caso Paniagua Morales y otros, supra nota 3, párr. 164; caso Blake, supra nota 4, párr. 102 [N.O. 100].

⁵ Garantías judiciales en estados de emergencia, arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos, supra nota 86, párr. 24 [N.O. 101].

⁶ Ibidem, párr. 25 [N.O. 102].

⁷ Ibidem, párr. 26 [N.O. 103].

187. Dentro de las garantías judiciales indispensables que deben respetarse, el hábeas corpus representa el medio idóneo “para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”⁸. [...]

⁸ El hábeas corpus bajo suspensión de garantías, arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos, supra nota 86, párr. 35; caso Neira Alegria y Otros, sentencia del 19 de enero de 1995, Serie C, No. 20, párr. 82 [N.O. 104].

1. Debido proceso*

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-1189 DE 2004
MAGISTRADO PONENTE: MARCO GERARDO MONROY CABRA
25 DE NOVIEMBRE DE 2004

III. Consideraciones de la sala [...]

2. Procedencia de la presente acción, en cuanto se dirige en contra de una sentencia

En el presente proceso, el demandante solicita al juez de tutela que proteja sus derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa técnica, que estima fueron vulnerados por la Fiscalía Delegada 23 Seccional de Cali y el Juez Décimo Penal del Circuito de Cali, en el trámite del proceso penal adelantado en su contra por el delito de homicidio en grado de tentativa.

Así pues, como cuestión inicial corresponde [a] la Sala definir si el juez de tutela es competente o no para decidir la presente acción, en cuanto se dirige en contra de una actuación judicial y de la sentencia con que culminó.

Si bien es cierto que en los albores de su labor, mediante la sentencia C-543 de 1992¹ la Corte Constitucional procedió a retirar del ordenamiento jurídico los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, que admitían la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, también es cierto que en dicho pronunciamiento se dejó abierto el ejercicio de esa acción cuando las actuaciones judiciales o los fallos, por resultar manifiestamente contrarios al orden jurídico, pueden ser calificados como “vías de hecho”, concepto que perfiló de la siguiente manera:

[...] nada obsta para que por la vía de la tutela se ordene al juez que ha incurrido en dilación injustificada en la adopción de decisiones a su cargo

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-966 de 2000, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-773 de 2001, M. P. Clara Inés Vargas Hernández (N. del E.).

¹ M. P. José Gregorio Hernández Galindo [N.O. 2].

que proceda a resolver o que observe con diligencia los términos judiciales, *ni riñe con los preceptos constitucionales la utilización de esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales*, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, para lo cual sí está constitucionalmente autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio cuyo efecto, por expreso mandato de la Carta es puramente temporal y queda supeditado a lo que se resuelva de fondo por el juez ordinario competente (artículos 86 de la Constitución Política y 8° del Decreto 2591 de 1991). En hipótesis como estas no puede hablarse de atentado alguno contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia².

También ha enfatizado la jurisprudencia en que la llamada *vía de hecho* constituye ante todo una vulneración palmaria de los derechos de los particulares a acceder a la administración de justicia y al debido proceso, que se produce por uno de los siguientes defectos en la actuación judicial:

Doctrina de las vías de hecho

3. La Corte ha considerado que una providencia judicial constituye una vía de hecho cuando (1) presente un grave *defecto sustantivo*, es decir, cuando se encuentre basada en una norma claramente inaplicable al caso concreto; (2) presente un flagrante *defecto fáctico*, esto es, cuando resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado; (3) presente un *defecto orgánico* protuberante, el cual se produce cuando el fallador carece por completo de competencia para resolver el asunto de que se trate; y, (4) presente un evidente *defecto procedimental*, es decir, cuando el juez se desvía por completo del procedimiento fijado por la ley para dar trámite a determinadas cuestiones. En suma, una vía de hecho se produce cuando el juzgador, en forma arbitraria y con fundamento en su sola voluntad, actúa en franca y absoluta desconexión con la voluntad del ordenamiento jurídico.

La Sala no duda en reiterar que la intervención del juez de tutela en una sentencia judicial, calificándola como una vía de hecho, sólo puede producirse en aquellos casos en que el vicio alegado sea *constatable a simple vista*.

² Sentencia C-543 de 1992, M. P. José Gregorio Hernández Galindo [N.O. 3].

Adicionalmente, el defecto cuya remoción se persigue por vía de la acción de tutela debe conllevar, en forma inmediata, la violación de uno o múltiples derechos fundamentales, lo cual determina que sólo las decisiones judiciales cuyos efectos trasciendan el campo de los anotados derechos, en detrimento de éstos, pueden ser atacadas mediante la acción de tutela³.

No obstante, como tal vulneración de derechos se produce dentro de un proceso judicial, siendo la acción de tutela esencialmente subsidiaria, es menester estudiar en cada caso particular qué posibilidades y recursos tenía a su alcance el ofendido para restablecerlos. Por ello, con base en tal carácter subsidiario y residual, la acción de tutela sólo será procedente contra las vías de hecho judiciales, cuando se demuestre que el sujeto cuyo derecho al debido proceso fue vulnerado no contaba con recursos judiciales para su defensa, o cuando, contando con ellos, se establezca que no eran suficientes para otorgarle una protección integral y expedita. [...]

5. Reiteración de jurisprudencia. La vía de hecho por la omisión de notificación al procesado privado de la libertad

5.1. En diversos pronunciamientos esta Corporación ha señalado que la omisión de las autoridades judiciales en notificar debidamente las actuaciones del proceso constituye una violación al debido proceso de tal gravedad, que da lugar a una nulidad procesal que, de no ser declarada, implica la configuración de una vía de hecho. Esto por cuanto la falta de notificación impide al procesado ejercer su derecho de defensa⁴.

Así por ejemplo, en la sentencia SU-960 de 1999⁵, la Corte resolvió la acción de tutela interpuesta por un ciudadano en contra la Fiscalía General de la Nación y contra el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Santa Fe de Bogotá, por violación de los derechos al debido proceso, la libertad personal, la presunción de inocencia y por desconocimiento del principio de favorabilidad, pues en el proceso penal que se le había seguido y que culminó con sentencia condenatoria a siete años de prisión, no había sido oído en indagatoria, ni durante la etapa investigativa, ni a lo largo del juicio. Según el actor, inicialmente había sido llamado en cali-

³ Sentencia T-567 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 4].

⁴ Véanse, entre otras, las sentencias: T-238 de 1996, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-247 de 1997, M. P. Fabio Morón Díaz; T-684 de 1998, M. P. Antonio Barrera Carbonell; T-498 de 1999, M. P. Antonio Barrera Carbonell [N.O. 5].

⁵ M. P. José Gregorio Hernández Galindo [N.O. 6].

dad de testigo. Sin embargo, no compareció a declarar porque las citaciones no se habían hecho a la dirección en la [que] había fijado su domicilio, sino a la que había registrado dieciséis años atrás en el Banco de Bogotá, donde laboraba.

Para conceder la protección que invocaba el actor, la Corte consideró que había existido negligencia tanto por parte de la Fiscalía General como del Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Santa Fe de Bogotá, al no llevar a cabo las diligencias suficientes para localizar al procesado.

Entre las consideraciones vertidas para justificar el anterior fallo, en esa ocasión la Corporación sostuvo que:

la notificación, como medio de conocimiento oficial y cierto sobre la existencia del proceso, inclusive en sus etapas preliminares, es requisito sine qua non para la validez de la actuación correspondiente. Si falta, todo lo que se haya llevado a cabo es nulo, incluida la sentencia condenatoria. Es claro que, estando de por medio no solamente el derecho a la libertad personal sino la presunción de inocencia, que requiere ser desvirtuada en forma contundente para llegar a la condena, el juzgador debe extremar los rigores en el cumplimiento exacto de los preceptos constitucionales, con miras a obtener la comparecencia del sindicado al proceso, agotando todos los medios posibles para localizarlo y asegurar así el ejercicio de su derecho de defensa.

También puso de presente la Corte en la oportunidad en comento, que no resultaba ajustado a derecho “trasladar al inculpado la responsabilidad de hacerse presente en el proceso, buscando al funcionario que pueda estarlo investigando o juzgando... exigencia que resulta absurda e irrealizable si para aquél ha sido materialmente imposible tener conocimiento sobre la iniciación del trámite judicial.”

Y, refiriéndose a la diligencia que deben observar los funcionarios judiciales para lograr la ubicación de los sindicados, agregó lo siguiente:

No entiende la Corte que los procesos penales puedan adelantarse sobre la base puramente formal de listas, direcciones y datos antiguos, desactualizados (en el caso concreto obtenidos dieciséis años antes) y que solamente para el fin de aplicar una condena ya impuesta se localice físicamente al condenado, cuando el Estado fue inepto en la tarea de ubicarlo para asegurar su comparecencia al proceso. Menos todavía resulta comprensible que el Estado expida numerosos documentos y facilite varios trámites a una persona requerida por la administración de justicia sin percatarse de su identidad y sin hacer efectivas las órdenes judiciales al respecto.

Tampoco se acepta que, en un mundo altamente tecnificado, sea imposible a los funcionarios competentes verificar si una dirección de domicilio de vieja data ha sido cambiada, cuando las certificaciones de los notificadores –como en el caso de autos– muestran a las claras que allí no reside el individuo de cuya búsqueda se trata⁶.

5.2. Posteriormente, en la sentencia SU-014 de 2001⁷, la Corte revisó la acción de tutela interpuesta por una persona que demandaba la sentencia proferida por el Juzgado Noveno Penal del Circuito de Bucaramanga, en la cual se le había condenado a la pena de sesenta meses de prisión como autor responsable del delito de falsedad de particular en documento público, agravado por el uso, en concurso heterogéneo y sucesivo con el delito de estafa. Afirmaba el demandante, que en dicho proceso le había sido nombrado defensor de oficio y se le había procesado como persona ausente, a pesar de que para ese entonces estaba privado de la libertad en la Cárcel Modelo de Bogotá.

El juez accionado sostenía que no se presentaba vía de hecho, pues tanto los fiscales encargados de la investigación como él mismo habían solicitado a distintas autoridades policiales, administrativas y judiciales que informaran sobre la supuesta detención del actor, sin que les fuera indicado que se encontraba detenido en la Cárcel Modelo de Bogotá. Por lo tanto, al no poderse establecer el paradero del entonces sindicado, se le había declarado persona ausente y se le había designado apoderado de oficio, a quien le habían sido notificadas las distintas decisiones judiciales.

⁶ En esta oportunidad el actor había interpuesto la acción de tutela contra la Fiscalía General de la Nación y contra el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Santa Fe de Bogotá, por violación de los derechos al debido proceso, la libertad personal, la presunción de inocencia y por desconocimiento del principio de favorabilidad, pues en el proceso penal que se le siguió y que culminó con sentencia condenatoria a siete años de prisión, no fue oído en indagatoria, ni durante la etapa investigativa, ni a lo largo del juicio. Según el actor, inicialmente había sido llamado en calidad de testigo. Sin embargo, no compareció a declarar porque las citaciones no se hicieron a la dirección en la [que] había fijado su domicilio, sino a la que había registrado dieciséis años atrás en el Banco de Bogotá, donde laboraba. La Corte consideró que había existido negligencia tanto por parte de la Fiscalía General como del Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Santa Fe de Bogotá al no llevar a cabo las diligencias suficientes para localizar al procesado y asegurar así su comparecencia al proceso. En tal virtud concedió la protección que invocaba el actor [N.O. 7].

⁷ M. P. Martha SÁCHICA de Moncaleano [N.O. 8].

La Corte recordó que conforme a su jurisprudencia, la omisión de las autoridades judiciales en notificar debidamente las actuaciones del proceso constituía una violación al debido proceso de tal envergadura, que la decisión judicial devenía en vía de hecho. Lo anterior, por el hecho de que el procesado se veía en imposibilidad, por desconocer las providencias, para ejercer debidamente su derecho de defensa⁸.

El manejo inadecuado de la información relativa a la detención del sindicado producía, en el caso que se examinaba, la violación del derecho al debido proceso, y en particular a la defensa material, distinta de la defensa técnica. Al respecto, la Corte explicó estas violaciones de derechos de la siguiente manera:

El derecho de defensa nace en el momento en que se atribuye a una persona una conducta delictiva y debe garantizarse durante el desarrollo de todo el proceso. Por tal motivo, resulta esencial que el imputado conozca de manera oportuna la investigación, de manera que pueda intervenir en el proceso y si fuere del caso, contradecir las pruebas que se hayan presentado en su contra. Como se observa, ambas disposiciones prevén la posibilidad de que la defensa sea realizada por un defensor designado por el Estado. Empero, esta opción no es principal, sino accesoria al hecho de no poder designar uno elegido por la persona y por encima de todo, de la presencia del sindicado durante el proceso, la cual es fundamental para garantizar que aquél pueda ejercer una verdadera defensa.

Es decir, la designación del abogado de oficio únicamente procede si estando presente el procesado, éste carece de abogado o si fuera imposible garantizar su derecho a “hallarse presente en el proceso”. Obsérvese que la garantía principal es la presencia del procesado al proceso.

Ha de precisarse, que el ejercicio del derecho de defensa no se limita a la actividad que debe cumplir al abogado defensor’-defensa técnica- sino que se refiere también a las actividades de autodefensa que corresponden al inculcado -defensa material- las cuales confluyen con la labor desplegada por el abogado con el mismo objetivo: defender al imputado (énfasis agregado).

⁸ Véanse, entre otras, las sentencias: T-238 de 1996, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-247 de 1997, M. P. Fabio Morón Díaz; T-684 de 1998, M. P. Antonio Barrera Carbonell; T-498 de 1999, M. P. Antonio Barrera Carbonell [N.O. 9].

Y en lo concerniente a las obligaciones que incumben al juez para efectos de asegurar el derecho a la defensa técnica del reo ausente, la Corte, en esta misma oportunidad vertió los siguientes conceptos:

El Estado, entonces, en cumplimiento de uno sus fines esenciales, debe propender todos los medios a su alcance para lograr un real y efectivo ejercicio del derecho de defensa del procesado, sin que tal deber se agote con la designación de un defensor de oficio, pues bien puede ocurrir que la actividad que desarrolle este defensor no sea adecuada e idónea para cumplir con los requerimientos técnicos que exige una verdadera defensa.

En este orden de ideas, el Estado –representado por el juez, director del proceso– debe estar atento a tomar dentro de su competencia los correctivos necesarios para garantizar el ejercicio del derecho de defensa técnica del sindicado, cuando quiera que tenga conocimiento de actuaciones u omisiones negligentes del apoderado de oficio o seleccionado por el procesado, que puedan afectar su defensa. Con ello se busca que el Estado, sin afectar su autonomía e imparcialidad, vele porque el apoderado busque defender en debida forma los intereses y derechos de su poderdante y que en caso de incumplimiento de ellos, se adopten por las autoridades competentes las medidas que subsanen el posible daño que se cause. La manera de lograr esto, depende de las circunstancias de cada caso.

En el ámbito penal, esta obligación, en razón de que están en juego la libertad y el derecho a la presunción de inocencia, que implica el consiguiente deber del Estado de despejar toda duda sobre la responsabilidad del sindicado, es en extremo exigente.

Con fundamento en las anteriores consideraciones, en esa oportunidad la Corte consideró que en el caso que estudiaba se había configurado una vía de hecho, por lo cual procedió a anular la decisión condenatoria en contra del entonces demandante, así como todas las actuaciones que se habían surtido en el proceso penal a partir de la declaración de persona ausente, pues la falta de búsqueda y notificación personal al procesado que se encontraba detenido en el centro carcelario de La Modelo de Bogotá, por la incorrecta información suministrada por los entes estatales, le había impedido hacerse presente en el proceso tanto en la etapa de investigación como en la del juicio y por ende se habían conculcado sus derechos al debido proceso y defensa, además del derecho a la circulación de información vital.

Finalmente, en el pronunciamiento en comento, la Corte estimó necesario urgir a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, al Ministerio de Justicia y del Derecho, al Departamento Administrativo de Seguridad –DAS– a la Policía Nacional y al Instituto Penitenciario y Carcelario –INPEC–, para que dispusieran lo necesario para que en un término razonable se crearan los medios técnicos para asegurar a los jueces penales el acceso a la información que en el futuro requirieran para el cumplimiento de sus funciones.

5.3 En una nueva oportunidad decidida mediante la sentencia T-759 de 2001⁹, la Corte resolvió la acción de tutela incoada por una persona que demandaba al Juzgado Veintiocho Penal Municipal de Medellín, que lo había condenado sin haberle notificado previamente resolución o actuación alguna; todo lo cual había ocurrido mientras él se encontraba recluso en la cárcel de Bellavista, cumpliendo una pena acumulada de los juzgados 1º y 2º promiscuos municipales de Abejorral. Y, a pesar de que dicha circunstancia era conocida por los organismos oficiales encargados de las personas capturadas y por el centro carcelario mismo, a él se lo había juzgado como “reo ausente”.

Tras reiterar de manera particular el fallo a que anteriormente se ha hecho referencia, la sentencia entró a considerar el caso concreto, encontrando que del análisis probatorio resultaba evidente que, al momento de dictarse la sentencia condenatoria, el procesado se hallaba recluso en la cárcel de Bellavista, y que los órganos oficiales comprometidos directa o indirectamente con la administración de justicia no habían actuado con la suficiente diligencia en orden a suministrarle al juez de la causa la información al respecto. De donde aparecía claro que, pese a la oportunidad que habían tenido los respectivos órganos para entregarle al juez la información pertinente, al no hacerlo, se había vulnerado al demandante su derecho de defensa, incurriéndose en una vía de hecho que ameritaba la anulación de la sentencia y de las actuaciones previas pertinentes.

5.4. Más adelante, mediante decisión adoptada en la sentencia T-1180 de 2001¹⁰, la Corte tuteló el derecho fundamental al debido proceso de una persona que, aunque en la diligencia de indagatoria había proporcionado una dirección a la cual se le podían enviar las notificaciones de las diferentes actuaciones que se surtieran durante el proceso, y posteriormente había sido objeto de medida de aseguramiento consistente en detención preventiva con beneficio de excarcelación, para el momento

⁹ M. P. Jaime Araújo Rentería [N.O. 10].

¹⁰ M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra [N.O. 11].

en que fue condenado se encontraba recluso en la Colonia Penal de Oriente cumpliendo pena por otro delito. Aducía el demandante en esa oportunidad que no se le había notificado de manera personal ninguna de las decisiones tomadas en la etapa investigativa ni en la de juzgamiento adelantadas en su contra. Y añadía que por parte del accionado no había existido diligencia suficiente para la notificación que por ley se le debe hacer al sindicado, más cuando éste es reo ausente.

Dentro de las consideraciones vertidas para justificar la protección otorgada mediante la sentencia, la Corte indicó que se observaba “una negligencia por parte del Estado en su deber de circulación de la información vital del peticionario”, lo cual configuraba “una vía de hecho consecuencial”, ya que el actuar omisivo del Estado había vulnerado el derecho fundamental del debido proceso del accionante, quien no había sido notificado personalmente de las decisiones que lo afectaban dentro del proceso penal, encontrándose en prisión, viéndose así limitado en el ejercicio de su derecho de defensa. En tal virtud, la Corte declaró la nulidad de la sentencia penal condenatoria y de todo lo actuado en el proceso penal, a partir de la resolución de acusación proferida por la Fiscalía, ordenando rehacer las actuaciones. [...]

1.1. Defensa técnica

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS
CASO KELLY CONTRA JAMAICA
COMUNICACIÓN NO. 253/1987
DICTAMEN DEL 10 DE ABRIL DE 1991

Queja

3.1 El autor afirma que se ha violado en su caso el artículo 7 y el apartado g) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto, puesto que fue amenazado y golpeado por la policía que trató de obligarle a hacer y firmar una confesión. Aunque la policía trató de rechazar esa versión durante el juicio, el autor cita varios factores en apoyo de lo que afirma: la “confesión voluntaria” sólo se obtuvo cuatro semanas después de la detención; en el momento en que supuestamente confesó y firmó su declaración no se hallaba presente ningún testigo independiente, y existen muchas contradicciones en las pruebas de la acusación sobre la manera como se obtuvo su declaración.

3.2 El autor hace notar además que transcurrieron 26 días entre su detención (20 de agosto de 1981) y la presentación oficial de cargos en contra suya (15 de septiembre de 1981). El autor afirma que durante ese lapso no fue autorizado a ponerse en contacto con su familia ni a consultar con un abogado, aunque pidió esto último varias veces. Después de haber sido acusado pasó otra semana antes de que compareciera ante el juez; durante ese periodo su detención fue responsabilidad exclusiva de la policía, por lo que no pudo oponerse a ella. Sostiene que esta situación entraña violaciones de los párrafos 3 y 4 del artículo 9 en el sentido de que no fue “llevado sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales” y porque se le denegaron los medios de impugnar la legalidad de su detención durante las cinco primeras semanas después del arresto.

3.3 Según el autor, el Estado parte violó el apartado a) del párrafo 3 del artículo 14 puesto que no se le informó sin demora y en forma detallada de la naturaleza de la acusación formulada contra él. Después de ser detenido permaneció varios días en la cárcel central de Kingston en espera de ser recogido por la policía de Westmoreland, y sólo se le dijo que se le buscaba en relación con la investigación de un homicidio. No se le dieron más detalles ni siquiera después de ser trasladado a Westmoreland. Tan sólo el 15 de septiembre de 1981 fue informado de que se le acusaba del homicidio de Owen Jamieson.

3.4 El autor señala que en su caso se violó el apartado b) del párrafo 3 del artículo 14, pues no dispuso del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa, no tuvo prácticamente oportunidades de comunicarse con un defensor que lo representara en el juicio y en la apelación, tanto antes como durante el juicio y la apelación, y no pudo ser defendido por un defensor de su elección. En ese contexto observa que tuvo considerables dificultades para conseguir ser representado por un abogado. El abogado nombrado de oficio para el juicio no se reunió con él hasta el día que se inició el procedimiento: la reunión duró apenas 15 minutos, durante los cuales fue prácticamente imposible que el abogado preparara la defensa del autor de manera responsable. Mientras duró el juicio no pudo consultar con los abogados más de siete minutos en total, lo que significa que la preparación de defensa antes y durante el juicio se limitó a 22 minutos. Señala que la falta de tiempo para la preparación del juicio resultó sumamente perjudicial para él, puesto que su abogado no pudo preparar exposiciones adecuadas sobre la admisibilidad de su “declaración de confesión”, ni prepararse debidamente para el contrainterrogatorio de los testigos. En cuanto a la vista de la apelación,

el autor sostiene que nunca se reunió con su abogado, que ni siquiera le dio instrucciones, y que no estuvo presente en el procedimiento.

3.5 El autor afirma también que se violó el apartado d) del párrafo 3 del artículo 14. En este sentido, observa que, como es una persona pobre, tuvo que depender de 10 abogados nombrados de oficio en el proceso contra él. Si bien reconoce que esto no significa una violación del apartado d) del párrafo 3 del artículo 14, sostiene que las deficiencias del sistema de asistencia jurídica de Jamaica, que hicieron que se produjeran demoras considerables en la obtención de representación legal adecuada, equivalen a una violación de esa disposición. Además, observa que, como no tuvo oportunidad de tratar su caso con el abogado de oficio asignado a su apelación, no podía saber que ese abogado pensaba retirar la apelación, por lo cual no pudo oponerse a sus intenciones. Añade que si se le hubiera informado de la situación habría buscado otro defensor.

3.6 El autor sostiene que ha sido víctima de una violación del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14, puesto que no fue juzgado sin dilaciones indebidas. Desde el momento de la detención hasta el comienzo del juicio transcurrieron casi 18 meses. Durante todo ese tiempo permaneció bajo custodia de la policía; como resultado de ello, no pudo llevar a cabo sus propias investigaciones, que hubieran podido serle útiles para preparar su defensa, puesto que la asistencia jurídica designada por el Tribunal no entró en funciones inmediatamente. [...]

Cuestiones y procedimientos sometidos al Comité [...]

5.10 En cuanto a la cuestión de la defensa del autor, en particular ante el Tribunal de Apelación, el Comité recuerda que es evidente que se debe prestar asistencia jurídica a un preso [...]. Esto se aplica a todas las etapas del procedimiento judicial. En el caso del autor resulta claro que se le asignó un abogado de oficio para la apelación. De lo que se trata es de saber si su abogado tenía derecho a abandonar la apelación sin haber consultado previamente al autor. La solicitud del autor de autorización para apelar ante el Tribunal de Apelación, de 23 de febrero de 1983, indica que éste no deseaba estar presente durante la vista de la apelación, pero que deseaba que se le asignara un abogado de oficio con ese fin. Posteriormente, y sin haber consultado antes con el autor, el abogado estimó que no había fundamentos para la apelación, dejando efectivamente así al autor sin representación legal. El Comité opina que aunque el apartado d) del párrafo 3) del artículo 14 no da derecho al acusado a

elegir el defensor que se le asigna de oficio, se han de adoptar medidas para conseguir que el defensor, una vez asignado, lleve a cabo una representación eficaz en interés de la justicia. Esto supone que el abogado debe consultar al acusado cuando éste tenga la intención de desistir de un recurso y de informarle en el caso de que el recurso que pretenda interponer carezca de fundamento. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-1212 DE 2003¹
MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA
11 DE DICIEMBRE DE 2003

II. Consideraciones y fundamentos [...]

5. La respuesta de la Defensoría del Pueblo regional Caldas no desconoció el derecho a la defensa técnica del sindicato

En este apartado, la Corte i) resumirá la jurisprudencia constitucional respecto del derecho a la defensa técnica, y ii) determinará si el derecho mencionado fue violado en el proceso presente.

5.1. Jurisprudencia constitucional acerca del derecho a la defensa técnica y los alcances de la obligación de la Defensoría del Pueblo de designar defensores públicos a sindicatos penales

La Corte Constitucional ha establecido que, en virtud del artículo 29 de la Constitución, el derecho de defensa técnica, exige que:

el sindicato se encuentre representado por un defensor idóneo, esto es, de una persona con suficientes conocimientos de derecho que esté habilitada para afrontar con una adecuada solvencia jurídica las vicisitudes que de ordinario se presentan en el proceso, de manera que pueda asegurarle una defensa técnica y la oportuna y eficaz protección de sus derechos fundamentales. Ello naturalmente supone que la actuación del defensor no sólo debe ser diligente, sino eficaz, lo cual sólo puede garantizarse o ser el resultado de su

¹ Infra Parte II, cap. III, Garantías judiciales y acceso a recursos idóneos, ordinal 7, Derecho de petición (N. del E.).

propia formación profesional, pues de ésta depende su habilidad para utilizar con propiedad los medios e instrumentos de defensa que el estatuto procesal respectivo ha instituido en la búsqueda de una decisión ajustada al derecho y a la justicia².

La doctrina de tutela también ha señalado que el Estado tiene la obligación de asegurar que todas las personas procesadas penalmente cuenten con una defensa técnica. Al respecto, se dijo:

Según la jurisprudencia de esta Corte, el derecho a la defensa técnica le impone al Estado la obligación de dotar a quien no puede solventarlo, de los servicios de un defensor público o de oficio, que le preste la debida asesoría durante las etapas del proceso criminal, y asuma, con la técnica y el conocimiento pericial que el título de abogado le confiere, la defensa de quien ha sido vinculado al proceso penal³. [...]

La Corte se pronunció en dos sentencias de tutela recientes acerca de las obligaciones de la Defensoría del Pueblo en relación con la designación de defensores públicos en procesos penales.

En sentencia T-471 de 2003⁴, la Sala Octava de Revisión de la Corte tuteló el derecho de defensa de varias personas condenadas penalmente y ordenó a la Defensoría del Pueblo regional Tolima designar un defensor público para que éste ejerciera la defensa técnica de los accionantes ante los jueces que vigilaban la ejecución de las penas, y las autoridades carcelarias y penitenciarias. En dicha oportunidad, la Corte consideró lo siguiente:

La Defensoría demandada está en el deber de velar y hacer efectivos sus derechos fundamentales a la defensa, igualdad y acceso a la justicia. Por las siguientes razones: porque la garantía constitucional de la defensa técnica opera

² Sentencia SU-044 de 1995, M. P. Antonio Barrera Carbonell. En esta sentencia la Corte concluyó que era violatorio del derecho de defensa que una persona fuera condenada en un proceso policivo a lo largo del cual había asumido su defensa una persona que no era un abogado titulado, quien además había asumido una actitud pasiva a lo largo del proceso [N.O. 18].

³ Sentencia T-945 de 1999, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa. En dicha providencia se resuelve que fue violado el derecho de defensa técnica a unas personas condenadas penalmente, en cuya investigación los abogados defensores no realizaron ninguna actuación tendiente a defender sus intereses [N.O. 19].

⁴ M. P. Álvaro Tafur Galvis [N.O. 20].

en todas las etapas del proceso penal, y no decae porque el sindicado, imputado o condenado pueda comparecer directamente ante la autoridad penitenciaria, el juez o el tribunal –artículos 1º, 2º, 5º, 13, 29 y 229 CP–. Porque es función de la entidad demandada prestar el servicio de defensoría pública, a favor de quienes carecen de recursos económicos para proveer su propia defensa –artículos 282 CP y 130 Ley 600 de 2000–. Porque la Defensoría tutelada despachó desfavorablemente las peticiones de los accionantes, relativas a que les fuera designado un abogado que los represente durante la etapa de ejecución de sus condenas, aduciendo razones presupuestales que no le impiden cumplir su función, dado que el servicio de defensoría pública que la entidad dirige y organiza cuenta con defensores que no devengan remuneración.

Sin embargo, la sentencia mencionada resuelve un caso en el cual los accionantes solicitantes de un defensor público no contaban con la representación de un abogado. Cabe preguntarse entonces qué sucede en los casos en los cuales el peticionario sí es representado por un profesional del derecho.

Este problema fue resuelto en la sentencia T-559 de 2003⁵. En dicha providencia, la Sala Cuarta de revisión negó la tutela a una persona condenada penalmente, respecto de la cual la Defensoría del Pueblo regional Huila no había accedido a la solicitud de designación de un defensor público. Esto, pues el sindicado contaba ya con un abogado particular, quien cumplía sus funciones “de manera responsable”. En dicha providencia, la Corte afirmó lo siguiente:

[L]a prestación del servicio de defensoría pública no procede de manera automática ante la solicitud realizada por [...] un procesado pues si bien ese servicio debe prestarse, debe hacérselo sin desconocer su índole de institución orientada a prestar asistencia a quienes no se hallen en capacidad de proveer por sí mismos a la defensa de sus derechos. Es decir, en cada caso se debe establecer si se está ante un procesado que requiere verdaderamente de sus servicios, esto es, ante un procesado que se halla en imposibilidad de acceder a una defensa técnica particular que atienda sus intereses al interior del proceso penal.

Si la Defensoría del Pueblo acredita ese presupuesto, debe designar un defensor público, éste ingresará al proceso penal y allí desencadenará la dinámica profesional que más convenga a la efectiva realización de los derechos

⁵ M. P. Jaime Córdoba Triviño [N.O. 21].

al debido proceso y a la defensa del sindicado. Pero si tal presupuesto no se satisface, no hay lugar a la designación de un defensor de oficio pues éstos deben prestar su servicio a aquellas personas que verdaderamente lo requieren.

Ese procedimiento fue seguido, en el caso que ocupa la atención de la Sala, por la Defensoría del Pueblo regional del Huila. Una vez recibida la solicitud formulada [...], verificó si aquél estaba siendo asistido por un defensor particular. Encontró que inicialmente la defensa había estado a cargo de [varios defensores particulares].

[...]

[L]a defensa técnica del procesado había sido confiada a un defensor particular que había cumplido su misión de manera responsable y que gracias a ello había tornado menos gravosa su situación ante la justicia penal.

Así, la doctrina constitucional en materia de tutela señala que la Defensoría del Pueblo está obligada a designar un defensor público en los casos en los cuales el sindicado solicitante no tiene acceso a dicho servicio, ya sea porque no cuenta con un abogado, o, que el profesional que lo representa realiza sus labores de manera irresponsable y negligente.

5.2. Caso concreto. La Defensoría del Pueblo no estaba obligada a designar un defensor público, pero puede hacerlo

Primero, la Corte constata que el accionante contó a lo largo del proceso penal con la representación de defensores de oficio. [...]

Ahora bien, el demandante alega que los defensores de oficio mostraron una actitud pasiva frente a su defensa. Por ejemplo, aduce que no fue solicitado el decreto de ciertas pruebas, ni se apeló la sentencia de primera instancia. Sin embargo, en relación con este tema, la Corte Constitucional ha señalado que la vulneración al derecho de defensa es identificable en sede de tutela cuando el abogado carece por completo de una estrategia de defensa, pero no cuando se cuestionan decisiones que se encuentran dentro de la órbita del abogado. Al respecto ha establecido:

La vulneración del núcleo esencial del derecho a la defensa técnica no puede corresponder a la utilización de una estrategia de defensa. A este respecto, la jurisprudencia ha puesto de presente que las fallas de la defensa no pueden

estar referidas a aspectos que se encuentren por dentro de la estrategia del abogado para proteger los intereses del sindicato. En efecto, el defensor cuenta con un amplio margen de discrecionalidad en el ejercicio de su cargo. Por tal motivo, para comprobar vulneración del núcleo esencial del derecho a la defensa técnica, es necesario que haya una ausencia evidente de estrategia por parte del defensor. En palabras de la Corte: “Para que pueda solicitarse el amparo constitucional mediante la mencionada acción será necesario, adicionalmente, demostrar los siguientes cuatro elementos: 1) que efectivamente existieron fallas en la defensa que, desde ninguna perspectiva posible, pueden ser amparadas bajo el amplio margen de libertad con que cuenta el apoderado para escoger la estrategia de defensa adecuada; [...]” Sentencia T-654 de 1998. Ello implica que, para que se pueda alegar una vulneración del derecho a la defensa técnica, debe ser evidente que el defensor cumplió un papel meramente formal, carente de cualquier asomo de estrategia⁶.

[...] No le corresponde a la Corte evaluar si la estrategia adoptada por los abogados de oficio estuvo bien o mal enfocada en determinado punto o si hubiera podido ser mejor concebida o ejecutada. El hecho de que no haya sido apelada la sentencia de primera instancia no es un argumento suficiente para considerar violado el derecho de defensa, pues, como se explicó, el defensor está en libertad de adoptar la estrategia que considere más conveniente, lo cual implica que no es su obligación acudir a la totalidad de recursos legales a su disposición. [...]

⁶ Sentencia T-784 de 2000, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa. En dicha providencia la Corte tuteló el derecho a la defensa técnica de una persona sindicada penalmente, en cuyo proceso el abogado defensor fue totalmente inactivo. Al analizar el asunto concreto, la Corte sostuvo: “Es evidente que, en todo el proceso penal que se siguió al accionante, el defensor de oficio asignado por la Fiscalía para proteger los intereses del señor Guzmán no ejerció las funciones que le correspondían. Una revisión del expediente es suficiente para constatar que no impugnó ninguna de las providencias emitidas por el ente acusador, no solicitó una sola prueba, ni controvertió las allegadas dentro de la etapa de instrucción. Tampoco aportó memorial alguno, una vez proferida la resolución que decretó el cierre de la etapa de instrucción. Sucedió lo mismo durante la etapa del juicio, en la cual limitó su participación a intervenir en la audiencia pública de juzgamiento, aceptando los hechos imputados al accionante y a su hermano, aunque solicitando en abstracto su absolución, debido a la presunción de inocencia. Sin embargo, a pesar de que su defendido fue condenado, no impugnó la sentencia, ni siquiera pudo ser notificado personalmente” [N.O. 22].

1.2. Debido proceso disciplinario*

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-601 DE 1992¹
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
11 DE DICIEMBRE DE 1992

Fundamentos jurídicos [...]

Régimen de sanciones y recompensas en el sistema carcelario y derecho al debido proceso

5. El régimen disciplinario de los establecimientos carcelarios tiene la finalidad de dotar a sus directivas de mecanismos jurídicos suficientes y adecuados para conservar el orden interno del plantel. La conducta de los reclusos es premiada o castigada mediante recompensas o sanciones disciplinarias, decisiones éstas que corresponde tomar al director y al Consejo de Disciplina.

El procedimiento disciplinario que debe seguirse a un interno abarca tres etapas: la comprobación del hecho por parte del personal de vigilancia o del propio director y su registro por escrito, la audiencia oral del inculpado y la imposición de la sanción legalmente establecida para la conducta. [...]

El juicio disciplinario involucra, por lo tanto, la verificación empírica de la ocurrencia de un hecho consignada en un informe escrito, la oportunidad de contradecir las pruebas aportadas para apoyar dicho aserto –descargos del acusado– y, la deliberación racional que establece el tipo y la duración de la sanción a imponer, de acuerdo con el contexto general de las circunstancias que rodearon los hechos.

En particular, es de observar que la presunción de inocencia (CP, art. 29) sólo puede ser desvirtuada mediante la plena demostración de la conducta punible o contravencional. La comprobación del hecho sancionable disciplinariamente debe deducirse, en consecuencia, de una *plena prueba* y no simplemente de indicios o sospechas carentes de valor probatorio alguno. [...]

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, C-184 de 1998, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-1670 de 2000, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-773 de 2001, M. P. Clara Inés Vargas Hernández; T-399 de 2002, M. P. Álvaro Tafur Galvis (N. del E.).

¹ Infra Parte II, cap. VIII, El trabajo en el contexto carcelario, ordinal 6, Naturaleza, lugar y finalidad del trabajo carcelario (N. del E.).

2. Derecho a un recurso efectivo

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
OPINIÓN CONSULTIVA OC-8/87 DEL 30 DE ENERO DE 1987
EL HÁBEAS CORPUS BAJO SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS
(ARTS. 27.2, 25.1 Y 7.6 CONVENCIÓN AMERICANA)

[...] 32. El artículo 25.1 de la Convención dispone:

Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

El texto citado es una disposición de carácter general que recoge la institución procesal del amparo, entendido como el procedimiento judicial sencillo y breve que tiene por objeto la tutela de todos los derechos reconocidos por las constituciones y leyes de los Estados Partes y por la Convención. Puesto que todos los derechos son susceptibles de amparo, lo son también los que están señalados de manera expresa por el artículo 27.2 como no susceptibles de suspensión en situaciones de emergencia.

33. El hábeas corpus en su sentido clásico, regulado por los ordenamientos americanos, tutela de manera directa la libertad personal o física contra detenciones arbitrarias, por medio del mandato judicial dirigido a las autoridades correspondientes a fin de que se lleve al detenido a la presencia del juez para que éste pueda examinar la legalidad de la privación y, en su caso, decretar su libertad. En la Convención este procedimiento aparece en el artículo 7.6 que dice:

Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

34. Si se examinan conjuntamente los dos procedimientos, puede afirmarse que el amparo es el género y el hábeas corpus uno de sus aspectos específicos. En efecto, de acuerdo con los principios básicos de ambas garantías recogidos por la Convención así como con los diversos matices establecidos en los ordenamientos de los Estados Partes, se observa que en algunos supuestos el hábeas corpus se regula de manera autónoma con la finalidad de proteger esencialmente la libertad personal de los detenidos o de aquéllos que se encuentran amenazados de ser privados de su libertad, pero en otras ocasiones el hábeas corpus es denominado “amparo de la libertad” o forma parte integrante del amparo.

35. El hábeas corpus, para cumplir con su objeto de verificación judicial de la legalidad de la privación de libertad, exige la presentación del detenido ante el juez o tribunal competente bajo cuya disposición queda la persona afectada. En este sentido es esencial la función que cumple el hábeas corpus como medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

36. Esta conclusión se fundamenta en la experiencia sufrida por varias poblaciones de nuestro hemisferio en décadas recientes, particularmente por desapariciones, torturas y asesinatos cometidos o tolerados por algunos gobiernos. Esa realidad ha demostrado una y otra vez que el derecho a la vida y a la integridad personal son amenazados cuando el hábeas corpus es parcial o totalmente suspendido. Como lo manifestó el Presidente de la Comisión en la audiencia sobre esta consulta,

la Comisión está persuadida que, así como en el pasado reciente miles de desapariciones forzadas se hubieran evitado si el recurso de hábeas corpus hubiese sido efectivo y los jueces se hubieran empeñado en investigar la detención concurriendo personalmente a los lugares que se denunciaron como de detención, tal recurso ahora constituye el instrumento más idóneo no sólo para corregir con prontitud los abusos de la autoridad en cuanto a la privación arbitraria de la libertad, sino también un medio eficaz para prevenir la tortura y otros apremios físicos o psicológicos, como el destierro, castigo tal vez el peor, del que tanto se ha abusado en el subcontinente, donde millares de exiliados conforman verdaderos éxodos.

Estas torturas y apremios, como dolorosamente lo ha recordado la Comisión en su último informe anual, suelen ocurrir especialmente durante prolongados periodos de incomunicación, en los cuales el detenido carece de medios

y recursos legales para hacer valer sus derechos. Es precisamente en estas circunstancias cuando el recurso de hábeas corpus adquiere su mayor importancia.

Quienes redactaron la Convención conocían estas realidades, lo que puede bien explicar por qué el Pacto de San José es el primer instrumento internacional de derechos humanos que prohíbe expresamente la suspensión de las “garantías judiciales indispensables” para la protección de los derechos que no pueden ser suspendidos. [...]

2.1. *Acción de tutela o amparo judicial**

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-034 DE 1994
MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO
2 DE FEBRERO DE 1994

II. *Consideraciones de la Corte Constitucional [...]*

Fallo de mérito en materia de tutela. Carácter excepcional del rechazo “*in limine*”

La sentencia de primera instancia merece especial análisis en cuanto, después de haber rechazado por improcedente “la tutela del derecho invocado”, añadió que contra esa decisión no procedía recurso alguno ni estaba sometida a la revisión de la Corte Constitucional.

Considera la Corte en primer término que, de acuerdo con la naturaleza de la acción establecida por el artículo 86 de la Carta, toda demanda de tutela instaurada ante los jueces de la República debe ser admitida, tramitada y fallada dentro del término constitucional. Es decir, al culminar el procedimiento preferente y sumario previsto en la Constitución, el peticionario debe recibir respuesta acerca de si su derecho fue amparado y, en caso de no haberlo sido, sobre los motivos que asistieron al juez para negarlo.

* En igual sentido puede consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencia SU-014 de 2001, M. P. (E) Martha Victoria SÁCHICA Méndez (N. del E.).

Significa lo anterior que, en principio, no hay lugar al rechazo de la demanda de tutela, pues el claro texto de la preceptiva superior no deja lugar a dudas en el sentido de que la administración de justicia, ante la petición de quien se considere afectado, está en la obligación de verificar si los derechos fundamentales del quejoso han sido vulnerados o amenazados y, si así lo estableciere, de disponer lo conducente al imperio efectivo de la normatividad constitucional.

La excepción a este principio se encuentra en el artículo 17 del Decreto 2591 de 1991, de acuerdo con el cual la solicitud de tutela sólo puede ser rechazada ante su indeterminación no corregida oportunamente:

Artículo 17.- *Corrección de la solicitud.* Si no pudiere determinarse el hecho o la razón que motiva la solicitud de tutela se prevendrá al solicitante para que la corrija en el término de tres días, los cuales deberán señalarse concretamente en la correspondiente providencia. Si no la corrigiere, la solicitud *podrá ser rechazada de plano* (énfasis de la Corte).

Así, pues, tal rechazo –que no es obligatorio para el juez sino facultativo– únicamente tiene lugar bajo los supuestos de la transcrita norma.

La orden de rechazar una petición de tutela por motivos distintos hace inútil la garantía del artículo 86 de la Constitución y contraría de manera abierta el principio constitucional de acceso a la administración de justicia (CN, art. 229), a la vez que contradice el postulado básico de la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas procesales (CN, art. 228).

El juez u organismo judicial ante el cual se invoca un derecho primario, como los que busca proteger el artículo 86 de la Carta, debe entrar en el fondo del asunto para examinar, con criterio de justicia material, las circunstancias en medio de las cuales se ha producido el acto o la omisión que puedan estar causando la perturbación o el riesgo del derecho fundamental; para definir si el daño o la amenaza existen; para establecer sobre quién recae la responsabilidad del agravio y para impartir, con carácter obligatorio e inmediato, las órdenes encaminadas a restaurar la vigencia real de las garantías constitucionales.

La impugnación del fallo de tutela es un derecho de naturaleza constitucional

Dispone el artículo 86, inciso 2º de la Constitución Política, refiriéndose al fallo mediante el cual se resuelve acerca de una acción de tutela: “[...] podrá impugnarse ante el juez competente [...]”.

Como lo dijo esta misma Sala en auto del 7 de septiembre de 1993, estamos ante un derecho, reconocido directamente por la Carta a las partes que intervienen dentro del proceso, para que, si la decisión adoptada no las favorece o no les satisface, acudan ante el juez competente según la definición que haga la ley –el superior jerárquico correspondiente, al tenor del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991–, en solicitud de nuevo estudio del caso. Se trata, pues, de un derecho de naturaleza constitucional cuyo ejercicio no depende de la procedencia o improcedencia de la acción.

El juez de primera instancia puede haberse equivocado, aun al calificar si la acción de tutela cabía en el caso concreto. Por tanto, deducir él mismo que su criterio acerca del punto traiga como consecuencia la pérdida del derecho a recurrir significa, ni más ni menos, una clara violación del precepto superior y un desconocimiento del derecho fundamental de acceder a la administración de justicia (art. 229 de la Constitución). [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-324 DE 1995¹
MAGISTRADO PONENTE: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO
26 DE JULIO DE 1995

II. Fundamentos jurídicos [...]

Un asunto procesal previo: La notificación de las sentencias de tutela a los reclusos debe efectuarse en forma personal. [...]

3. Esta Corporación ha establecido que:

la notificación en debida forma constituye el presupuesto fundamental de defensa de los ciudadanos frente a las decisiones de los jueces y constituye además, condición de eficacia de las providencias judiciales, *cuya firmeza y ejecutoriedad depende de la fecha exacta en que ella es conocida por quien debe cumplirla o está en capacidad de impugnarla o controvertirla* (énfasis agregado)².

¹ Infra Parte II, cap. IX, Actividad política, derecho al sufragio y prohibición del proselitismo político (N. del E.).

² Corte Constitucional, Sala Sexta de Revisión, Expediente No. T-38831, Auto del 12 de agosto de 1994 [N.O. 1].

4. Esta Corporación ha señalado también que, de conformidad con el ordenamiento jurídico y en aras de la equidad, a las personas detenidas o condenadas, las providencias judiciales deben serles notificadas personalmente, para que ésta se entienda surtida en debida forma³.

Es cierto que el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 establece que el fallo de tutela será notificado por telegrama o por otro medio expedito que asegure su cumplimiento. Con ello se ha querido asegurar la agilidad y la informalidad del trámite de las tutelas. Pero en el caso de los internos en establecimientos carcelarios o penitenciarios, esta norma debe ser interpretada de acuerdo a la finalidad misma de la notificación, y en consonancia con las disposiciones que regulan las notificaciones a las personas privadas de la libertad. Así, el artículo 188 del Código de Procedimiento Penal establece que la notificación de las providencias al sindicado que se encuentre privado de la libertad se debe hacer en forma personal. Y tal exigencia tiene una obvia razón de ser, puesto que la notificación personal es la única manera de que una persona detenida o condenada pueda conocer el contenido de la providencia, mientras que quienes gozan de la libertad pueden ser informados por otros medios más expeditos, ya que tienen la posibilidad de acudir ante el juez para conocer la providencia.

Por todo lo anterior, la Corte Constitucional considera que la notificación de las sentencias de tutela a los reclusos debe ser efectuada de manera personal, con el fin de asegurar que el interno pueda impugnar las decisiones que le sean desfavorables, ya que –como esta Corte ya lo ha establecido– la impugnación del fallo de tutela es un derecho constitucional “reconocido directamente por la Carta a las partes que intervienen dentro del proceso”⁴. [...]

³ Véase Corte Constitucional, Expediente D-570, Auto del tres de mayo de 1994, M. P. Alejandro Martínez Caballero [N.O. 2].

⁴ Corte Constitucional, sentencia T-034/94 del 2 de febrero de 1994, M. P. José Gregorio Hernández Galindo [N.O. 3].

2.2. *Hábeas corpus*

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO SUÁREZ ROSERO CONTRA ECUADOR
SENTENCIA DEL 12 DE NOVIEMBRE DE 1997¹

I. *Introducción de la causa*

1. El 22 de diciembre de 1995 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) sometió ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte” o “la Corte Interamericana”) una demanda contra la República del Ecuador (en adelante “el Estado” o “el Ecuador”) que se originó en una denuncia (Nº 11.273) recibida en la Secretaría de la Comisión el 24 de febrero de 1994. En su demanda, la Comisión invocó los artículos 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención” o “la Convención Americana”) y los artículos 26 y siguientes del Reglamento entonces vigente². La Comisión sometió este caso con el fin de que la Corte decidiera si hubo violación, en perjuicio del señor Rafael Iván Suárez Rosero, por parte del Ecuador, de los artículos 5 (Derecho a la integridad personal), 7 (Derecho a la libertad personal), 8 (Garantías judiciales) y 25 (Protección judicial) todos ellos en relación con el artículo 1 (Obligación de respetar los derechos) de la Convención como resultado

del arresto y detención del Sr. Suárez en contravención de una ley preexistente; la no presentación oportuna del Sr. Suárez ante un funcionario judicial una vez que fue detenido; la ubicación en condiciones de detención incomunicada del Sr. Suárez durante 36 días; la falta de una respuesta adecuada y efectiva a sus intentos de invocar las garantías judiciales internas, así como la no liberación del Sr. Suárez, o la ausencia de la intención de hacerlo por parte del Estado, en un tiempo razonable, así como de asegurarle que sería escuchado dentro de un tiempo igualmente razonable en la sustanciación de los cargos formulados en su contra. [...]

¹ Infra Parte II, cap. III, Garantías judiciales y acceso a recursos idóneos, ordinal 3, Presunción de inocencia y detención preventiva; cap. X, Comunicación con el exterior (N. del E.).

² Reglamento aprobado por la Corte en su XXIII período ordinario de sesiones celebrado del 9 al 18 de enero de 1991; reformado los días 23 de enero de 1993, 16 de julio de 1993 y 2 de diciembre de 1995 [N.O. 1].

XI. Violación de los artículos 7.6 y 25

57. La Comisión solicitó a la Corte declarar que la incomunicación del señor Suárez Rosero violó el artículo 7.6 de la Convención Americana, pues impidió al detenido el contacto con el mundo exterior y no le permitió ejercitar el recurso de hábeas corpus.

58. Respecto de la garantía mencionada, el artículo 7.6 de la Convención Americana dispone que:

toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En todos los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

59. Ya ha dicho la Corte que el derecho de hábeas corpus debe ser garantizado en todo momento a un detenido, aún cuando se encuentre bajo condiciones excepcionales de incomunicación legalmente decretada. Dicha garantía está regulada doblemente en el Ecuador. La Constitución Política dispone en su artículo 28 que “toda persona que creyere estar ilegalmente privada de su libertad podrá acogerse al hábeas corpus. Este derecho lo ejercerá por sí o por interpuesta persona sin necesidad de mandato escrito...”.

[...] 61. La Comisión alegó que el Ecuador violó los artículos 7.6 y 25 de la Convención Americana al negar al señor Suárez Rosero el derecho de hábeas corpus. Sobre este punto, la Comisión señaló que el recurso de hábeas corpus interpuesto por el señor Suárez Rosero el 29 de marzo de 1993 fue resuelto en el lapso excesivo de catorce meses y medio después de su presentación, lo que es claramente incompatible con el plazo razonable establecido por la misma legislación ecuatoriana. Agregó que el Estado ha violado, en consecuencia, su obligación de proveer recursos judiciales efectivos. Por último, la Comisión sostuvo que el recurso fue denegado por razones puramente formales, es decir, por no indicar el solicitante la naturaleza del proceso ni la ubicación de la Corte que había ordenado la detención, ni el lugar, fecha o razón de la detención. Esos requisitos formales no son exigidos por la legislación ecuatoriana.

62. El Ecuador no contradujo estos alegatos en su contestación de la demanda.

63. Esta Corte comparte la opinión de la Comisión en el sentido de que el derecho establecido en el artículo 7.6 de la Convención Americana no se cumple con la sola existencia formal de los recursos que regula. Dichos recursos deben ser eficaces, pues su propósito, según el mismo artículo 7.6, es obtener una decisión pronta “sobre la legalidad [del] arresto o [la] detención” y, en caso de que éstos fuesen ilegales, la obtención, también sin demora, de una orden de libertad. Asimismo, la Corte ha declarado que:

el hábeas corpus, para cumplir con su objeto de verificación judicial de la legalidad de la privación de libertad, exige la presentación del detenido ante el juez o tribunal competente bajo cuya disposición queda la persona afectada. En este sentido es esencial la función que cumple el hábeas corpus como medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (“El hábeas corpus bajo suspensión de garantías”, arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987, Serie A, No. 8, párr. 35).

64. La Corte considera demostrado, como lo dijo antes (supra, párr. 34, aparte r) que el recurso de hábeas corpus interpuesto por el señor Suárez Rosero el 29 de marzo de 1993 fue resuelto por el presidente de la Corte Suprema de Justicia del Ecuador el 10 de junio de 1994, es decir, más de 14 meses después de su interposición. Esta Corte considera también probado que dicha resolución denegó la procedencia del recurso, en virtud de que el señor Suárez Rosero no había incluido en él ciertos datos que, sin embargo, no son requisitos de admisibilidad establecidos por la legislación del Ecuador.

65. El artículo 25 de la Convención Americana establece que toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes. La Corte ha declarado que esta disposición

constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención.

El artículo 25 se encuentra íntimamente ligado con la obligación general del artículo 1.1 de la Convención Americana, al atribuir funciones de protección al derecho interno de los Estados Partes. El hábeas corpus tiene como finali-

dad, no solamente garantizar la libertad y la integridad personales, sino también prevenir la desaparición o indeterminación del lugar de detención y, en última instancia, asegurar el derecho a la vida (caso Castillo Páez, sentencia del 3 de noviembre de 1997, Serie C, No. 34, párrs. 82 y 83).

66. Con base en las anteriores consideraciones y concretamente al no haber tenido el señor Suárez Rosero el acceso a un recurso judicial sencillo, rápido y efectivo, la Corte concluye que el Estado violó las disposiciones de los artículos 7.6 y 25 de la Convención Americana. [...]

3. Presunción de inocencia y detención preventiva*

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS
OBSERVACIÓN GENERAL NO. 20 - ARTÍCULO 7
(44° PERIODO DE SESIONES, 1992)

[...] *Observación General No. 8 - Artículo 9*
(16° periodo de sesiones, 1982)

1. El artículo 9, que trata del derecho a la libertad y a la seguridad personales, ha sido interpretado con frecuencia de forma bastante estricta en los informes de los Estados Partes, que por lo tanto han aportado una información incompleta. El Comité señala que el párrafo 1 es aplicable a todas las formas de privación de libertad, ya sea como consecuencia de un delito o de otras razones, como por ejemplo las enfermedades mentales, la vagancia, la toxicomanía, las finalidades docentes, el control de la inmigración, etc. Es cierto que algunas de las disposiciones del artículo 9 (parte del párrafo 2 y todo el párrafo 3) son aplicables solamente a las personas contra las cuales se hayan formulado acusaciones penales. El resto en cambio, y en particular la garantía fundamental estipulada en el párrafo 4, es decir, el derecho a recurrir ante un tribunal a fin de que éste decida sobre la legalidad de su prisión, se aplica a todas las personas privadas de libertad por detención o prisión. Además, los Estados Partes tienen, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 2, la obligación de garantizar que se ofrezca un recurso efectivo en otros casos en que una persona alegue que ha sido privada de libertad en violación del Pacto.

2. El párrafo 3 del artículo 9 estipula que toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada “sin demora” ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judi-

* Véanse al respecto los numerales 84 a 93 de las Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) del 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) del 13 de mayo de 1977 (N. del E.).

ciales. La legislación de la mayoría de los Estados Partes establece plazos más precisos y, en opinión del Comité, las demoras no deben exceder de unos pocos días. [...]

3. Otra cuestión es la duración total de la prisión preventiva. Respecto de algunas categorías de infracciones penales en ciertos países, esta cuestión ha provocado alguna inquietud en el Comité, y los miembros han preguntado si las decisiones se han ajustado al derecho de la persona “a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad” que establece el párrafo 3. La prisión preventiva debe ser excepcional y lo más breve posible. [...]

4. Incluso en los casos en que se practique la detención por razones de seguridad pública ésta debe regirse por las mismas disposiciones, es decir, no debe ser arbitraria, debe obedecer a las causas fijadas por la ley y efectuarse con arreglo al procedimiento establecido en la ley (párr. 1), debe informarse a la persona de las razones de la detención (párr. 2) y debe ponerse a su disposición el derecho a recurrir ante un tribunal (párr. 4), así como a exigir una reparación en caso de que haya habido quebrantamiento del derecho (párr. 5). [...]

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
INFORME NO. 12/96, CASO 11.245
CASO GIMÉNEZ CONTRA ARGENTINA
1 DE MARZO DE 1996

I. *Los hechos*

2. El señor Giménez fue detenido el 29 de septiembre de 1989 y su detención preventiva se decretó escaso tiempo después. En varias oportunidades ha solicitado la libertad provisional, la que ha sido denegada tanto por el juez de la instancia como por la Cámara de Apelaciones.

3. Por sentencia de 17 de diciembre de 1993, recaída en el proceso No. 1757 del Juzgado de Sentencia Letra “W”, se declaró culpable a Jorge Alberto Giménez de los delitos de robo con circunstancias agravantes y hurto de automotor cometido en forma reiterada (2 hechos), todos enlazados en concurso material, y se le condenó a la pena de nueve años de prisión, que vence el 28 de septiembre de 1998. La sentencia del tribunal de primera instancia fue confirmada el 14 de marzo de 1995, por la Cámara de Apelaciones de la Capital Federal, condenando al señor Giménez a una pena de nueve años de prisión. [...]

VI. Consideraciones de fondo

59. El presente caso versa sobre la interpretación de varias disposiciones de la Convención. En primer lugar, debe establecerse qué significa “ser juzgado dentro de un plazo razonable”, en el contexto del artículo 7.5 de la Convención. En particular, si en este caso la privación de libertad prolongada sin condena dejó de ser razonable. Otra cuestión es determinar si dicha privación de libertad, más allá de un plazo razonable, constituye una violación del principio de presunción de inocencia recogido en el artículo 8.2. Asimismo, la Comisión debe considerar si la detención prolongada del señor Giménez vulneró también su derecho a un juicio dentro de un plazo razonable conforme el artículo 8.1 de dicha Convención. [...]

B. Razonabilidad de la duración de la detención preventiva

74. El artículo 7.5 de la Convención estipula que: “Toda persona detenida... tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso”.

75. Para comprender el alcance preciso de esta disposición es útil ubicarla en las circunstancias debidas. El artículo 7, que comienza con la afirmación de que toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal, especifica las situaciones y condiciones en que se puede permitir la derogación del principio. Es a la luz de esta presunción de libertad que los tribunales nacionales y posteriormente los órganos de la Convención deben determinar si la detención de un acusado antes de la sentencia final ha sido, en algún momento, superior al límite razonable¹.

76. El fundamento que respalda esta garantía es que ninguna persona puede ser objeto de sanción sin juicio previo que incluye la presentación de cargos, la oportunidad de defenderse y la sentencia. Todas estas etapas deben cumplirse dentro de un plazo razonable. Este límite de tiempo tiene como objetivo proteger al acusado en lo que se refiere a su derecho básico de libertad personal, así como su seguridad personal frente a la posibilidad de que sea objeto de un riesgo de procedimiento injustificado.

77. El Estado debe probar la culpa dentro de un plazo razonable para asegurar e institucionalizar la confianza en la imparcialidad procesal del

¹ Véanse Corte Europea de Derechos Humanos, Stogmuller Case, supra 5, párr. 1, p. 30; Neumeister Case, supra 6, párr. 1, p. 23; Wemhoff Case, decisión del 27 de junio de 1968, Series A, No. 7, párr. 1, p. 14 [N.O. 9].

sistema. La declaración de culpabilidad o inocencia es igualmente equitativa siempre y cuando se respeten las garantías del procedimiento judicial. La equidad y la imparcialidad del procedimiento son los objetivos finales que debe lograr un Estado gobernado por el imperio de la ley.

78. Por lo tanto, el principio de la legalidad que establece la necesidad de que el Estado proceda al enjuiciamiento penal de todos los delitos, no justifica que se dedique un periodo de tiempo ilimitado a la resolución de un asunto de índole criminal. De otro modo, se asumiría de manera implícita que el Estado siempre enjuicia a culpables y que, por lo tanto, es irrelevante el tiempo que se utilice para probar la culpabilidad. De conformidad con las normas internacionales, el acusado debe ser considerado inocente hasta que se pruebe su culpabilidad.

79. El artículo 8.2 de la Convención establece el derecho a que se presuma la inocencia de toda persona acusada: “Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad”.

80. Además, aumenta el riesgo de que se invierta el sentido de la presunción de inocencia cuando la detención previa al juicio es de duración no razonable. La presunción de inocencia se torna cada vez más vacía y finalmente se convierte en una burla cuando la detención previa al juicio es excesivamente prolongada dado que, a pesar de la presunción, se está privando de la libertad a una persona todavía inocente, castigo severo que legítimamente se impone a los que han sido condenados.

81. Otra consecuencia grave de una detención preventiva prolongada es que puede afectar el derecho a la defensa que garantiza el artículo 8.2.f de la Convención porque, en algunos casos, aumenta la dificultad del acusado para organizar su defensa. A medida que transcurre el tiempo, aumentan los límites de riesgos aceptables que se calculan en la capacidad del acusado para presentar pruebas y contra-argumentos. También disminuye la posibilidad de convocar testigos y se debilitan dichos contra-argumentos. [...]

E. Violación del derecho a la presunción de inocencia: artículo 8.2

113. La prolongación de la prisión preventiva, con su consecuencia natural de sospecha indefinida y continua sobre un individuo, constituye una violación del principio de presunción de inocencia reconocido por el artículo 8.2 de la Convención Americana. Cabe precisar, sin embargo, que la existencia de un ambiente de creciente sospecha contra una persona en el curso del proceso criminal no es “per se” contraria al principio de presunción de inocencia. Tampoco lo es el hecho de que esta sospe-

cha creciente justifique la adopción de medidas cautelares, como la prisión preventiva, sobre la persona del sospechoso.

114. El artículo 8.2 obliga a los Estados a recopilar el material incriminatorio en contra del acusado de un cargo criminal, con el propósito de “establecer su culpabilidad”. El establecimiento de la culpabilidad implica la formulación de un juicio de reproche en una sentencia definitiva o de término. Si el Estado no determina el juicio de reproche dentro de un plazo razonable y justifica la prolongación de la privación de libertad del acusado sobre la base de la sospecha que existe en su contra, está, fundamentalmente, sustituyendo la pena con la prisión preventiva. De este modo la detención preventiva pierde su propósito instrumental de servir a los intereses de una buena administración de justicia, y de medio se transforma en fin. En el caso presente, la privación de libertad prolongada sin condena del señor Giménez es una violación de su derecho de presunción de inocencia, garantizado por el artículo 8.2. [...]

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO SUÁREZ ROSERO CONTRA ECUADOR
SENTENCIA DEL 12 DE NOVIEMBRE DE 1997¹

[...] 76. La Corte pasa a analizar el alegato de la Comisión de que el proceso contra el señor Suárez Rosero violó el principio de presunción de inocencia establecido en el artículo 8.2 de la Convención Americana. Dicho artículo dispone que “toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad”.

77. Esta Corte estima que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada. De lo dispuesto en el artículo 8.2 de la Convención se deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones y que no eludirá la acción de la justicia, pues la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva. Este concepto está expresado en múltiples instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos y, entre otros, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que dispone que la prisión preventiva de las

¹ Supra Parte II, cap. III, Garantías judiciales y acceso a recursos idóneos, ordinal 2.2, Hábeas corpus, infra cap. X, Comunicación con el exterior (N. del E.).

personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general (art. 9.3). En caso contrario se estaría cometiendo una injusticia al privar de libertad, por un plazo desproporcionado respecto de la pena que correspondería al delito imputado, a personas cuya responsabilidad criminal no ha sido establecida. Sería lo mismo que anticipar una pena a la sentencia, lo cual está en contra de principios generales del derecho universalmente reconocidos.

78. La Corte considera que con la prolongada detención preventiva del señor Suárez Rosero, se violó el principio de presunción de inocencia, por cuanto permaneció detenido del 23 de junio de 1992 al 28 de abril de 1996 y la orden de libertad dictada en su favor el 10 de julio de 1995 no pudo ser ejecutada sino hasta casi un año después. Por todo lo expuesto, la Corte declara que el Estado violó el artículo 8.2 de la Convención Americana. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL

SENTENCIA T-827 DE 2005

MAGISTRADO PONENTE: HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

10 DE AGOSTO DE 2005

II. *Consideraciones y fundamentos de la Corte Constitucional* [...]

4. **Problema jurídico a resolver**

4.1. Corresponde a la Corte Constitucional solucionar el siguiente problema jurídico: ¿vulnera la resolución de insubsistencia dictada por el Fiscal General de la Nación con fundamento en un precepto cuyos supuestos normativos (lo dispuesto por el numeral 3 del artículo 150 de la Ley Estatutaria de Justicia y por el numeral 3 del artículo 79 del Estatuto Orgánico de la Fiscalía)¹ no coinciden con los supuestos fácticos del caso concreto (pues al señor Terán Orozco se le dictó medida de aseguramiento con beneficio de libertad provisional) el derecho al debido proceso y, específicamente, el derecho a la presunción de inocencia, la garantía de libertad y el derecho de defensa y contradicción?

¹ El artículo 150 de la Ley 270 de 1996 en consonancia con lo dispuesto en el artículo 79 del Estatuto Orgánico de la Fiscalía, ambos en su numeral tercero, establecen que “no podrá ser nombrado para ejercer cargos (...): quien se encuentre bajo medida de aseguramiento *que implique la privación de la libertad sin derecho a la libertad provisional*” (énfasis agregado) [N.O. 6].

4.2. Para responder este interrogante, la Corte 1) hará primero una referencia de carácter general sobre el derecho fundamental al debido proceso y 2) pasará luego a examinar el nexo entre la presunción de inocencia, la garantía de libertad y el derecho de defensa y contradicción. 3) Finalmente, abordará el asunto concerniente a la interpretación del artículo 150 numeral tercero de la Ley 270 de 1996 o Ley Estatutaria de Justicia que se expresa en idéntico sentido al artículo 79 numeral tercero de la Ley 261 de 2000 o Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación realizada por parte de la Fiscalía y la manera como se proyecta tal interpretación sobre el caso concreto. [...]

6. La presunción de inocencia y su relación con la garantía de libertad del procesado y con el derecho de defensa y de contradicción

El derecho a la presunción de inocencia presenta al menos tres aspectos que se podrían sintetizar así: un aspecto que hace referencia al modo como se establece la responsabilidad penal y, más concretamente, a la forma como opera la carga de la prueba². No es el acusado quien debe probar su inocencia, pues él se presume inocente hasta tanto el Estado no pruebe lo contrario, a saber, que es culpable.

Otro aspecto tiene que ver con la imputación de la responsabilidad penal o de participación en hechos delictivos a un individuo que no ha sido juzgado. Es factible que a una persona o a varias se les achaque el haber participado en la comisión de un delito. Ese solo hecho, sin embargo, no significa que con la acusación la persona o personas puedan ser tenidas por culpables. Solo podrán serlo en el momento en que su responsabilidad haya sido debidamente comprobada por medio de un juicio justo.

El tercer aspecto y quizá el más delicado y contradictorio hace relación al tratamiento de personas que están siendo investigadas por un delito y como consecuencia de ello se les ha dictado medida de aseguramiento bien con beneficio de libertad provisional o bien sin beneficio de libertad provisional. Aquí es preciso señalar que en cualquiera de estos dos eventos no se está imponiendo una sanción, pues no existe aún convicción sobre la responsabilidad penal del sujeto indagado.

² Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Derecho internacional de los derechos humanos. Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano, Bogotá, 2004, p. 397 [N.O. 14].

En relación con el tema de las medidas de aseguramiento no se puede dejar de lado el peso que le cabe al derecho a la presunción de inocencia. No se pueden perder de vista, sin embargo, las dificultades teóricas y prácticas que las medidas de aseguramiento implican cuando se proyectan sobre el derecho a la presunción de inocencia, sobre la garantía de libertad y sobre el derecho de defensa y contradicción. Bien sabido es que a la presunción de inocencia le subyace una valoración muy profunda que se conecta justamente con la necesidad de proteger la libertad del sindicado así como con su derecho de defensa y contradicción³. A partir de esta profunda justificación con fundamento en la cual se construye uno de los pilares más importantes del Estado de derecho, se da por cierto que el acusado es inocente sin que este hecho esté aún probado, sin que nos conste⁴.

En un sentido amplio, el derecho de defensa y contradicción exige que no exista culpa sin juicio. En un sentido estricto, tal derecho implica que sólo hay juicio cuando la acusación ha sido sometida a prueba y a refutación. La presunción de inocencia del imputado se postula, por tanto, hasta cuando se pruebe su responsabilidad y esto se haga por medio de sentencia definitiva de condena.

Ahora bien, una parte de la doctrina considera la presunción de inocencia como un “principio fundamental de civilidad”, como “el fruto de una opción garantista a favor de la tutela de la inmunidad de los inocentes, incluso al precio de la impunidad de algún culpable”⁵. Desde esta perspectiva, la importancia que se deriva de la presunción de inocencia para el cuerpo social es incalculable pues sobre sus cimientos es factible configurar un equilibrio entre la libertad, la verdad y la seguridad de los ciudadanos.

Si bien es cierto que la seguridad de los ciudadanos se ve amenazada por las actuaciones delictivas que puedan realizar algunos de sus miembros, no menos cierto es que la seguridad de los ciudadanos también se amenaza de modo serio cuando se legitiman sanciones y procedimientos arbitrarios. En este orden de ideas, la presunción de inocencia no sólo es “una garantía de *libertad* y de *verdad*, sino también una garantía de *seguridad* o si se quiere de *defensa social*: de esa ‘seguridad’ específica ofrecida por el Estado de derecho y que se expresa en la confianza de los

³ Luigi Ferrajoli, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Madrid, Trotta, 2000, p. 549 [N.O. 15].

⁴ Jairo Parra Quijano, *Tratado de la prueba judicial. Indicios y presunciones*, Bogotá, Librería del Profesional, 2001, p. 187 [N.O. 16].

⁵ Luigi Ferrajoli, ob. cit., p. 549 [N.O. 17].

ciudadanos en la justicia; y de la específica ‘defensa’ que se ofrece a éstos frente al arbitrio punitivo”⁶ (énfasis y comillas en el original). [...]

Esta línea de argumentación, [...] las medidas de aseguramiento pueden llegar a ser percibidas y sentidas como el resultado de la fuerza y del arbitrio y pueden, incluso, llegar a socavar de manera profunda la confianza en la justicia y en el derecho. En este orden de ideas, no es posible hacer compatible lo incompatible y no se puede admitir la prisión preventiva como mal necesario. La prisión preventiva pone al imputado en una condición de inferioridad respecto de la acusación. Ante esta situación, es preciso reaccionar y es conveniente hacerlo a partir del derecho constitucional “poniendo en relación la prisión preventiva no sólo con la presunción de no culpabilidad sino también con el conjunto de las demás garantías penales y procesales establecidas por la Constitución y violadas directa o indirectamente por aquélla”⁷.

Ante esta postura, se siguen esgrimiendo varios argumentos por medio de los cuales se intenta ofrecer una justificación a la detención preventiva dentro de los que se destacan principalmente dos. De un lado, se ha dicho que la detención preventiva se justifica para evitar que el imputado altere las pruebas y, de otro, se ha afirmado que la detención preventiva se justifica para contrarrestar el peligro de fuga del imputado. Ambas argumentaciones coinciden en otorgarle a la detención preventiva un carácter eminentemente procesal y cautelar.

Ahora bien, es factible aducir razones en contra de uno y de otro argumento. Frente al primero, se ha dicho que constituye un derecho del procesado defenderse y allegar las pruebas que hagan posible esa defensa con el máximo de garantías. Existen, en efecto, delitos particularmente graves y no se descarta la posibilidad de que algunos delincuentes intenten alterar las pruebas u obtener falsas defensas antes del interrogatorio. No resulta sin embargo demasiado claro que sea la medida de detención preventiva la única capaz de contrarrestar ese riesgo y que pueda hacerlo de una manera proporcionada. Algunos han sugerido, por ejemplo, utilizar una detención por el tiempo estrictamente necesario para interrogar al imputado. De este modo, se produciría una limitación de la libertad personal mucho más breve que la prisión preventiva y “no produciría o al menos reduciría, los efectos infamantes y difamatorios de la acción penal que constituyen hoy uno de los aspectos (...) más humillantes y aflictivos de todo el sistema punitivo”⁸. La presunción de ino-

⁶ Ibidem, p. 549 [N.O. 18].

⁷ Ibidem, p. 556 [N.O. 27].

⁸ Ibidem, p. 557 [N.O. 28].

cencia que se conecta tanto con la garantía de libertad del imputado como con el derecho de defensa y contradicción, sólo tiene sentido cuando se deja en libertad al sindicado para poder realizar una efectiva defensa, para allegar a su favor las pruebas que considere conducentes y pertinentes y para controvertir las que se ofrecen en su contra.

El temor de que el imputado escape y la necesidad de capturarlo y detenerlo para que no lo haga, es justificado en casos extremos. No se puede perder de vista, sin embargo, y más tratándose de un ámbito como el del derecho penal, que los casos extremos son tan sólo unos cuantos, esto es, que tales casos constituyen la excepción y no la regla. [...]

Con respecto a las dificultades que originan la proyección de las medidas de aseguramiento sobre la presunción de inocencia no hay, pues, una única respuesta y las posiciones son oscilantes⁹. Existe sí un acuerdo que se expresa en la jurisprudencia internacional¹⁰ y en la jurisprudencia interamericana en el sentido de enfatizar el vínculo entre la presunción de inocencia y el carácter excepcional de la prisión preventiva así como las reglas mínimas a las cuales se tiene que ajustar el tratamiento prefe-

⁹ Claus Roxin, *Derecho procesal penal*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2000, p. 78. El autor llama la atención al respecto de que el contenido material de la presunción de derecho “prescindiendo de la ‘disposición central’ del *in dubio pro reo*” ha sido muy discutido, hasta el punto de existir incluso interpretaciones contrarias al mismo como las de Sax (1959) y Kraus (1971). Roxin destaca, sin embargo, siguiendo a Stuckenberg (1998), que la presunción de inocencia debe ser incluida como manifestación específica del Estado de Derecho “en el mandato de un procedimiento llevado a cabo con lealtad. De ella se infiere, ante todo, que la pena no puede ser anticipada, esto es, impuesta antes de que se haya condenado a esa consecuencia jurídica (...) Por lo demás, las autoridades no pueden calificar de culpable a alguien que todavía no ha sido condenado por sentencia firme” [N.O. 30].

¹⁰ En la sentencia *Minelli c. Switzerland*, fallo del 25 de marzo de 1983, Series A, No. 62, p. 18, párr. 37, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se pronunció de la siguiente manera sobre la presunción de inocencia: “A juicio del Tribunal, se vulnera la presunción de inocencia cuando una decisión judicial que le concierne al acusado refleja una opinión según la cual él es culpable sin que le haya sido previamente probada su culpabilidad de acuerdo con la ley y, ante todo, sin haberle ofrecido la oportunidad de ejercer sus derechos de defensa.” Traducción libre de: “In the Court’s judgment, the presumption of innocence will be violated if, without the accused’s having previously been proved guilty according to law and notably, without his having had the opportunity of exercising his rights of defence, a judicial decision concerning him reflects an opinion that he is guilty” [N.O. 31].

rencial que merecen los presos sin condena en razón, precisamente, de la presunción de inocencia¹¹. [...]

En el caso Raquel de Mejía, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos reflexionó de modo extenso sobre la presunción de inocencia¹². La señora Raquel Martín de Mejía fue violada y torturada al parecer por fuerzas gubernamentales quienes la acusaban a ella y a su marido de favorecer a grupos de izquierda como Sendero Luminoso y le achacaban el cargo de terrorismo. Su marido fue secuestrado y muerto. Ella fue sentenciada de terrorismo en un proceso en desarrollo del cual se vulneró su derecho al debido proceso y se infringió, en concreto, su derecho a la presunción de inocencia.

Frente al caso de Raquel Martín de Mejía, dijo la Comisión que el principio de inocencia configura una presunción en favor del “acusado de un delito, según la cual éste es considerado inocente mientras no se haya establecido su responsabilidad penal mediante una sentencia firme”¹³. En este evento, es al Estado a quien corresponde determinar la responsabilidad penal del sindicado; es el Estado quien “debe probar su culpabilidad más allá de toda duda razonable”¹⁴. Según la Comisión Interamericana, la presunción de inocencia guarda relación con “el ánimo y la actitud del juez que debe conocer de la acusación penal”¹⁵. El juez debe examinar el caso sin prejuicios y bajo ninguna circunstancia puede partir de que el acusado es culpable. La tarea del juez consiste en “construir la responsabilidad penal de un imputado a partir de la valoración de los elementos de prueba con los que cuenta”¹⁶.

La Comisión cita la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos así como la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos y se refiere en los siguientes términos a la exigencia de imparcialidad del juez:

La imparcialidad supone que el Tribunal o juez no tiene opiniones sobre el caso *sub judice* y, en particular, no presume la culpabilidad del acusado. Para

¹¹ Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Derecho internacional de los derechos humanos..., ob. cit., p. 398 [N.O. 32].

¹² CIDH, caso 10.970, Informe No. 5/96, Raquel Martín de Mejía (Perú). Disponible en: www.cidh.org [N.O. 35].

¹³ Ibidem [N.O. 36].

¹⁴ Ibidem [N.O. 37].

¹⁵ Ibidem [N.O. 38].

¹⁶ Ibidem [N.O. 39].

la Corte Europea, la imparcialidad del juzgador se compone de elementos subjetivos y objetivos¹⁷. La imparcialidad subjetiva del juez en el caso concreto se presume mientras no se pruebe lo contrario. A diferencia, la imparcialidad objetiva exige que el tribunal o juez *ofrezca las suficientes garantías que eliminen cualquier duda* acerca de la imparcialidad observada en el proceso (énfasis dentro del texto).

En efecto, es factible que el juez tenga una precomprensión –todo juez la tiene–; es posible que tenga una primera impresión o una corazonada con respecto al caso sobre el cual ha de dictar sentencia. No obstante, todo juez debe estar dispuesto a reconocer tal precomprensión y debe estar listo a hacer el mayor esfuerzo por obrar de la manera más imparcial posible. Ser imparcial, por consiguiente, no significa no tener precomprensión –algo que ningún humano puede dejar de tener–. Implica, más bien, moderar esa precomprensión ajustándola al derecho a la presunción de inocencia, a la garantía de libertad y al derecho de defensa y contradicción, acomodándola a estos derechos de los que goza toda persona que ha sido acusada de haber cometido un delito cuando aún no obra contra ella una sentencia debidamente ejecutoriada que determine su culpabilidad.

La conclusión a la que llega la Comisión Interamericana en el caso Martín de Mejía es que el juez ordenó la detención de la imputada, formuló acusación e inició un proceso penal con fundamento en una mera denuncia. El juez no analizó si realmente existían los suficientes elementos de prueba para justificar la acusación y, al obrar de ese modo, invirtió el orden de la presunción pues desplazó la carga de la prueba en cabeza del acusado. La Corte encontró que esa inversión del *onus probandi* vulneraba el artículo 8 de la Convención Interamericana y, más concretamente, la presunción de inocencia y el derecho a ser oído por una instancia imparcial y el derecho a un juicio justo¹⁸.

¹⁷ Corte Europea de Derechos Humanos, caso Piersack, sentencia del 1º de octubre de 1982, Serie A, No. 51, párr. 10 [N.O. 40].

¹⁸ En el caso de Raquel de Mejía, la Comisión concluyó que la aplicación del artículo 13 del Decreto Ley 25.475 “al omitir garantizar el libre y pleno ejercicio del derecho a gozar de un proceso justo consagrado en el artículo 8 de la Convención, resulta per se incompatible con la obligación consagrada en el artículo 1.1 de la misma. ...La aplicación de esta ley en el trámite de su proceso, en el concepto de la Comisión, constituye una violación de su derecho a ser juzgada por un tribunal imparcial y a ser presumida inocente. En efecto, según surge de las pruebas aportadas, una vez presentada la denuncia por la

Admitiendo de antemano la insuficiencia que denotan las soluciones intermedias en un asunto tan delicado como éste, existe cierta coincidencia tanto en la jurisprudencia como en la doctrina en exigir que también respecto de las medidas de aseguramiento se cumpla el principio de legalidad. “Si nadie puede ser sancionado por motivos previamente establecidos en la ley, tampoco puede ser temporalmente privado de la libertad cuando dichos motivos no existen”¹⁹. En el caso colombiano, el artículo 250 de la Constitución Nacional (reformado por el Acto Legislativo número 3 de 2002) le concede a la Fiscalía General de la Nación la facultad de “solicitar al juez de control de garantías las medidas necesarias que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso penal, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial, de las víctimas.” El nuevo Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004) distingue dos tipos de medidas²⁰: de un lado, medidas privativas de la libertad y, de otro, medidas no privativas de la libertad.

presunta comisión del delito de terrorismo, el juez de instrucción abrió el proceso y dictó orden de captura. Vencido el plazo de instrucción, se remitió el expediente al Fiscal Provincial de Lima, quien no obstante determinar que en el caso de Raquel de Mejía ‘... los indicios que dieron mérito a la formulación de la denuncia *no han logrado ser sustentadas hasta el momento...*’, remitió el proceso a la corte Superior. Ésta procedió a nombrar Fiscal Supremo quien, en cumplimiento de lo prescrito en el artículo 13 del Decreto 25.475, acusó a Raquel Mejía por el delito de terrorismo y solicitó la pena de 20 años de prisión, sin considerar siquiera que no existía evidencia alguna de responsabilidad penal de ésta.” Consultar más detalles de este caso en: Informe de la Comisión de Derechos Humanos No. 5/96, Raquel Martín de Mejía (Perú), disponible en: www.cidh.org [N.O. 41].

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia C-123 de 2004 [N.O. 42].

²⁰ En el artículo 307 del Código de Procedimiento Penal se establece lo siguiente: “Medidas de aseguramiento

A. Privativas de la libertad

1. Detención preventiva en establecimiento de reclusión. 2. Detención preventiva en la residencia señalada por el imputado, siempre que esta ubicación no obstaculice el juzgamiento.

B. No privativas de la libertad

1. La obligación de someterse a un mecanismo de vigilancia electrónica. 2. La obligación de someterse a la vigilancia de una persona o institución determinada. 3. La obligación de presentarse periódicamente o cuando sea requerido ante el juez o ante la autoridad que él designe. 4. La obligación de observar buena conducta individual, familiar y social, con especificación de la misma y su relación con el hecho. 5. La prohibición de salir del país, del lugar en el cual reside o del ámbito territorial que fije el juez. 6. La prohibición

Los motivos con fundamento en los cuales puede dictarse una medida de aseguramiento que implique pena privativa de la libertad deben hallarse establecidos en la ley²¹. Tanto la Constitución en el artículo 250 mencionado como el Código de Procedimiento Penal señalan los casos en los que procede la adopción de medidas de aseguramiento. Doctrina y jurisprudencia coinciden no obstante en admitir que las leyes al ser formuladas de manera general y abstracta siempre habrán de estar necesitadas de una interpretación que fije su sentido y alcances de acuerdo con las situaciones fácticas que presenta cada caso en concreto. Al juez, por consiguiente, le cabe un papel muy dinámico, el cual, sin embargo, por ningún motivo puede ser arbitrario, más tratándose, como aquí se trata, de un asunto tan delicado como el de la garantía de la libertad personal²². Por esta razón, es imprescindible que el juez interprete siempre de la manera más favorable a la libertad del imputado en conformidad con el principio *in dubio pro libertate* y en consonancia con el derecho a la presunción de inocencia.

de concurrir a determinadas reuniones y lugares. 7. La prohibición de comunicarse con determinadas personas o con las víctimas, siempre que no se afecte el derecho a la defensa. 8. La presentación de una caución real adecuada, por el propio imputado o por otra persona, mediante depósito de dinero, valores, constitución de prenda o hipoteca, entrega de bienes o la fianza de una o más personas idóneas. 9. La prohibición de salir del lugar de habitación entre las 6:00 p.m. y las 6:00 a.m. El juez podrá imponer una o varias de estas medidas de aseguramiento, conjunta o indistintamente, según el caso, adoptando las precauciones necesarias para asegurar su cumplimiento. Si se tratare de una persona de notoria insolvencia no podrá el juez imponer caución prendaria” [N.O. 43].

²¹ El artículo 296 del nuevo Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), determina cuándo se justifica la restricción de la libertad así: “La libertad personal podrá ser afectada dentro de la actuación cuando sea necesaria para evitar la obstrucción de la justicia o para asegurar la comparecencia del imputado al proceso, la protección de la comunidad y de las víctimas o para el cumplimiento de la pena” [N.O. 44].

²² El nuevo Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004) en su Título IV contiene lo referente al Régimen de Libertad. En el artículo 295 del capítulo I –donde se establecen las disposiciones comunes– prescribe la “Afirmación de la libertad” en los siguientes términos: “Las disposiciones de este código que autorizan preventivamente la privación o restricción de la libertad del imputado tienen carácter excepcional; sólo podrán ser interpretadas restrictivamente y su aplicación debe ser necesaria, adecuada, proporcional, razonable frente a los contenidos constitucionales” [N.O. 45].

El artículo 308 del nuevo Código de Procedimiento Penal establece una serie de requisitos que el Juez de Control de Garantías debe cumplir cuando a solicitud del Fiscal General de la Nación decide decretar medida de aseguramiento. El juez de Control de Garantías debe examinar si de los elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos y asegurados o de la información obtenidos legalmente, se puede inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o participe de la conducta delictiva que se investiga. Únicamente puede dictar medida de aseguramiento cuando se cumple con los siguientes requisitos: 1) “Que la medida de aseguramiento se muestre como necesaria para evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia”²³. 2) Que el imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima²⁴. 3) Que resulte probable que el imputado no comparecerá al proceso o no cumplirá la sentencia”²⁵.

Si el juez decide decretar una medida de aseguramiento que signifique una interferencia en la libertad del imputado ha de proceder con la

²³ El artículo 309 del Código de Procedimiento Penal se refiere a la “Obstrucción de la Justicia” en los siguientes términos: “Se entenderá que la imposición de la medida de aseguramiento es indispensable para evitar la obstrucción de la justicia, cuando existan motivos graves o fundados que permitan inferir que el imputado podrá destruir, modificar, dirigir, impedir, ocultar o falsificar elementos de prueba, o se considere que inducirá a coimputados, testigos, peritos o terceros para que informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente; o cuando impida o dificulte la realización de las diligencias a la labor de los funcionarios y demás intervinientes en la actuación” [N.O. 46].

²⁴ El artículo 311 del Código de Procedimiento Penal se refiere al “Peligro para la víctima” de la siguiente manera: “Se entenderá que la seguridad de la víctima se encuentra en peligro por la libertad del imputado, cuando existan motivos fundados que permitan inferir que podrá atentar contra ella, sus familias y sus bienes” [N.O. 47].

²⁵ El artículo 312 del Código de Procedimiento Penal se pronuncia sobre la “No comparecencia” así: “Para decidir acerca de la eventual no comparecencia del imputado, además de la modalidad y gravedad del hecho y de la pena imponible se tendrá en cuenta:

1. La falta de arraigo en la comunidad, determinada por el domicilio, asiento de la familia, de sus negocios o trabajo y las facilidades que tenga para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto.
2. La gravedad del daño causado y la actitud que el imputado asuma frente a éste.
3. El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro anterior, del que se pueda inferir razonablemente su falta de voluntad para sujetarse a la investigación, a la persecución penal y al cumplimiento de la pena” [N.O. 48].

mayor cautela teniendo en cuenta que la medida sea proporcional, esto es, que sea *idónea* para la obtención de un fin constitucionalmente legitimado; que sea *necesaria*, es decir, que dentro de todas las alternativas posibles sea la más benigna y restrinja de menor forma el derecho del sindicado a la garantía de su libertad. Cuando la medida supera la aplicación de los dos criterios mencionados de *idoneidad* y *necesidad* entonces cabe aplicar un tercer criterio que examina la *proporcionalidad de la medida en sentido estricto* y se orienta a verificar si al adoptar la medida se logra mantener un equilibrio entre los beneficios que su implementación trae consigo y los perjuicios que causa.

En todo caso, es preciso subrayar que las medidas de aseguramiento, tanto las privativas como las no privativas de la libertad suponen el cumplimiento de una serie de exigencias sin las cuales tales medidas no podrían ser dictadas. Según el artículo 306 del nuevo Código de Procedimiento Penal, en el evento en que el Fiscal solicite al juez de control de garantías imponer medida de aseguramiento “*debe indicar la persona o el delito, los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida y su urgencia*” (énfasis agregado).

Tanto el tipo de medida de aseguramiento que haya de adoptarse como su urgencia serán evaluados en audiencia ante el juez de garantías, esto es, darán lugar a un debate contradictorio frente al cual el juez está obligado a examinar las motivaciones de la Fiscalía y está obligado también a considerar el impacto que tales medidas puedan llegar a tener frente a las exigencias constitucionales de respeto al derecho a la presunción de inocencia, a la libertad del acusado y al derecho de defensa. El juez ha de calibrar, de igual modo, los fines y riesgos innecesarios que pueda traer consigo la detención.

La posibilidad que tiene el acusado de defenderse no se puede soslayar ni directa ni indirectamente. El imputado debe poder contar con la posibilidad de allegar pruebas que desvirtúen la solicitud del Fiscal en el sentido de que el juez de garantías decida sobre las medidas pues, de otro modo, no se estaría garantizando al imputado un juicio justo, contradictorio. Por lo demás, se le estaría negando la aplicación del principio de igualdad de armas²⁶. Estas garantías, como lo señalamos, han sido destacadas por la jurisprudencia internacional así como por la jurisprudencia interamericana. De acuerdo con lo establecido en las decisiones de los altos tribunales

²⁶ Óscar Julián Guerrero Peralta, Fundamentos teórico-constitucionales del nuevo proceso penal, Bogotá, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Ediciones Nueva Jurídica, 2005, p. 326 [N.O. 49].

internacionales al sindicado se le deben ofrecer los medios de defensa, pertinentes y conducentes, a fin de que pueda obtener la libertad inmediata.

Lo anterior concuerda también con lo dispuesto en el artículo 295 del nuevo Código de Procedimiento Penal según el cual “las disposiciones [del Código de Procedimiento Penal] que autorizan preventivamente la privación o restricción de la libertad del imputado tienen carácter excepcional; sólo podrán ser interpretadas restrictivamente y su aplicación debe ser necesaria, adecuada, proporcional y razonable frente a contenidos constitucionales.” En relación con esto cabe recordar la estrecha dependencia que existe entre el Derecho Procesal Penal y el Derecho Constitucional. Claus Roxin se refiere al Derecho Procesal Penal como el “sismógrafo de la Constitución del Estado”²⁷.

No es ajeno a la Corte Constitucional colombiana el extenso y variable número de aristas que tocan con el problema de las medidas de aseguramiento y su proyección sobre la presunción de inocencia. En varias ocasiones se ha pronunciado la Corte Constitucional al respecto y en su jurisprudencia se refleja la voluntad por destacar el vínculo entre la presunción de inocencia y las medidas de aseguramiento. La Corte Constitucional ha dicho, por ejemplo, que la resolución de acusación no impone una sanción al imputado, ni define el proceso penal. La definición del proceso penal apenas tiene lugar cuando se dicta sentencia y, más concretamente, cuando la sentencia ha hecho tránsito a cosa juzgada, no antes. De ahí el carácter provisional que le subyace a la resolución de acusación “y la vigencia que durante el lapso que ella esté vigente tiene la presunción de inocencia”²⁸. En vista de que la resolución de acusación no es una sanción ni tiene carácter definitivo, el sindicado goza de todos los derechos fundamentales y puede hacerlos efectivos. La resolución de acusación no comporta, por tanto, “restricción alguna de las garantías constitucionales, entre ellas la presunción de inocencia que permanece incólume mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia judicial en firme”²⁹.

Frente a la detención preventiva en tanto medida de aseguramiento dictada como consecuencia de haberse proferido resolución de acusación, ha afirmado la Corte que, en efecto, es factible ordenar la detención de un individuo contra el cual existen serios indicios de responsabilidad penal a fin de ponerlo a disposición de la Administración de Justicia mien-

²⁷ Claus Roxin, *Derecho procesal penal*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2000, p. 10 [N.O. 50].

²⁸ Sentencia C-416 de 2002 [N.O. 51].

²⁹ *Ibidem* [N.O. 52].

tras se adelanta un proceso en su contra³⁰. Esta situación se distingue, no obstante, de aquella que se presenta cuando una vez cumplidos todos los trámites propios del proceso y bajo estricta observancia del debido proceso, el juez llega a la convicción de que existe responsabilidad penal y debe aplicar la sanción prevista en la ley³¹.

Con arreglo a lo anterior, la Corte ha admitido en algunas oportunidades que la presunción de inocencia no riñe con la posibilidad de aplicar medidas de orden preventivo para asegurar la comparecencia ante los jueces de las personas frente a las cuales se tiene motivos serios y debidamente fundados para considerar que han cometido un ilícito. Cuando se dicta como medida de aseguramiento detención preventiva sin beneficio de excarcelación, la persona sigue gozando de la presunción de inocencia hasta tanto no se pruebe su responsabilidad³².

Ahora bien, en esta oportunidad, dadas las características de los interrogantes que plantea el caso concreto bajo examen y sin soslayar, desde luego, que aquí nos encontramos con uno de los asuntos más delicados y espinosos del proceso penal, considera la Corte Constitucional –como lo han hecho numerosos doctrinantes– que una de las principales finalidades del proceso penal no consiste tanto en amparar a la mayoría sino, más bien, en amparar a la minoría, esto es, a quienes colocados en situación de sospechosos, sólo pueden ser considerados culpables cuando se ha probado su responsabilidad. De otra manera, sería difícil, si no imposible, lograr ese frágil equilibrio entre libertad, verdad y seguridad que configura uno de los cimientos nucleares de la jurisdicción y le otorgan la necesaria legitimidad. Como lo recuerda con tino Ferrajoli: “Cada vez que un imputado tiene una razón para temer a un juez, quiere decir que éste se halla fuera de la lógica del Estado de derecho: el miedo, y también la sola desconfianza y la falta de seguridad

³⁰ En el artículo 313 del Código de Procedimiento Penal se establece lo concerniente a la “Procedencia de la detención preventiva” de esta manera: “Satisfechos los requisitos señalados en el artículo 308 [mencionados más arriba] procederá la detención preventiva en establecimiento carcelario en los siguientes casos: 1. En los delitos de competencia de los jueces penales de circuito especializados. 2. En los delitos investigables de oficio, cuando el mínimo de la pena prevista por la ley sea o exceda de cuatro (4) años. 3. En los delitos a que se refiere el Título VIII del Libro II del Código Penal cuando la defraudación sobrepase la cuantía de ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes” [N.O. 53]

³¹ Sentencia C-106 de 1994 [N.O. 54].

³² Sentencia C-689 de 1996 [N.O. 55].

del inocente, indican la quiebra de la función misma de la jurisdicción penal y la ruptura de los valores políticos que la legitiman”³³.

La presunción de inocencia es una presunción *iuris tantum* que se distingue de la presunción *iuris et de iure* pues esta última no admite prueba en contrario. La presunción *iuris tantum* exime a quien la alega de la actividad probatoria. Basta con caer en el supuesto del hecho indicador establecido por la norma para que opere la presunción. Del hecho indicador, esto es, de la resolución de acusación, no se deduce la culpabilidad del sindicado sino su inocencia. A diferencia de lo que ocurre con la presunción *iuris et de iure*, la presunción *iuris tantum* admite que el hecho indicador pueda ser desvirtuado. Es ahí en donde aparece una actividad probatoria, esto es, la acción del Estado orientada a probar la culpabilidad del acusado y, desde esta perspectiva, a desvirtuar la presunción de inocencia cuando el juez por medio de sentencia que pone fin a un proceso desarrollado con fundamento en todas las garantías de defensa y contradicción concluye la culpabilidad del imputado.

“Si esto no fuera así, y la resolución de acusación se entendiera como un acto definitivo, imposible de modificar –aún cuando en el curso del juicio se demostrara que ella se ha configurado sobre una base precaria y deleznable–,” entonces, ha dicho la Corte Constitucional, “la resolución de acusación carecería del más elemental sentido de justicia”³⁴. [...]

³³ Ferrajoli, ob. cit., p. 550 [N.O. 56].

³⁴ Sentencia C-491 de 1996 [N.O. 57].

4. Principio de legalidad

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-743 DE 2005
MAGISTRADO PONENTE: ALFREDO BELTRÁN SIERRA
14 DE JULIO DE 2005

II. Consideraciones y fundamentos de la Corte Constitucional [...]

Cuarta. El debido proceso en los procedimientos internos de los penales

El principio de legalidad en los trámites administrativos

Todas las actuaciones de los servidores públicos deben sujetarse estrictamente a la ley previa y anterior que determina su margen de actuación y su competencia. Como esta Corporación ha señalado en ocasiones anteriores:

El principio de legalidad consiste en que la administración está sujeta en el desarrollo de sus actividades, al ordenamiento jurídico, razón por la cual todos los actos y las decisiones que profiera, así como las actuaciones que realice, deben ajustarse a lo dispuesto en la Constitución y la ley. [...] En consecuencia, según este principio, la función pública debe someterse estrictamente a lo que dispongan la Constitución y la ley.

Tanto el trámite como las resoluciones que se adopten por parte de las autoridades administrativas de las prisiones, deben responder claramente a la normatividad vigente sobre la materia, es decir, deben respetar estrictamente el principio de legalidad. En consecuencia, los actos y las decisiones adoptadas internamente en cada centro de reclusión por parte de las directivas, deben sujetarse a los fines y presupuestos para los cuales fue instituido el sistema penitenciario colombiano. Al respecto ha señalado esta Corporación:

Si bien es cierto que la condición de prisionero determina una enérgica limitación de los derechos fundamentales, dicha limitación debe no solamente ser la mínima necesaria para lograr el fin propuesto, sino, que debe ser seña-

lada por la ley, o por una reglamentación con fundamento en la ley. Toda limitación adicional no constitucional, o legal, o reglamentaria, con fundamento expreso en la ley, debe ser entendida como un exceso y, por lo tanto, como una violación de tales derechos, ya que la esfera de los derechos, cuya limitación no sea indispensable, es tan acreedora de respeto y protección constitucional y auténtica, como la de cualquier persona en libertad.

El derecho al debido proceso de los reclusos bien puede considerarse como un “derecho intangible”, que rige plenamente dentro del establecimiento carcelario.

El vínculo existente entre la administración penitenciaria y carcelaria y los internos en los establecimientos de reclusión constituye una especie dentro del ámbito genérico de las relaciones administrativas. *Esta especial relación se caracteriza, fundamentalmente, por una inserción del individuo dentro de la organización con amplias restricciones. Lo anterior determina que el administrado –en este caso el interno– queda sometido a un régimen jurídico especial, caracterizado por la particular intensidad con que la Administración puede regular y modular sus derechos y obligaciones. Sin embargo, las restricciones a los derechos no pueden ser arbitrarias y, sobre todo, deben atender siempre a la finalidad específica para la cual fue establecida por el ordenamiento legal esa relación de especial sujeción. Además, la facultad referida no es extensiva a todos los derechos fundamentales, toda vez que existen derechos cuyo ejercicio no está sujeto a que la persona se encuentre en libertad. Por tal razón es deber del Estado garantizar a los reclusos el ejercicio pleno de ciertos derechos, así como el ejercicio parcial de aquellos que son susceptibles de ser restringidos.*

La Corte Constitucional se ha pronunciado respecto a la naturaleza de la vida carcelaria y penitenciaria, con el fin de explicar el por qué se justifica la suspensión y restricción de ciertos derechos fundamentales de las personas bajo detención preventiva o condenados por medio de sentencia judicial. Así mismo ha establecido, cuáles de estos derechos deben permanecer intactos.

La imposición de sanciones a los internos

Así como lo ha manifestado esta Corporación al respecto en sentencia T-359 de 1997, M. P. Jorge Arango Mejía, sobre la imposición de sanciones sin que exista un procedimiento escrito, se tiene lo siguiente:

Cuando la Constitución estipula en el artículo 29 que “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”, consagra un principio general de aplicabilidad: que el interesado tenga la

oportunidad de conocer de una medida que lo afecta y pueda controvertirla. La forma como se lleve a cabo el proceso, es decir, verbal, escrita, corresponderá a las distintas clases de actuaciones de la administración, en que se predica el debido proceso.

Por lo que, cuando la administración aplica una norma legal, que al mismo tiempo limita un derecho, la decisión correspondiente debe ser no sólo producto de un procedimiento, por sumario que éste sea, sino que la persona afectada, sea informada de la determinación, pues se trata de un acto administrativo. De lo contrario, estaríamos frente a un poder absoluto por parte de la administración y, probablemente, dentro del campo de la arbitrariedad. [...]

5. *Publicidad de los reglamentos carcelarios y penitenciarios*

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-572 DE 2005
MAGISTRADO PONENTE: HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO
27 DE MAYO DE 2005

III. *Consideraciones y fundamentos [...]*

El derecho al debido proceso en los procedimientos disciplinarios que se adelanten a los internos

El Título XI de la Ley 65 de 1993, Código Penitenciario y Carcelario regula *in extenso* el régimen disciplinario de los internos. El artículo 116 prevé que además de las disposiciones legales los procedimientos disciplinarios al interior de los establecimientos carcelarios estarán sujetos a lo dispuesto por el reglamento disciplinario expedido por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –en adelante INPEC– y a los reglamentos internos de cada penitenciaría.

En desarrollo de dicha previsión legal el INPEC expidió la Resolución 5817 de 1994, “Reglamento del régimen disciplinario aplicable al personal de internos de los establecimientos de reclusión” y la Penitenciaría de Acacias expidió su reglamento interno (Resolución 01 de 2001 y aprobado mediante la Resolución 00342 de 2002). En consecuencia el régimen disciplinario de las personas reclusas en establecimientos carcelarios y disciplinarios está regulado por un conjunto normativo complejo integrado por la Constitución, por disposiciones con fuerza de ley y por actos administrativos de carácter general (las resoluciones expedidas por el INPEC y los reglamentos internos de cada establecimiento de reclusión).

Como ha señalado la jurisprudencia constitucional la finalidad de expedir un régimen disciplinario aplicable a los internos en establecimientos penitenciarios y carcelarios es la de permitir el cumplimiento de la finalidad buscada por la pena impuesta en un ambiente de respeto y consideración por el otro, sea condenado o sea guardián¹. En este sentido:

¹ Corte Constitucional, sentencia C-184 de 1998 [N.O. 14].

El orden penitenciario se enmarca dentro del criterio de la resocialización, y para ello es necesaria la disciplina, entendida como la orientación reglada hacia un fin racional, a través de medios que garanticen la realización ética de la persona. La disciplina, pues, no es fin en sí mismo, sino una vía necesaria para la convivencia humana elevada a los más altos grados de civilización. Ella no anula la libertad, sino que la encauza hacia la perfectibilidad racional. Se trata entonces, de un proceso de formación del carácter, que tiende a la expresión humanista y humanitaria en sentido armónico².

Cabe señalar, por otra parte, que debido a la relación de especial sujeción que se establece entre las personas privadas de la libertad y el Estado –la cual como antes se consignó implica una especial subordinación del recluso frente a las autoridades penitenciarias, al igual que un régimen jurídico especial y controles administrativos agravados– el derecho al debido proceso cobra aún mayor importancia porque termina por convertirse en una salvaguarda esencial de los derechos fundamentales de los internos y en un límite infranqueable de la actividad de la Administración.

Adicionalmente algunas de las garantías que hacen parte del contenido mínimo de este derecho, al tenor de la jurisprudencia constitucional, tienen un valor reforzado. Tal es el caso precisamente del principio de legalidad de las sanciones el cual se deriva del artículo 29 constitucional y está consagrado expresamente por el artículo 117 del Código Penitenciario y Carcelario.

La importancia de este principio en materia del régimen disciplinario de los internos en establecimientos carcelarios ha sido destacada por esta Corporación:

El principio de legalidad es fundamental dentro del ordenamiento social, vital para la aplicación y obediencia del derecho. Por ejemplo, es a la ley a la que se le encomienda el establecimiento de los delitos y las penas, de las faltas y sus sanciones. Antes que confiar en el arbitrio o voluntad de un juez para la calificación de la conducta humana, la comunidad políticamente organizada prefiere conferir competencia a los legisladores, para que como sus representantes, se encarguen de organizar el régimen penal y disciplinario vigente en la colectividad.

² Corte Constitucional, sentencia C-394 de 1995 [N.O. 15].

La actividad del Estado junto a la expresión de sus deseos, y en consecuencia, la obediencia y acatamiento de los ciudadanos a éstos, no puede hacerse sino a través de normas que a manera de caminos orientan el obrar del poder.

[...]

Principios elementales de justicia y equidad exigen que la ley defina con claridad los actos que violan los derechos de otros y de la sociedad, o vulneran la finalidad de ciertas instituciones que se crean con el propósito de contribuir al bienestar general. A esta misma ley se le pide que además de las faltas especifique las sanciones o consecuencias de su realización; se logra así, conocer con certeza los efectos del obrar y se puede decidir si se asumen los riesgos de cada acción. Pero además se espera de la ley que con ese mismo detalle y precisión, defina los criterios de apreciación de la conducta para poder realizar el juicio de valor y aplicar la sanción adecuada.

Por otra parte los reclusos como sujetos disciplinables en potencia, debido precisamente al control disciplinario agravado que sobre ellos ejerce el Estado, necesitan saber con exactitud qué tipo de conductas están tipificadas como faltas disciplinarias y cuáles son las sanciones que acarrea su comisión, porque en caso contrario carecerían de un referente normativo indispensable para el ejercicio de sus derechos, libertades y deberes; máxime cuando algunas de las sanciones previstas en la Ley 65 de 1994 tienen importante incidencia en la duración de la pena de privación de la libertad y en la posibilidad de gozar de ciertos beneficios carcelarios.

Por tal razón, la Administración debe ser especialmente diligente en el cumplimiento de la obligación a su cargo de dar publicidad a los distintos instrumentos normativos (ley y reglamentos) que establecen el régimen disciplinario de las personas privadas de la libertad, porque en caso contrario incumple su deber de desarrollar conductas activas que permitan a los reclusos el ejercicio de sus derechos. [...]

6. *Deberes de los juzgados de ejecución de penas y medidas de seguridad*

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-753 DE 2005
MAGISTRADO PONENTE: JAIME ARAÚJO RENTERÍA
14 DE JULIO DE 2005

V. *Consideraciones de la Corte Constitucional [...]*

3. Reglas que informan el debido proceso durante la etapa de ejecución de las sentencias penales

3.1. La ejecución es la última parte del procedimiento judicial, que tiene como finalidad dar cumplimiento a la sentencia definitiva del tribunal competente. En atención a esta definición, la Corte Constitucional ha entendido que las garantías del proceso penal se extienden a la etapa de la ejecución de la sentencia. En este sentido, fue dispuesto en el fallo T-388 de 2004¹:

[...] la ejecución de la pena no puede entenderse escindida del proceso penal que se siguió en contra de quien se encuentra privado de la libertad por existir una sentencia condenatoria en su contra, y cuyas garantías también se predicán del tiempo de la ejecución de la pena. La unidad del proceso presupone que los distintos actos que lo integran estén coordinados y concurren armoniosamente al fin del mismo, que es la efectividad de la ley sustancial, obviamente, mediante la observancia de los principios fundamentales del procedimiento².

En virtud de lo anterior, las reglas que informan el debido proceso establecidas en el artículo 29 de la Constitución Política, las disposiciones internacionales, los principios de la administración de justicia consagrados en la Ley 270 de 1996, “*Ley Estatutaria de la Administración de*

¹ M. P. Jaime Araújo Rentería, Fundamento jurídico 4.3 [N.O. 1].

² Sentencias T-1045 de 2002 y C-407 de 1997 [N.O. 2].

Justicia” y aquellos que se encuentran vigentes en el procedimiento penal son parámetros a los cuales debe ceñirse la actuación de las autoridades judiciales durante el periodo de ejecución de las sentencias. [...]

4. Competencia de los jueces de ejecución de las penas y medidas de seguridad

4.1. De acuerdo con el artículo 22 de la Ley 270 de 1996, los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad son órganos de la jurisdicción ordinaria y su competencia, materia, características y denominación son establecidos por el Consejo Superior de la Judicatura³. De otro lado, su actividad se encuentra regulada por algunas disposiciones del Código de Procedimiento Penal, la Ley 599 de 2000 Código Penal y por la Ley 65 de 1993, Código Penitenciario y Carcelario.

En virtud del artículo 81 del Código de Procedimiento Penal⁴, los jueces de ejecución de penas y de medidas de seguridad tienen competencia en el respectivo distrito. Esta disposición coincide con el Acuerdo 54 de 1994 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura que establece: “Los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad conocen de todas las cuestiones relacionadas con la ejecución punitiva de los condenados que se encuentren en las cárceles del respectivo circuito donde estuvieren radicados, sin consideración al lugar donde se hubiere proferido la respectiva sentencia (...)”⁵. [...]

4.2. Las funciones de los jueces de ejecución están orientadas a garantizar la legalidad de la sanción y a supervisar y controlar la ejecución de la pena. El artículo 469 del CPP prevé la participación de las autoridades penitenciarias bajo la supervisión del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) y las autoridades judiciales de ejecución de penas y medidas de seguridad.

³ El Consejo Superior de la Judicatura dictó el Acuerdo 95 de 1993 “Mediante el cual se reglamentan los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad”, y el Acuerdo 54 de 1994 “Por el cual se fijan los requisitos para el funcionamiento de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad” [N.O. 9].

⁴ Cfr. art. 42 - Ley 906 de 2004, por la cual se expide el nuevo código de procedimiento penal (N. del E.).

⁵ Según la Corte Suprema de Justicia, “la competencia para asumir el conocimiento de la ejecución punitiva depende de que el respectivo condenado se encuentre recluso en uno de los establecimientos carcelarios del circuito sede del funcionario”. Auto del 22 de noviembre de 1996, M. P. Juan Manuel Torres Fresneda [N.O. 10].

Según lo dispuesto en el artículo 51 del Código Penitenciario y Carcelario los jueces de ejecución conocen de las siguientes diligencias:

Artículo 51. Juez de ejecución de penas y medidas de seguridad. El Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad garantizará la legalidad en la ejecución de la sanción penal y, en ejercicio de su facultad de ejecución de las sentencias proferidas por los Jueces Penales, conoce:

1. Del cumplimiento de las normas contenidas en este Código y en especial de sus principios rectores.
2. De todo lo relacionado con la libertad del condenado que deba otorgarse con posterioridad a la sentencia, rebaja de penas, redención de pena por trabajo, estudio o enseñanza y extinción de la condena.
3. De la verificación del lugar y condiciones en que se deba cumplir la pena o la medida de seguridad.
4. De la acumulación jurídica de penas en concurso de varias sentencias condenatorias proferidas en procesos distintos contra la misma persona.
5. De la aplicación del principio de favorabilidad cuando debido a una ley posterior, hubiese lugar a reducción o extinción de la pena.
6. Del reconocimiento de la ineficacia de la sentencia condenatoria cuando la norma discriminadora haya sido declarada inexecutable o haya perdido su vigencia.
7. Del aporte de pruebas para el esclarecimiento de los hechos, punibles cometidos en los centros de reclusión, a fin de que sean investigados por las autoridades competentes.

Estas funciones fueron reiteradas en el artículo 79 del Código de Procedimiento Penal que prescribe el ámbito de actuación de dichas autoridades y en el numeral 5º agrega que conocerán de “la aprobación de las propuestas que formulen las autoridades penitenciarias o de las solicitudes de reconocimiento de beneficios administrativos que supongan una modificación en las condiciones de cumplimiento de la condena o una reducción del tiempo de privación efectiva de la libertad”.

4.3. Durante la etapa de ejecución de las penas y medidas de seguridad prevalecen las acciones de coordinación y comunicación entre las autoridades encargadas de controlar la legalidad de la pena. Este es el caso del deber de los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad consistente en coordinar con las autoridades indígenas lo necesario para la ejecución de medidas de aseguramiento aplicables a los inimputables por diversidad sociocultural (art. 479 Ley 600 de 2000).

En este contexto, los pronunciamientos de las autoridades judiciales deben ser comunicados de manera oportuna y remitirse copias de las actuaciones a las autoridades concernidas con el cumplimiento de la ejecución de la pena. Algunos ejemplos de esta situación son los procesos administrativos destinados a aplicar las penas accesorias previstas en el artículo 472 del CPP como la prohibición de circular o residir en determinados lugares, evento en el que la autoridad debe remitir copia de la sentencia a la autoridad judicial y policiva al lugar en donde la residencia se prohíba o donde el sentenciado deba residir.

Por lo tanto, de conformidad con el régimen vigente, las actuaciones encaminadas a notificar, comunicar, dar aviso e informar a las autoridades judiciales y administrativas sobre la ejecución de las sentencias representan una condición *sine qua non* para el ejercicio de las potestades legales que deben ejercer estos organismos.

Adicionalmente, el conocimiento de las decisiones judiciales objeto de ejecución por parte de las autoridades competentes para vigilar la ejecución de la pena o medida de aseguramiento es un requisito indispensable para el ejercicio de los derechos de las personas privadas de la libertad.

En efecto, la presencia de la autoridad judicial durante la ejecución de la condena es una garantía para quien es condenado y privado de la libertad. Sobre esta función del juez de ejecución de penas, algunos países como Argentina introdujeron en su ordenamiento penal la figura del juez de ejecución de penas considerando que “la aplicación de la pena no debe quedar exclusivamente a cargo de la órbita administrativa, siendo de utilidad la interacción de la justicia y de la administración penitenciaria en beneficio del individuo privado de la libertad”⁶.

De esta manera, el ordenamiento prevé que durante la etapa de ejecución de la pena, tienen lugar una serie de solicitudes que puede instaurar la persona condenada ante las autoridades judiciales y administrativas. De un lado, está autorizada legalmente para solicitar la libertad condicional, la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la rehabilitación de la ejecución de derechos y funciones públicas. Igualmente, según lo dispuesto en el Código Nacional Penitenciario y Carcelario, el recluso está en la posibilidad de elevar solicitudes atinentes a la ejecución de la pena, a saber: artículo 146 –beneficios administrativos–; artículo 147 –permiso hasta de setenta y dos (72) horas–; artículo 147 A –permiso de

⁶ Levene Ricardo (h.), *Manual de derecho procesal penal*, 2º edición, tomo I, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1993, p. 344 [N.O. 11].

salida-; artículo 148 –libertad preparatoria- y artículo 149 –franquicia preparatoria-.

En consecuencia, la autoridad judicial de ejecución de penas y medidas de seguridad es garante del ejercicio de derechos de la persona condenada durante el término de ejecución de la pena y le corresponde tramitar las peticiones y solicitudes presentadas por quien ha sido condenado. [...]

7. Derecho de petición

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-1212 DE 2003¹
MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA
11 DE DICIEMBRE DE 2003

II. Consideraciones y fundamentos [...]

4.1. Breve resumen de la jurisprudencia constitucional acerca del derecho de petición

La Corte Constitucional se ha pronunciado en múltiples oportunidades sobre el sentido y el alcance del derecho fundamental de petición². En sentencia T-377 de 2000³ se delinearon algunos supuestos fácticos mínimos de este derecho tal y como han sido precisados en la jurisprudencia de esta Corporación:

- a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.
- b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.
- c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad; 2. debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicita-

¹ Supra Parte II, cap. III, Garantías judiciales y acceso a recursos idóneos, ordinal 1.1, Defensa técnica (N. del E.).

² Pueden consultarse, entre otras, las sentencias de la Corte Constitucional T-12 de 1992, T-419 de 1992, T-172 de 1993, T-306 de 1993, T-335 de 1993, T-571 de 1993, T-279 de 1994, T-414 de 1995, T-529 de 1995, T-604 de 1995, T-614 de 1995, SU-166 de 1999, T-307 de 1999, T-079 de 2001, T-116 de 2001, T-129 de 2001, T-396 de 2001, T-418 de 2001, T-463 de 2001, T-537 de 2001, T-565 de 2001 [N.O. 14].

³ M. P. Alejandro Martínez Caballero [N.O. 15].

do; 3. ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

- d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.
- e) Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine. [...]

A los anteriores supuestos, la Corte añadió posteriormente otros dos: primero, estableció que la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea no la exonera del deber de responder⁴; y, segundo, ha precisado que ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado⁵. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-1074 DE 2004
MAGISTRADA PONENTE: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ
28 DE OCTUBRE DE 2004

IV. Consideraciones y fundamentos [...]

3. Protección estatal del derecho fundamental de petición de las personas privadas de la libertad en centros penitenciarios y carcelarios

De forma reiterada, la Corte ha señalado, respecto de las personas condenadas a pena privativa de la libertad y reclusas en establecimientos carcelarios, que si bien su situación implica una restricción de algunos derechos, particularmente el de la libertad personal, no por ello dejan de ser titulares de los mismos¹. Así por ejemplo, es evidente que los derechos de libertad (en sus variantes de locomoción y desarrollo de la

⁴ Corte Constitucional, sentencia 219 de 2001, M. P. Fabio Morón Díaz [N.O. 16].

⁵ Corte Constitucional, sentencia 249 de 2001, M. P. José Gregorio Hernández Galindo [N.O. 17].

¹ En este sentido véanse las sentencias T-596 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barrón; T-388 de 1993, M. P. Hernando Herrera Vergara; T-705 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 1].

personalidad), intimidad familiar y personal, asociación y expresión se verán restringidos mientras la persona, con medida de detención preventiva o condena, permanezca bajo la custodia del Estado en algún centro de reclusión.

Sin embargo, la Corte ha precisado los supuestos bajo los cuales pueden realizarse restricciones legítimas de los derechos fundamentales de los reclusos, a saber:

[...] (1) debe tratarse de un derecho fundamental que, por su naturaleza, admita restricciones en razón de las necesidades propias de la vida carcelaria; (2) la autoridad penitenciaria que efectúa la restricción debe estar autorizada, por vía legal o reglamentaria, a llevar a cabo la mencionada restricción; (3) el acto restrictivo de un derecho fundamental de los internos sólo puede estar dirigido al cumplimiento y preservación de los fines esenciales de la relación penitenciaria, esto es, la resocialización del recluso y la conservación del orden, la disciplina y la convivencia dentro de los establecimientos carcelarios; (4) la restricción de un derecho fundamental de los internos por parte de la autoridad penitenciaria debe constar en acto motivado y, en principio, público; y, (5) la restricción debe ser proporcionada a la finalidad que se busca alcanzar².

No obstante, existen derechos o garantías que por su naturaleza su relación con el principio de dignidad humana, nunca pueden ser suspendidos o restringidos a quienes se encuentren privados de la libertad, los cuales se encuentran plenamente reconocidos en nuestra Carta Fundamental y en diferentes instrumentos internacionales ratificados por Colombia³. Ellos son entre otros, los derechos a la vida, la integridad física y psíquica, el debido proceso y el de petición, los cuales deben ser garantizados en todo momento y efectivamente por la administración, pues el

² Sentencia T-706 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 2].

³ A manera de ejemplo, la protección internacional de los derechos de la población carcelaria se encuentra contenida entre otros en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, Ley 74 de 1968, art. 10-1; en la Convención Americana de Derechos Humanos, Ley 74 de 1968, art. 5-2; en la Declaración de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre la Protección de todas las Personas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, y en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, resoluciones 663 (XXIV) de 1957 y 2076 (LXII) de 1967 de la Asamblea General de las Naciones Unidas [N.O. 3].

régimen privativo de la libertad ubica a los reclusos en una situación de especial vulnerabilidad⁴.

En efecto, el artículo 23 de la Constitución Nacional, consagra el derecho de todas las personas a elevar peticiones respetuosas ante las autoridades públicas, ya sea en interés general o particular. Así mismo, establece la correlativa obligación por parte de las autoridades, de otorgar una respuesta clara, de fondo y oportuna. Sobre este punto, esta Corporación ha señalado que, tratándose de un derecho fundamental de aplicación inmediata (artículo 85 de la Constitución Política) y que no admite restricción legítima, éste puede ser plenamente ejercido por los reclusos, para elevar solicitudes respetuosas a las autoridades carcelarias y a las demás autoridades públicas. De esta forma, tienen derecho a que la solicitud formulada, tenga un oportuno trámite y una respuesta adecuada, de fondo y completa, al tenor de la garantía constitucional consagrada en el artículo 23 Superior⁵.

En tal sentido, debe observarse que el derecho del recluso a obtener una pronta respuesta, no puede verse afectado por trámites administrativos internos del establecimiento penitenciario y carcelario en el cual se encuentra recluido el interno, pues podría tornarse nugatorio su derecho fundamental de petición.

Así mismo, es claro que en los eventos en que el recluso formule un derecho de petición dirigido a otro funcionario o entidad del sistema penitenciario o en general ante otra autoridad del aparato estatal, el Estado, a través de las autoridades carcelarias del INPEC –quienes actúan como tutores del interno mientras permanece privado de la libertad–, se encuentran en la obligación legal de remitirlo efectiva y oportunamente a la autoridad destinataria de la solicitud y comprobar que la misma positivamente ha llegado a su destino, a fin de que esta última pueda tener acceso al contenido de la misma y obtenga la oportunidad de darle el correspondiente trámite y respuesta.

Cualquier omisión en el sentido anotado, por parte de la autoridad carcelaria del lugar donde se encuentra recluido el interno, que impida que la autoridad pública, ante quien se dirige la petición, conozca su contenido y pueda dar oportuna respuesta a la misma, vulnera el pleno ejercicio del derecho fundamental de petición, el cual puede ser protegido por vía de la acción de tutela. [...]

⁴ Sobre la situación de vulnerabilidad de las personas privadas de la libertad véanse las sentencias T-596 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón; T-388 de 1993, M. P. Hernando Herrera Vergara, y T-851 de 2004, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa [N.O. 4].

⁵ Sentencia T-1171 de 2001, M. P. Rodrigo Escobar Gil [N.O. 5].

CAPÍTULO IV

*Beneficios administrativos y subrogados**

1. Permiso de 72 horas

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-972 DE 2005
MAGISTRADO PONENTE: JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO
23 DE SEPTIEMBRE DE 2005

III. *Fundamentos de la decisión* [...]

A. Problema jurídico

Debe resolver la Sala cuál es la autoridad competente para decidir acerca del otorgamiento del permiso administrativo de hasta por 72 horas, al que conforme al régimen penitenciario y carcelario pueden acceder las personas privadas de la libertad.

La cuestión se suscita en razón de que el demandante considera que le han sido vulnerados sus derechos fundamentales de igualdad y de libertad, por cuanto el director del establecimiento carcelario en que se encuentra recluso le negó el permiso administrativo solicitado, pese a que el juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad se lo había concedido. [...]

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias C-592 de 1998, M. P. Fabio Morón Díaz; C-708 de 2002, M. P. Jaime Córdoba Treviño; T-895 de 2002, M. P. Álvaro Tafur Galvis; T-577 de 2005, M. Humberto Antonio Sierra Porto (N. del E.).

*La reserva judicial de la libertad en el ámbito de ejecución de la pena.
La competencia de los jueces de Ejecución de Penas y Medidas de
Seguridad respecto de beneficios administrativos*

De la Constitución Política (art. 28), de los tratados internacionales sobre derechos humanos¹, así como de la jurisprudencia de esta Corte², se deriva de manera inequívoca la estricta reserva judicial que ampara la libertad personal, en virtud de la cual toda restricción de este derecho debe estar precedida de una orden emitida por autoridad judicial competente, expedida con las formalidades legales y por motivos previamente definidos en la ley. Lo que significa, que el Constituyente reservó de manera exclusiva y específica a los jueces de la República la potestad de ordenar la privación de la libertad de las personas, así sea preventivamente. Esto, desde luego, con las salvedades que se derivan del inciso 2° del mismo artículo 28³ y las relativas a los casos de flagrancia conforme al art. 32 de la Carta.

Este monopolio en cabeza de los jueces de la República para la administración de el bien jurídico de la libertad personal, se funda en el interés de rodear de los atributos de imparcialidad e independencia las decisiones que afectan de manera tan severa un bien de enorme relevancia tanto para los individuos como para la vigencia de un orden democrático. Como consecuencia de ello, las autoridades administrativas carecen de competencia para imponer sanciones privativas de la libertad.

Sin embargo, los alcances del principio de reserva judicial de la libertad, derivado del artículo 28, no se reducen al momento de la imposición de la sanción, sino que se extienden a la fase de ejecución de la pena. En esa medida, la ejecución de la pena es una función jurisdiccional, trátese de asuntos relacionados con la reducción del tiempo de privación efectiva de la libertad⁴, o de aquellos relativos a la modificación de las condiciones de cumplimiento de la condena.

¹ Particularmente del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 9°, y de la Convención Americana de Derechos Humanos, art.7° [N.O. 1].

² Cfr. sentencias C-530 de 2003, M. P. Eduardo Montealegre Lynett; C- 329 de 2000, M. P. Antonio Barrera Carbonell; C- 189 de 1999, M. P. Hernando Herrera Vergara; C- 199 de 1998, M. P. Hernando Herrera Vergara; C-212 de 1994, M. P. José Gregorio Hernández; C- 175 de 1993, M. P. Carlos Gaviria Díaz [N.O. 2].

³ A las cuales se refirió la Corte en sentencia C-024 del 27 de enero de 1994, M. P. Alejandro Martínez Caballero, y las relativas a los casos de flagrancia previstos en el artículo 32 eiusdem [N.O. 3].

⁴ En la sentencia T- 121 de 1993, se estableció que “solamente el juez de ejecu-

Sobre este último aspecto que interesa de manera relevante para el caso de estudio, la regla jurisprudencial trazada es la siguiente:

En términos generales, la determinación de las condiciones de ejecución de una pena corresponden a los jueces, en tanto que en ellas se resuelven de manera definitiva situaciones de carácter particular y concreto en las que se afectan derechos fundamentales. En esa medida, si bien las autoridades penitenciarias están encargadas de la administración de algunos aspectos relacionados con la ejecución de las penas y de las medidas de seguridad, esta función administrativa no puede tener el alcance de decidir de manera definitiva sobre la libertad de las personas⁵.

La relevancia de este antecedente jurisprudencial radica en que en esta oportunidad la Corte se pronunció sobre la exequibilidad del numeral 5° del artículo 79 de la Ley 600 de 2000 (C-312 de 2002) que atribuye a los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad la competencia para conocer de: “*La aprobación de las propuestas que formulen las autoridades penitenciarias o de las solicitudes de reconocimiento de beneficios administrativos que supongan una modificación en las condiciones de cumplimiento de la condena o una reducción del tiempo de privación efectiva de la libertad*” (énfasis de la Corte).

Destacó la Corte en esta sentencia el carácter jurisdiccional de las decisiones que, en el ámbito de la ejecución de la pena, comportan reducción del tiempo de privación efectiva de la libertad, o una modificación de las condiciones de ejecución de la condena. Esta última consecuencia opera fundamentalmente en el marco de los denominados beneficios administrativos, respecto de los cuales dijo la Corte:

En cuanto tiene que ver con los beneficios administrativos, se trata de una denominación genérica dentro de la cual se engloban una serie de mecanismos de política criminal del Estado, que son inherentes a la ejecución individual de la condena. Suponen una disminución de las cargas que deben soportar las personas que están cumpliendo una condena y que, en algunos casos, pueden implicar la reducción del tiempo de privación efectiva de la

ción de penas y de medidas de seguridad, previa certificación del director de la cárcel donde conste el número de días laborados que no puede exceder, cada uno, de ocho (8) horas de trabajo, puede determinar si se amerita la reducción de la pena” [N.O. 4].

⁵ Sentencia C-312 de 2002, M. P. Rodrigo Escobar Gil [N.O. 5].

libertad dispuesto en la sentencia condenatoria o una modificación en las condiciones de ejecución de la condena⁶.

Como lo ha indicado la Corte⁷, los beneficios administrativos⁸ son aspectos inherentes al proceso de individualización de la pena en su fase de ejecución, por tanto las condiciones que permitan el acceso a tales beneficios tienen un carácter objetivo, verificable, susceptible de constatación y deben estar por ende, previamente definidas en la ley. El hecho de que se denominen *beneficios* administrativos no genera una competencia a las autoridades de este orden para establecer las condiciones o eventos en los cuales son procedentes. Es decir, que por tratarse de una materia que impacta de manera directa el derecho de la libertad personal, su configuración está amparada por la reserva legal y su aplicación por la reserva judicial.

Así las cosas, la norma legal que atribuye a los jueces de Ejecución de Penas la competencia para decidir acerca del otorgamiento de los beneficios administrativos que establece el régimen penitenciario (art. 79 num. 5° de la Ley 600 de 2000) se encuentra en vigor, pues superó el juicio de constitucionalidad a que fue sometida, en el que además se sentaron las directrices jurisprudenciales reseñadas, mediante las cuales se afianza el principio constitucional de reserva judicial de la libertad, extendido a la fase de ejecución de la pena. [...]

A manera de conclusión de este primer análisis se tiene que i) la reserva judicial de la libertad ampara los momentos de imposición, modificación y ejecución de la pena; ii) los beneficios administrativos entrañan una modificación a las condiciones de ejecución de la condena; iii) en consecuencia, las decisiones acerca de los beneficios administrativos previstos en el régimen carcelario, son de competencia las autoridades judiciales; iv) conforme a ley vigente declarada exequible por la Corte Constitucional, y a pronunciamiento relevante del Consejo de Estado son los jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad la autoridad competente para decidir acerca de los mencionados beneficios administrativos. [...]

Así las cosas, la resolución del Establecimiento Carcelario demandado, que negó el beneficio administrativo por 72 horas al recluso Francis-

⁶ Ibidem [N.O. 6].

⁷ Cfr. C-312/2002 [N.O. 7].

⁸ Conforme al artículo 146 de la Ley 65 de 1993 son: los permisos de 72 horas, la libertad y franquicia preparatorias, los trabajos extramuros y la penitenciaría abierta [N.O. 8].

co Javier Arango Sánchez, no solamente contraviene la *reserva judicial* que la Constitución, la ley y la jurisprudencia reconocen a la fase de ejecución de la pena, y en particular al otorgamiento de los beneficios administrativos que modifican las condiciones de la condena, sino que desconoce el principio de *reserva legal*, que conforme a la jurisprudencia de esta Corte, rodea la configuración de las condiciones de acceso a los mencionados beneficios.

Por virtud de esa actuación defectuosa de la administración se vulneraron derechos fundamentales del demandante, como su derecho a un debido proceso, en razón a que la negativa respecto del permiso por 72 horas, fue proferida por un órgano (Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario) que carece de competencia para el efecto, y además tal determinación se tomó con violación del principio de legalidad que ampara las condiciones de acceso de tales beneficios. [...]

Como consecuencia de ello se vulneró su derecho a la libertad, en razón a que, por vía administrativa, se le negó el derecho a gozar de unos espacios limitados de libertad, compatibles con su condición de penado que se encuentra en la fase de mediana seguridad dentro del sistema progresivo adoptado por el régimen penitenciario. [...]

Los principios de reserva judicial de la libertad y reserva legal de sus restricciones, conservan plena vigencia e imperatividad en la fase de ejecución de la pena, a través de la concentración en el juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de las funciones relativas a la administración de este bien jurídico en esta etapa, de su garantía de legalidad, y de la exigencia de que los beneficios judiciales y administrativos que operan en esta fase estén regidos por criterios legales objetivos, preestablecidos y verificables. Ello sin perjuicio, como ya se ha señalado, de la potestad certificadora que se adscribe a las autoridades penitenciarias, y de su deber de colaboración armónica con la autoridad jurisdiccional.

Así, la negativa de un beneficio administrativo por la autoridad penitenciaria, que carece de competencia para ello, y que además funda su decisión en criterios que no son legales, ni objetivos, ni verificables, vulnera los principios de reserva judicial de la libertad, y de reserva legal de las condiciones de acceso a los mencionados beneficios. De contera, se vulnera el derecho a la libertad del penado, en cuanto se obstruye su acceso a los beneficios que el orden jurídico le otorga dentro del régimen de tratamiento penitenciario progresivo, no obstante haber acreditado los requisitos legales para el efecto, tal como lo reconoció el juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, y lo admitió la autoridad penitenciaria demandada. [...]

2. *Subrogados penales*

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA C-806 DE 2002
MAGISTRADA PONENTE: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ
3 DE OCTUBRE DE 2002

I. *Antecedentes*

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en los artículos 40-6 y 242-1 de la Carta Política, el ciudadano Pedro Hernando Puentes Ramírez solicita a esta Corporación la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 64¹ (parcial) de la Ley 599 de 2000 “Por la cual se expide el Código Penal”.

VI. *Consideraciones y fundamentos [...]*

3. *La finalidad de la pena y los subrogados penales*

En un Estado social y democrático de derecho, debe necesariamente atenderse la prevención del delito para asegurar la protección efectiva de todos los miembros de la sociedad. Por lo tanto, el derecho penal debe orientarse a desempeñar, bajo ciertos límites de garantía para el ciudadano, una función de prevención general y otra de carácter especial.

En cuanto a la prevención general, no puede entenderla sólo desde el punto de vista intimidatorio, es decir, la amenaza de la pena para los delincuentes (prevención general negativa), sino que debe mirar también un aspecto estabilizador en cuanto la pena se presente como socialmente necesaria para mantener las estructuras fundamentales de una

¹ “Artículo 64. Libertad condicional. El juez concederá la libertad condicional al condenado a pena privativa de la libertad *mayor de tres (3) años*, cuando haya cumplido las tres quintas partes de la condena, siempre que de su buena conducta en el establecimiento carcelario pueda el juez deducir, motivadamente, que no existe necesidad para continuar con la ejecución de la pena” [...] (se resalta lo demandado) (N. del E.).

sociedad (prevención general positiva). Pero igualmente, no sólo debe orientarse a defender a la comunidad de quien infrinja la norma, sino que ha de respetar la dignidad de éstos, no imponiendo penas como la tortura o la muerte, e intentar ofrecerles alternativas a su comportamiento desviado, ofreciéndoles posibilidades para su reinserción social.

Así, en el ordenamiento penal deben reflejarse las anteriores finalidades de la pena, no sólo en el momento judicial de su determinación, impidiendo su imposición o cumplimiento cuando no resulte necesaria para la protección de la sociedad o contraindicada para la resocialización del condenado, sino también en el momento de su ejecución.

Al respecto de la finalidad de la pena, ha señalado esta Corte que, ella tiene en nuestro sistema jurídico un fin preventivo, que se cumple básicamente en el momento del establecimiento legislativo de la sanción, la cual se presenta como la amenaza de un mal ante la violación de las prohibiciones; un fin retributivo, que se manifiesta en el momento de la imposición judicial de la pena, y un fin resocializador que orienta la ejecución de la misma, de conformidad con los principios humanistas y las normas de derecho internacional adoptadas. Ha considerado también que “sólo son compatibles con los derechos humanos penas que tiendan a la resocialización del condenado, esto es a su incorporación a la sociedad como un sujeto que la engrandece, con lo cual además se contribuye a la prevención general y la seguridad de la coexistencia, todo lo cual excluye la posibilidad de imponer la pena capital”². [...]

Acorde con los principios que orientan el Estado social y democrático de derecho, el nuevo Código Penal, Ley 599 de 2000, dispuso en el artículo 3° que la imposición de la pena y de las medidas de seguridad responderá a los *principios de necesidad*, proporcionalidad y razonabilidad, y agrega que el principio de necesidad se entenderá en el marco de la prevención y conforme a las instituciones que la desarrollan. Por su parte, el artículo 4° *ibídem* dispone que la pena cumple las funciones de prevención general, retribución justa, *prevención especial*, reinserción social y protección al condenado. Así mismo establece que la prevención especial y la reinserción social operan *en el momento de la ejecución de la pena de prisión*.

La Corte Constitucional al analizar el principio de necesidad, en armonía con los artículos citados del Código Penal, expresó que:

² Sentencia C-144 de 1997 [N.O. 5].

La necesidad de la pena exige de ella que sirva para la preservación de la convivencia armónica y pacífica de los asociados no sólo en cuanto ella por su poder disuasivo e intimidatorio evite la comisión de conductas delictuales, o por lo menos las disminuya, sino también en cuanto, ya cometidas por alguien, su imposición reafirme la decisión del Estado de conservar y proteger los derechos objeto de tutela jurídica y cumpla además la función de permitir la reincorporación del autor de la conducta punible a la sociedad de tal manera que pueda, de nuevo, ser parte activa de ella, en las mismas condiciones que los demás ciudadanos en el desarrollo económico, político, social y cultural³.

En conclusión, debe entenderse que la pena debe, entre sus varias finalidades, cumplir una función de prevención especial positiva; esto es, debe buscar la resocialización del condenado, obviamente dentro del respeto de su autonomía y dignidad, pues el objeto del derecho penal en un Estado social de derecho no es excluir al infractor del pacto social, sino buscar su reinserción en el mismo.

El postulado de la prevención, encuentra cabal desarrollo en el mismo estatuto penal cuando señala los criterios que debe tener el juez para aplicar la pena, como son la gravedad y modalidad del hecho punible, el grado de culpabilidad, las circunstancias de atenuación o agravación y la personalidad del agente. Pero particularmente, la función preventiva especial de la pena se proyecta en los denominados *mecanismos sustitutivos de la pena* que tal como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, pueden ser establecidos por el legislador en ejercicio de su facultad de configuración siempre y cuando estén “orientados hacia la efectiva resocialización de quienes hayan cometido hechos punibles, favorezcan el desestímulo de la criminalidad y la reinserción de sus artífices a la vida en sociedad”⁴.

Tal como lo reconoció esta Corporación, la institución de los subrogados penales obedecía en el anterior Código Penal a una política criminal orientada a humanización de la sanción punitiva, puesto que:

en el marco del Estado social de derecho la pena, como instrumento adecuado para servir a los fines de prevención, retribución y resocialización, debe ser necesaria, útil y proporcionada⁵; esto significa que si los mismos fines pueden lograrse por otros medios sancionatorios, debe preferirse el menos

³ Sentencia C-647 de 2001 [N.O. 6].

⁴ Sentencia C-1404 de 2000 [N.O. 7].

⁵ Véase al respecto la sentencia T-596 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón [N.O. 8].

severo (pues el más restrictivo dejaría de ser necesario y útil), en aras de garantizar la dignidad del condenado⁶.

Pero hoy en día, teniendo en cuenta que la pena debe responder al principio de necesidad, en el marco de la prevención especial y las instituciones que la desarrollan, el legislador colombiano ha considerado que si un condenado, bajo determinadas condiciones y circunstancias, no necesita de la privación física de la libertad para readaptarse a la sociedad, debe brindársele la oportunidad de cumplir con su condena mediante mecanismos que, sin dejar de ser eficaces, comporten una menor aflicción. En este sentido, es claro que nuestra legislación no es ajena a las corrientes de la criminología crítica, pues pese a no recoger una posición extrema como sería la corriente abolicionista, le da cabida a los subrogados penales para evitar la permanencia de los individuos en las prisiones, cuando son sentenciados y condenados a penas privativas de la libertad, buscando con estas medidas dar aplicación en concreto a una de las funciones declaradas de la pena como es la resocialización del sentenciado.

Los subrogados penales son mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad que se conceden a los individuos que han sido condenados, siempre y cuando cumplan los requisitos objetivos y subjetivos establecidos por el legislador. Según lo dispuesto en el Código Penal, los subrogados penales son la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la libertad condicional. [...]

La suspensión condicional de la ejecución de la pena, también denominada condena condicional o condena de ejecución condicional, tiene la virtud de suspender durante cierto lapso la ejecución de la pena ya impuesta, para lo cual, el juez debe tener en cuenta que esta sea de prisión y no exceda de tres (3) años, y efectuar una valoración en relación con los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado y la modalidad y gravedad de la conducta punible, a fin de establecer si son indicativos de que no existe necesidad de la ejecución de la pena en cada caso particular.

Concedido el derecho, el favorecido deberá cumplir con las obligaciones señaladas en el artículo 65 del Código Penal, que consisten en informar todo cambio de residencia; observar buena conducta; reparar los daños ocasionados con el delito, a menos que se demuestre que está en imposibilidad económica de hacerlo; comparecer personalmente ante la autoridad judicial que vigile el cumplimiento de la sentencia, cuando

⁶ Sentencia C-679 de 1998 [N.O. 9].

fuere requerido para ello; y, no salir del país sin previa autorización del funcionario que vigile la ejecución de la pena. Estas obligaciones se deberán garantizar mediante caución.

Transcurrido el periodo de prueba sin que el condenado incumpla las obligaciones impuestas, la condena queda extinguida, y la libertad se tendrá como definitiva, previa resolución judicial que así lo determine (CP, art. 67). En caso contrario, se ejecutará inmediatamente la sentencia en lo que hubiere sido motivo de suspensión y se hará efectiva la caución prestada (CP, art. 66).

Así pues se observa, el legislador consideró que los condenados a pena de prisión que no exceda de tres años podían no requerir reclusión en un establecimiento carcelario, pues estimó que bajo determinadas circunstancias no era necesaria la ejecución de la pena para conseguir su resocialización. Por ello, quiso contar con la voluntad del condenado otorgándole un periodo de prueba, por fuera del establecimiento carcelario, para que, en caso de ser superado satisfactoriamente, se entendiera conseguida su rehabilitación disponiendo como consecuencia la extinción de la condena.

Por su parte, el mecanismo de la libertad condicional no sólo supone la existencia de una condena a pena privativa de la libertad superior a tres (3) años, sino además, que el condenado se encuentre efectivamente privado de la libertad y haya cumplido las tres quintas partes de la condena. Y, para obtener el derecho, el condenado debe observar buena conducta en el establecimiento carcelario, de tal forma que el juez pueda deducir, motivadamente, que no existe necesidad para continuar con la ejecución de la pena, sin que para el efecto pueda considerar los antecedentes tenidos en cuenta para la dosificación de la pena. Una vez concedida la libertad condicional, el beneficiario debe cumplir con las mismas obligaciones impuestas para la suspensión condicional de la ejecución de la pena. La libertad condicional tiene entonces un doble significado, tanto moral como social; lo primero, porque estimula al condenado que ha dado muestra de su readaptación, y lo segundo, porque motiva a los demás condenados a seguir el mismo ejemplo con lo cual se logra la finalidad rehabilitadora de la pena.

Entonces, en el caso de la libertad condicional, se observa que también el legislador quiso contar con la cooperación del condenado, pues una vez en ejecución la pena de prisión, toma en cuenta su buena conducta como indicativa de voluntad de resocialización, facilitándola, al disponer que para concederla no se tengan en cuenta sus antecedentes penales.

Como puede apreciarse, para que el juez pueda conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena o la libertad condicional, debe verificar tanto factores objetivos que se refieren, en ambos casos, al *quantum* de la pena y al cumplimiento parcial de aquélla en el evento de la libertad condicional, como factores relacionados básicamente con antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado así como la modalidad y gravedad de la conducta, en un caso, y la buena conducta en el establecimiento carcelario en el otro, que le permitan deducir o sean indicativos de que no existe necesidad de la ejecución de la pena o de una parte de ella. De manera que, una vez demostrados los requisitos correspondientes, al condenado le asiste un verdadero derecho al subrogado penal, y su otorgamiento, por tanto, no podrá considerarse como una gracia o favor que dependa del simple arbitrio del juez.

Tal como se anotó, el fundamento que inspira estos subrogados penales es el derecho que tiene todo condenado a su resocialización, pues como ya lo ha expresado esta Corporación “lo que compromete la existencia de la posibilidad de resocialización no es la drástica incriminación de la conducta delictiva, sino más bien la existencia de sistemas que, como los subrogados penales y los sistemas de redención de la pena, garanticen al individuo que rectifica y enruta su conducta, la efectiva reinserción en la sociedad”⁷. [...]

5. El caso concreto

El actor impugna la expresión “a pena privativa de la libertad mayor de tres (3) años” del artículo 64 del Código Penal, por considerar que conculca el principio constitucional de igualdad, en la medida en que con el establecimiento de este parámetro se excluye del beneficio de la libertad condicional a los condenados a penas inferiores cuando se encuentren efectivamente privados de su libertad y reúnan las condiciones exigidas en esa disposición, que son haber cumplido las tres quintas partes de la condena y observar buena conducta en el establecimiento carcelario. [...]

Si el cumplimiento de la pena de prisión se debe orientar primordialmente a la resocialización del condenado, esto es, a cumplir la función de prevención especial, la buena conducta desplegada durante las tres quintas partes de la ejecución de la pena de prisión hacen suponer su cooperación voluntaria para lograrla. En este evento, es evidente que el legislador entregó una alternativa al condenado que permite contar con

⁷ Sentencia C-565 de 1993, M. P. Hernando Herrera Vergara [N.O. 10].

su autonomía, dándole de tal manera desarrollo armónico a los postulados del Estado social y democrático de derecho. La buena conducta o cooperación voluntaria al proceso de resocialización, durante un tiempo determinado, le permite al juez deducir que no existe necesidad para continuar con la ejecución de la pena, para lo cual no podrá tener en cuenta los antecedentes valorados para su dosificación, lo que permite imprimirle a la pena su finalidad integradora, estimulando al condenado a cooperar para ello.

En el artículo 64 de la Ley 599 de 2000 el legislador, en ejercicio de su facultad de configuración, estableció un límite mínimo a partir del cual se puede tener derecho a la libertad condicional, pues sólo consideró procedente concederlo al condenado a pena privativa de la libertad mayor de tres años. Tal determinación se ha justificado siempre por el hecho de que para las condenas de corta duración existe la suspensión condicional de la ejecución de la pena; además, porque la libertad condicional sólo debe otorgarse para aquellos condenados que hayan permanecido un tiempo apreciable en la penitenciaría y por lo tanto ha habido oportunidad de observarlos⁸. [...]

Sin embargo, a juicio de la Corte el trato diferente fundado en el término de duración de la condena a pena privativa de la libertad carece de una justificación objetiva y razonable, puesto que los condenados a penas inferiores a tres años que están efectivamente privados de su libertad por no haberseles otorgado el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, se encuentran en la misma situación fáctica de los condenados a penas superiores que también se encuentren reclusos en los centros carcelarios cumpliendo una pena; es decir, son condenados que *se encuentran efectivamente privados de la libertad* y que pueden cumplir las tres quintas partes de la condena observando buena conducta en el establecimiento carcelario.

En efecto, la razón por la que los infractores a quienes se les condena a pena privativa de la libertad de tres años o menos y tienen que cumplirla de manera efectiva en el establecimiento carcelario, radica en que no se hicieron acreedores al beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena. Aspecto que no puede ser motivo para que una vez hayan descontado las tres quintas partes de su condena y observen buena conducta, no puedan solicitar la libertad condicional, pues según se anotó, la función de prevención especial que cumple la pena debe predicarse de todos los condenados y no solamente de aquellos que han

⁸ Así lo expresa Antonio Vicente Arenas en su obra *Comentarios al Código Penal Colombiano*, Bogotá, Temis, 1990, tomo I, p. 307 [N.O. 19].

sido condenados a penas privativas de la libertad mayores de tres años. Negar la libertad condicional para quienes se encuentran condenados a pena de prisión que no exceda de tres años, implica decidir anticipadamente que no es posible en el futuro aceptar su resocialización. [...]

En verdad, la Corte no puede aceptar que la discriminación que se instituye por virtud del segmento acusado pueda estar justificada hoy en día por razones de política criminal, porque el nuevo concepto de necesidad de la pena y su función preventiva especial, así como su consagración expresa para los subrogados penales, se predica ahora de todos los condenados y no sólo respecto de aquellos que están privados de la libertad por delitos de mayor entidad. Por ello, no podía el legislador desatender tal principio introduciendo al mismo tiempo en la norma acusada un elemento temporal que lo desconoce para algunos condenados. Por lo tanto, tal determinación no es congruente con el actual estatuto punitivo que consagra, como ya se dijo, el principio de necesidad para la imposición de las penas y medidas de seguridad para todos los condenados, así como para la ejecución de las condenas a penas privativas de la libertad en todos los casos.

Cabe recordar que, ya en otra oportunidad, la Corte consideró que el elemento de temporalidad en materia penal resulta inconstitucional cuando *establece un trato desigual que no resulta justificable a la luz de los principios identificados en este campo por la jurisprudencia en relación con el respecto [sic] al principio de la igualdad*⁹.

El anterior examen es suficiente para concluir que si bien el legislador tiene un amplio margen de configuración en materia punitiva, encuentra límites en la garantía del debido proceso y los derechos fundamentales, y por lo tanto, el referente temporal de la pena privativa de la libertad que consagra el artículo 64 de la Ley 599 de 2000 para efectos del otorgamiento del derecho a la libertad condicional es violatorio del principio de la dignidad humana, así como de los derechos a la libertad y a la igualdad. En efecto, establece una discriminación respecto de los condenados a penas privativas de la libertad inferiores a tres años que se encuentran efectivamente privados de la libertad, es decir, cumpliendo la pena recluidos en la cárcel, quienes no obstante encontrarse en la misma situación fáctica de los condenados a penas mayores, no tienen derecho al mencionado subrogado penal.

En consecuencia, la Corte declarará la inexequibilidad de las expresiones “mayor de tres (3) años” del artículo 64 de la Ley 599 de 2000. [...]

⁹ Sentencia C-173 de 2001, M. P. Álvaro Tafur Galvis [N.O. 22].

CAPÍTULO V

*Atención médica necesaria, adecuada, digna y oportuna**

COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES
OBSERVACIÓN GENERAL NO. 14 - E/C.12/2000/4
EL DERECHO AL DISFRUTE DEL MÁS ALTO NIVEL POSIBLE DE SALUD
11 DE AGOSTO DE 2000

1. La salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente. La efectividad del derecho a la salud se puede alcanzar mediante numerosos procedimientos complementarios, como la formulación de políticas en materia de salud, la aplicación de los programas de salud elaborados por la Organización Mundial de la Salud (OMS) o la adopción de instrumentos jurídicos concretos. Además, el derecho a la salud abarca determinados componentes aplicables en virtud de la ley¹.

2. Numerosos instrumentos de derecho internacional reconocen el derecho del ser humano a la salud. En el párrafo 1 del artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos se afirma que “toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios”. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales contiene el artículo

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-473 de 1995, M. P. Fabio Morón Díaz; T-535 de 1998, M. P. José Gregorio Hernández Galindo; T-444 de 1999, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-530 de 1999, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-958 de 2002, M. P. Eduardo Montealegre Lynett; T-085 de 2003, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-638 de 2003, M. P. Álvaro Tafur Galvis (N. del E.).

¹ Por ejemplo, el principio de no discriminación respecto de los establecimientos, bienes y servicios de salud es legalmente aplicable en muchas jurisdicciones nacionales [N.O. 1].

más exhaustivo del derecho internacional de los derechos humanos sobre el derecho a la salud. En virtud del párrafo 1 del artículo 12 del Pacto, los Estados Partes reconocen “el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”, mientras que en el párrafo 2 del artículo 12 se indican, a título de ejemplo, diversas “medidas que deberán adoptar los Estados Partes a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho”. Además, el derecho a la salud se reconoce, en particular, en el inciso iv) del apartado e) del artículo 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, de 1965; en el apartado f) del párrafo 1 del artículo 11 y el artículo 12 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, de 1979; así como en el artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989. Varios instrumentos regionales de derechos humanos, como la Carta Social Europea de 1961 en su forma revisada (art. 11), la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, de 1981 (art. 16), y el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1988 (art. 10), también reconocen el derecho a la salud. Análogamente, el derecho a la salud ha sido proclamado por la Comisión de Derechos Humanos², así como también en la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993 y en otros instrumentos internacionales³.

3. El derecho a la salud está estrechamente vinculado con el ejercicio de otros derechos humanos y depende de esos derechos, que se enuncian en la Carta Internacional de Derechos, en particular el derecho a la alimentación, a la vivienda, al trabajo, a la educación, a la dignidad humana, a la vida, a la no discriminación, a la igualdad, a no ser sometido a torturas, a la vida privada, al acceso a la información y a la libertad de asociación, reunión y circulación. Esos y otros derechos y libertades abordan los componentes integrales del derecho a la salud.

² En su Resolución 1989/11 [N.O. 2].

³ Los Principios para la protección de los enfermos mentales y para el mejoramiento de la atención de la salud mental, aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1991 (Resolución 46/119), y la Observación General No. 5 del Comité sobre personas con discapacidad se aplican a los enfermos mentales; el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo, celebrada en El Cairo en 1994, y la Declaración y Programa de Acción de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, celebrada en Beijing en 1995, contienen definiciones de la salud reproductiva y de la salud de la mujer [N.O. 3].

4. Al elaborar el artículo 12 del Pacto, la Tercera Comisión de la Asamblea General de las Naciones Unidas no adoptó la definición de la salud que figura en el preámbulo de la Constitución de la OMS, que concibe la salud como “un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente como ausencia de afecciones o enfermedades”. Sin embargo, la referencia que en el párrafo 1 del artículo 12 del Pacto se hace al “más alto nivel posible de salud física y mental” no se limita al derecho a la atención de la salud. Por el contrario, el historial de la elaboración y la redacción expresa del párrafo 2 del artículo 12 reconoce que el derecho a la salud abarca una amplia gama de factores socioeconómicos que promueven las condiciones merced a las cuales las personas pueden llevar una vida sana, y hace ese derecho extensivo a los factores determinantes básicos de la salud, como la alimentación y la nutrición, la vivienda, el acceso a agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, condiciones de trabajo seguras y sanas y un medio ambiente sano. [...]

1. Contenido normativo del artículo 12

7. El párrafo 1 del artículo 12 define el derecho a la salud, y el párrafo 2 del artículo 12 da algunos ejemplos de las obligaciones contraídas por los Estados Partes.

8. El derecho a la salud no debe entenderse como un derecho a estar sano. El derecho a la salud entraña libertades y derechos. Entre las libertades figura el derecho a controlar su salud y su cuerpo, con inclusión de la libertad sexual y genésica, y el derecho a no padecer injerencias, como el derecho a no ser sometido a torturas ni a tratamientos y experimentos médicos no consensuales. En cambio, entre los derechos figura el relativo a un sistema de protección de la salud que brinde a las personas oportunidades iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud.

9. El concepto del “más alto nivel posible de salud”, a que se hace referencia en el párrafo 1 del artículo 12, tiene en cuenta tanto las condiciones biológicas y socioeconómicas esenciales de la persona como los recursos con que cuenta el Estado. Existen varios aspectos que no pueden abordarse únicamente desde el punto de vista de la relación entre el Estado y los individuos; en particular, un Estado no puede garantizar la buena salud ni puede brindar protección contra todas las causas posibles de la mala salud del ser humano. Así, los factores genéticos, la propensión individual a una afección y la adopción de estilos de vida malsanos o arriesgados suelen desempeñar un papel importante en lo que respecta a la salud de la persona. Por lo tanto, el derecho a la salud debe enten-

derse como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud.

10. Desde la adopción de los dos Pactos Internacionales de las Naciones Unidas en 1966, la situación mundial de la salud se ha modificado de manera espectacular, al paso que el concepto de la salud ha experimentado cambios importantes en cuanto a su contenido y alcance. Se están teniendo en cuenta más elementos determinantes de la salud, como la distribución de los recursos y las diferencias basadas en la perspectiva de género. Una definición más amplia de la salud también tiene en cuenta inquietudes de carácter social, como las relacionadas con la violencia o el conflicto armado⁴. Es más, enfermedades anteriormente desconocidas, como el virus de la inmunodeficiencia humana y el síndrome de la inmunodeficiencia adquirida (VIH/SIDA), y otras enfermedades, como el cáncer, han adquirido mayor difusión, así como el rápido crecimiento de la población mundial, han opuesto nuevos obstáculos al ejercicio del derecho a la salud, lo que ha de tenerse en cuenta al interpretar el artículo 12.

11. El Comité interpreta el derecho a la salud, definido en el apartado 1 del artículo 12, como un derecho inclusivo que no sólo abarca la atención de salud oportuna y apropiada sino también los principales factores determinantes de la salud, como el acceso al agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, el suministro adecuado de alimentos sanos, una nutrición adecuada, una vivienda adecuada, condiciones sanas en el trabajo y el medio ambiente, y acceso a la educación e información sobre cuestiones relacionadas con la salud, incluida la salud sexual y reproductiva. Otro aspecto importante es la participación de la población en todo el proceso de adopción de decisiones sobre las cuestiones relacionadas con la salud en los planos comunitario, nacional e internacional.

12. El derecho a la salud en todas sus formas y a todos los niveles abarca los siguientes elementos esenciales e interrelacionados, cuya aplicación dependerá de las condiciones prevalcientes en un determinado Estado Parte:

⁴ Artículo 3 común a los Convenios de Ginebra relativos a la protección de las víctimas de la guerra (1949); apartado a) del párrafo 2 del artículo 75 del Protocolo adicional I relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (1977); apartado a) del artículo 4 del Protocolo adicional II relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (1977) [N.O. 4].

a) *Disponibilidad*. Cada Estado Parte deberá contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de la salud, así como de programas. La naturaleza precisa de los establecimientos, bienes y servicios dependerá de diversos factores, en particular el nivel de desarrollo del Estado Parte. Con todo, esos servicios incluirán los factores determinantes básicos de la salud, como agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas, hospitales, clínicas y demás establecimientos relacionados con la salud, personal médico y profesional capacitado y bien remunerado habida cuenta de las condiciones que existen en el país, así como los medicamentos esenciales definidos en el Programa de Acción sobre medicamentos esenciales de la OMS⁵.

b) *Accesibilidad*. Los establecimientos, bienes y servicios de salud⁶ deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte. La accesibilidad presenta cuatro dimensiones superpuestas:

i) No discriminación: los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles, de hecho y de derecho, a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos⁷.

ii) Accesibilidad física: los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial los grupos vulnerables o marginados, como las minorías étnicas y poblaciones indígenas, las mujeres, los niños, los adolescentes, las personas mayores, las personas con discapacidades y las personas con VIH/SIDA. La accesibilidad también implica que los servicios médicos y los factores determinantes básicos de la salud, como el agua limpia potable y los servicios sanitarios adecuados, se encuentran a una distancia geográfica razonable, incluso en lo que se refiere a las zonas rurales. Además, la accesibilidad comprende el acceso adecuado a los edificios para las personas con discapacidades.

⁵ Véase la Lista modelo de medicamentos esenciales de la OMS, revisada en diciembre de 1999, en *Información sobre medicamentos de la OMS*, vol. 13, No. 4, 1999 [N.O. 5].

⁶ Salvo que se estipule expresamente otra cosa al respecto, toda referencia en esta observación general a los establecimientos, bienes y servicios de salud abarca los factores determinantes esenciales de la salud a que se hace referencia en los párrafos 11 y 12 a) de esta Observación General [N.O. 6].

⁷ Véanse los párrafos 18 y 19 de esta Observación General [N.O. 7].

iii) Accesibilidad económica (asequibilidad): los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance de todos. Los pagos por servicios de atención de la salud y servicios relacionados con los factores determinantes básicos de la salud deberán basarse en el principio de la equidad, a fin de asegurar que esos servicios, sean públicos o privados, estén al alcance de todos, incluidos los grupos socialmente desfavorecidos. La equidad exige que sobre los hogares más pobres no recaiga una carga desproporcionada, en lo que se refiere a los gastos de salud, en comparación con los hogares más ricos.

iv) Acceso a la información: ese acceso comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información e ideas⁸ acerca de las cuestiones relacionadas con la salud. Con todo, el acceso a la información no debe menoscabar el derecho de que los datos personales relativos a la salud sean tratados con confidencialidad.

c) *Aceptabilidad*. Todos los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados, es decir respetuosos de la cultura de las personas, las minorías, los pueblos y las comunidades, a la par que sensibles a los requisitos del género y el ciclo de vida, y deberán estar concebidos para respetar la confidencialidad y mejorar el estado de salud de las personas de que se trate.

d) *Calidad*. Además de aceptables desde el punto de vista cultural, los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser también apropiados desde el punto de vista científico y médico y ser de buena calidad. Ello requiere, entre otras cosas, personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas. [...]

Artículo 12 - Temas especiales de alcance general

No discriminación e igualdad de trato

18. En virtud de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 2 y en el artículo 3, el Pacto prohíbe toda discriminación en lo referente al acceso a la atención de la salud y los factores determinantes básicos de la salud,

⁸ Véase el párrafo 2 del artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En esta Observación General se hace especial hincapié en el acceso a la información debido a la importancia particular de esta cuestión en relación con la salud [N.O. 8].

así como a los medios y derechos para conseguirlo, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o posición social, situación económica, lugar de nacimiento, impedimentos físicos o mentales, estado de salud (incluidos el VIH/SIDA), orientación sexual y situación política, social o de otra índole que tengan por objeto o por resultado la invalidación o el menoscabo de la igualdad de goce o el ejercicio del derecho a la salud. El Comité señala que se pueden aplicar muchas medidas, como las relacionadas con la mayoría de las estrategias y los programas destinados a eliminar la discriminación relacionada con la salud, con consecuencias financieras mínimas merced a la promulgación, modificación o revocación de leyes o a la difusión de información. El Comité recuerda el párrafo 12 de la Observación General No. 3 en el que se afirma que incluso en situaciones de limitaciones graves de recursos es preciso proteger a los miembros vulnerables de la sociedad mediante la aprobación de programas especiales de relativo bajo costo.

19. En cuanto al derecho a la salud, es preciso hacer hincapié en la igualdad de acceso a la atención de la salud y a los servicios de salud. Los Estados tienen la obligación especial de proporcionar seguro médico y los centros de atención de la salud necesarios a quienes carezcan de medios suficientes, y, al garantizar la atención de la salud y proporcionar servicios de salud, impedir toda discriminación basada en motivos internacionalmente prohibidos, en especial por lo que respecta a las obligaciones fundamentales del derecho a la salud⁹. Una asignación inadecuada de recursos para la salud puede dar lugar a una discriminación que tal vez no sea manifiesta. Por ejemplo, las inversiones no deben favorecer desproporcionadamente a los servicios curativos caros que suelen ser accesibles únicamente a una pequeña fracción privilegiada de la población, en detrimento de la atención primaria y preventiva de salud en beneficio de una parte mayor de la población.

La perspectiva de género

20. El Comité recomienda que los Estados incorporen la perspectiva de género en sus políticas, planificación, programas e investigaciones en materia de salud a fin de promover mejor la salud de la mujer y el hombre. Un enfoque basado en la perspectiva de género reconoce que los

⁹ Para las obligaciones fundamentales, véanse los párrafos 43 y 44 de la presente Observación General [N.O. 16].

factores biológicos y socioculturales ejercen una influencia importante en la salud del hombre y la mujer. La desagregación, según el sexo, de los datos socioeconómicos y los datos relativos a la salud es indispensable para determinar y subsanar las desigualdades en lo referente a la salud.

La mujer y el derecho a la salud

21. Para suprimir la discriminación contra la mujer es preciso elaborar y aplicar una amplia estrategia nacional con miras a la promoción del derecho a la salud de la mujer a lo largo de toda su vida. Esa estrategia debe prever en particular las intervenciones con miras a la prevención y el tratamiento de las enfermedades que afectan a la mujer, así como políticas encaminadas a proporcionar a la mujer acceso a una gama completa de atenciones de la salud de alta calidad y al alcance de ella, incluidos los servicios en materia sexual y reproductiva. [...] El ejercicio del derecho de la mujer a la salud requiere que se supriman todas las barreras que se oponen al acceso de la mujer a los servicios de salud, educación e información, en particular en la esfera de la salud sexual y reproductiva. También es importante adoptar medidas preventivas, promocionales y correctivas para proteger a la mujer contra las prácticas y normas culturales tradicionales perniciosas que le deniegan sus derechos genésicos. [...]

Personas mayores

25. En lo que se refiere al ejercicio del derecho a la salud de las personas mayores, el Comité, conforme a lo dispuesto en los párrafos 34 y 35 de la Observación General No. 6 (1995), reafirma la importancia de un enfoque integrado de la salud que abarque la prevención, la curación y la rehabilitación. Esas medidas deben basarse en reconocimientos periódicos para ambos sexos; medidas de rehabilitación física y psicológica destinadas a mantener la funcionalidad y la autonomía de las personas mayores; y la prestación de atenciones y cuidados a los enfermos crónicos y en fase terminal, ahorrándoles dolores evitables y permitiéndoles morir con dignidad.

Personas con discapacidades

26. El Comité reafirma lo enunciado en el párrafo 34 de su Observación General No. 5, en el que se aborda la cuestión de las personas con discapacidades en el contexto del derecho a la salud física y mental.

Asimismo, el Comité subraya la necesidad de velar por que no sólo el sector de la salud pública, sino también los establecimientos privados que proporcionan servicios de salud, cumplan el principio de no discriminación en el caso de las personas con discapacidades.

Pueblos indígenas

27. Habida cuenta del derecho y la práctica internacionales que están surgiendo, así como de las medidas adoptadas recientemente por los Estados en relación con las poblaciones indígenas¹⁰, el Comité estima conveniente identificar los elementos que contribuirían a definir el derecho a la salud de los pueblos indígenas, a fin de que los Estados con poblaciones indígenas puedan aplicar más adecuadamente las disposiciones contenidas en el artículo 12 del Pacto. El Comité considera que los pueblos indígenas tienen derecho a medidas específicas que les permitan mejorar su acceso a los servicios de salud y a las atenciones de la salud. Los servicios de salud deben ser apropiados desde el punto de vista cultural, es decir, tener en cuenta los cuidados preventivos, las prácticas curativas y las medicinas tradicionales. Los Estados deben proporcionar recursos para que los pueblos indígenas establezcan, organicen y

¹⁰ Entre las recientes normas internacionales relativas a los pueblos indígenas cabe mencionar el Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (1989); los apartados c) y d) del artículo 29 y el artículo 30 de la Convención sobre los Derechos del Niño (1989); el apartado j) del artículo 8 del Convenio sobre la Diversidad Biológica (1992), en los que se recomienda a los Estados que respeten, preserven y conserven los conocimientos, innovaciones y prácticas de las comunidades indígenas; la Agenda 21 de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992), en particular su capítulo 26, y la primera parte del párrafo 20 de la Declaración y Programa de Acción de Viena (1993) en el que se señala que los Estados deben adoptar de común acuerdo medidas positivas para asegurar el respeto de todos los derechos humanos de los pueblos indígenas, sobre la base de no discriminación. Véase también el preámbulo y el artículo 3 de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el cambio climático (1992), y el apartado e) del párrafo 2 del artículo 10 de la Convención de las Naciones Unidas de lucha contra la desertificación en los países afectados por sequía grave o desertificación, en particular en África (1994). En los últimos años un creciente número de Estados han modificado sus constituciones y promulgado legislación en la que se reconocen los derechos específicos de los pueblos indígenas [N.O. 19].

controlen esos servicios de suerte que puedan disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental. También deberán protegerse las plantas medicinales, los animales y los minerales que resultan necesarios para el pleno disfrute de la salud de los pueblos indígenas.

El Comité observa que, en las comunidades indígenas, la salud del individuo se suele vincular con la salud de la sociedad en su conjunto y presenta una dimensión colectiva. A este respecto, el Comité considera que las actividades relacionadas con el desarrollo que inducen al desplazamiento de poblaciones indígenas, contra su voluntad, de sus territorios y entornos tradicionales, con la consiguiente pérdida por esas poblaciones de sus recursos alimenticios y la ruptura de su relación simbiótica con la tierra, ejercen un efecto perjudicial sobre la salud de esas poblaciones.

Limitaciones

28. Los Estados suelen utilizar las cuestiones relacionadas con la salud pública para justificar la limitación del ejercicio de otros derechos fundamentales. El Comité desea hacer hincapié en el hecho de que la cláusula limitativa –el artículo 4– tiene más bien por objeto proteger los derechos de los particulares, y no permitir la imposición de limitaciones por parte de los Estados. Por consiguiente, un Estado Parte que, por ejemplo, restringe la circulación de personas –o encarcela a personas– con enfermedades transmisibles como el VIH/SIDA, no permite que los médicos traten a presuntos opositores de un gobierno, o se niega a vacunar a los integrantes de una comunidad contra graves enfermedades infecciosas, alegando motivos tales como la seguridad nacional o el mantenimiento del orden público, tiene la obligación de justificar esas medidas graves en relación con cada uno de los elementos enunciados en el artículo 4. Esas restricciones deberán estar en consonancia con la ley, incluidas las normas internacionales de derechos humanos, y ser compatibles con la naturaleza de los derechos amparados por el Pacto, en aras de los objetivos legítimos perseguidos, y ser estrictamente necesarias para promover el bienestar general en una sociedad democrática.

29. De conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5, esas limitaciones deberán ser proporcionales, es decir, deberán corresponder a la solución menos restrictiva de entre los tipos de limitaciones previstos. Aun cuando se permiten básicamente esas limitaciones por motivos de protección de la salud pública, su duración deberá ser limitada y estar sujeta a revisión.

II. Obligaciones de los Estados Partes

Obligaciones legales de carácter general

30. Si bien el Pacto establece la aplicación progresiva y reconoce los obstáculos que representan los limitados recursos disponibles, también impone a los Estados Partes diversas obligaciones de efecto inmediato. Los Estados Partes tienen obligaciones inmediatas por lo que respecta al derecho a la salud, como la garantía de que ese derecho será ejercido sin discriminación alguna (párrafo 2 del artículo 2) y la obligación de adoptar medidas (párrafo 1 del artículo 2) en aras de la plena realización del artículo 12. Esas medidas deberán ser deliberadas y concretas e ir dirigidas a la plena realización del derecho a la salud¹¹.

31. La realización progresiva del derecho a la salud a lo largo de un determinado periodo no debe interpretarse en el sentido de que priva de todo contenido significativo las obligaciones de los Estados Partes. Antes al contrario, la realización progresiva significa que los Estados Partes tienen la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena realización del artículo 12¹².

32. Al igual que en el caso de los demás derechos enunciados en el Pacto, existe una fuerte presunción de que no son permisibles las medidas regresivas adoptadas en relación con el derecho a la salud. Si se adoptan cualesquiera medidas deliberadamente regresivas, corresponde al Estado Parte demostrar que se han aplicado tras el examen más exhaustivo de todas las alternativas posibles y que esas medidas están debidamente justificadas por referencia a la totalidad de los derechos enunciados en el Pacto en relación con la plena utilización de los recursos máximos disponibles del Estado Parte¹³.

33. Al igual que todos los derechos humanos, el derecho a la salud impone tres tipos o niveles de obligaciones a los Estados Partes: la obligación de *respetar*, *proteger* y *cumplir*. A su vez, la obligación de cumplir comprende la obligación de facilitar, proporcionar y promover¹⁴. La obli-

¹¹ Véase la Observación General No. 13 (párr. 43) [N.O. 20].

¹² Véase la Observación General No. 3 (párr. 9), y la Observación General No. 13 (párr. 44) [N.O. 21].

¹³ Véase la Observación General No. 3 (párr. 9), y la Observación General No. 13 (párr. 45) [N.O. 22].

¹⁴ Según las Observaciones Generales No. 12 y No. 13, la obligación de cumplir incorpora una obligación de facilitar y una obligación de proporcionar. En la presente Observación General, la obligación de cumplir también incorpora una

gación de *respetar* exige que los Estados se abstengan de injerirse [sic] directa o indirectamente en el disfrute del derecho a la salud. La obligación de *proteger* requiere que los Estados adopten medidas para impedir que terceros interfieran en la aplicación de las garantías prevista en el artículo 12. Por último, la obligación de *cumplir* requiere que los Estados adopten medidas apropiadas de carácter legislativo, administrativo, presupuestario, judicial o de otra índole para dar plena efectividad al derecho a la salud.

Obligaciones legales específicas

34. En particular, los Estados tienen la obligación de *respetar* el derecho a la salud, en particular absteniéndose de denegar o limitar el acceso igual de todas las personas, incluidos, los presos o detenidos, los representantes de las minorías, los solicitantes de asilo o los inmigrantes ilegales, a los servicios de salud preventivos, curativos y paliativos; abstenerse de imponer prácticas discriminatorias como política de Estado; y abstenerse de imponer prácticas discriminatorias en relación con el estado de salud y las necesidades de la mujer. Además, las obligaciones de respetar incluyen la obligación del Estado de abstenerse de prohibir o impedir los cuidados preventivos, las prácticas curativas y las medicinas tradicionales, comercializar medicamentos peligrosos y aplicar tratamientos médicos coercitivos, salvo en casos excepcionales para el tratamiento de enfermedades mentales o la prevención de enfermedades transmisibles y la lucha contra ellas.

Esas excepciones deberán estar sujetas a condiciones específicas y restrictivas, respetando las mejores prácticas y las normas internacionales aplicables, en particular los Principios de las Naciones Unidas para la protección de los enfermos mentales y para el mejoramiento de la atención de la salud mental¹⁵. Asimismo, los Estados deben abstenerse de limitar el acceso a los anticonceptivos u otros medios de mantener la salud sexual y genésica, censurar, ocultar o desvirtuar intencionalmente la información relacionada con la salud, incluida la educación sexual y la información al respecto, así como impedir la participación del pueblo en los asuntos relacionados con la salud. Los Estados deben abstenerse asimismo de [...] limitar el acceso a los servicios de salud como medida

obligación de promover habida cuenta de la importancia crítica de la promoción de la salud en la labor realizada por la OMS y otros organismos [N.O. 23].

¹⁵ Resolución 46/119 de la Asamblea General (1991) [N.O. 24].

punitiva, por ejemplo durante conflictos armados, en violación del derecho internacional humanitario. [...]

III. Violaciones [...]

48. Las violaciones del derecho a la salud pueden producirse mediante la acción directa de los Estados o de otras entidades que no estén suficientemente reglamentadas por los Estados. La adopción de cualesquiera medidas regresivas que sean incompatibles con las obligaciones básicas en lo referente al derecho a la salud, a que se hace referencia en el párrafo 43 supra, constituye una violación del derecho a la salud. Entre las violaciones resultantes de *actos de comisión* figura la revocación o suspensión formal de la legislación necesaria para el continuo disfrute del derecho a la salud, o la promulgación de legislación o adopción de políticas que sean manifiestamente incompatibles con las preexistentes obligaciones legales nacionales o internacionales relativas al derecho a la salud.

49. Los Estados también pueden conculcar el derecho a la salud al no adoptar las medidas necesarias dimanantes de las obligaciones legales. Entre las violaciones por *actos de omisión* figuran el no adoptar medidas apropiadas para dar plena efectividad al derecho universal a disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental, el no contar con una política nacional sobre la seguridad y la salud en el empleo o servicios de salud en el empleo, y el no hacer cumplir las leyes pertinentes.

Violaciones de las obligaciones de respetar

50. Las violaciones de las obligaciones de respetar son las acciones, políticas o leyes de los Estados que contravienen las normas establecidas en el artículo 12 del Pacto y que son susceptibles de producir lesiones corporales, una morbosidad innecesaria y una mortalidad evitable. Como ejemplos de ello cabe mencionar la denegación de acceso a los establecimientos, bienes y servicios de salud a determinadas personas o grupos de personas como resultado de la discriminación *de iure* o *de facto*; la ocultación o tergiversación deliberadas de la información que reviste importancia fundamental para la protección de la salud o para el tratamiento; la suspensión de la legislación o la promulgación de leyes o adopción de políticas que afectan desfavorablemente al disfrute de cualquiera de los componentes del derecho a la salud; y el hecho de que el Estado no tenga en cuenta sus obligaciones legales con respecto al derecho a la

salud al concertar acuerdos bilaterales o multilaterales con otros Estados, organizaciones internacionales u otras entidades, como, por ejemplo, las empresas multinacionales. [...]

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO GARCÍA ASTO Y RAMÍREZ ROJAS CONTRA PERÚ
SENTENCIA DEL 25 DE NOVIEMBRE DE 2005

I. Introducción de la causa

1. El 22 de junio de 2004 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) sometió ante la Corte una demanda contra el Estado del Perú (en adelante “el Estado” o “el Perú”), la cual se originó en las denuncias No. 12.413 y 12.423, recibidas en la Secretaría de la Comisión el 9 y 12 de noviembre de 1998, en los casos de los señores Wilson García Asto y Urcesino Ramírez Rojas, respectivamente. El 14 de agosto de 2003 la Comisión dispuso la acumulación de los casos para ser tramitados en el expediente No. 12.413.

2. La Comisión presentó la demanda de conformidad con el artículo 61 de la Convención Americana, con el fin de que la Corte decidiera si el Estado era responsable por las violaciones de los derechos humanos supuestamente cometidas en perjuicio de los señores Wilson García Asto y Urcesino Ramírez Rojas, consagrados en los artículos 7.2, 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 (Derecho a la libertad personal); 8.1, 8.2, 8.2.f. y 8.5 (Garantías judiciales) y 9 (Principio de legalidad y retroactividad) de la Convención Americana, en conexión con el artículo 1.1 (Obligación de respetar los derechos) de la misma, presuntamente producidas “en el contexto de los procesos penales a los que fueron sometidos y siguen siendo sometidos [...] por la acusación de cometer el delito de terrorismo”. Asimismo, la Comisión solicitó a la Corte que declarara que el Estado había incumplido su obligación establecida en el artículo 2 (Deber de adoptar disposiciones de derecho interno) de la Convención “por haber adoptado legislación en violación de la Convención Americana y por no haber adecuado integralmente dicha legislación de modo de hacer efectivos los derechos y libertades consagrados en la misma, en relación con el delito de terrorismo”. [...]

*XII. Artículo 5 de la Convención Americana
(Derecho a la integridad personal) en relación con el
artículo 1.1 de la misma*

Consideraciones de la Corte. [...]

a) En relación con la presunta violación del artículo 5 de la Convención en perjuicio del señor Wilson García Asto.

220. De acuerdo a la legislación aplicable en ese momento, durante el primer año de detención se le impuso al señor Wilson García Asto un régimen de aislamiento celular, con media hora de salida al patio y con un régimen de visitas restringido a familiares directos (supra párr. 97.54)*.

221. De conformidad con el artículo 5 de la Convención, toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en situación de detención compatible con su dignidad personal¹. En otras oportunidades, este Tribunal ha señalado que la detención en condiciones de hacinamiento, el aislamiento en celda reducida, con falta de ventilación y luz natural, sin cama para el reposo ni condiciones adecuadas de higiene, la incomunicación o las restricciones indebidas al régimen de visitas constituyen una violación a la integridad personal. Asimismo, como responsable de los establecimientos de detención, el Estado debe garantizar a los reclusos la existencia de condiciones que respeten sus derechos fundamentales y una vida digna².

222. Este Tribunal ha indicado que la tortura y las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes están estrictamente prohibidos por el derecho internacional de los derechos humanos. La prohibición de la tortura y las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes es absoluta e inderogable, aun en las circunstancias más difíciles, tales como gue-

* Los párrafos 3 a 219 se encuentran en la sentencia completa.

¹ Cfr. caso Raxcacó Reyes, supra nota 10, párr. 95; caso Fermín Ramírez, supra nota 166, párr. 118; y caso Caesar, sentencia del 11 de marzo de 2005, Serie C, No. 123, párr. 96 [N.O. 177].

² Cfr. caso Raxcacó Reyes, supra nota 10, párr. 95; caso Fermín Ramírez, supra nota 166, párr. 118; y caso Caesar, supra nota 177, párr. 96. En el mismo sentido, cfr. ONU, Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) del 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) del 13 de mayo de 1977, Reglas 10 y 11 [N.O. 178].

rra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas³.

223. Las sanciones penales son una expresión de la potestad punitiva del Estado e implican menoscabo, privación o alteración de los derechos de las personas, como consecuencia de una conducta ilícita⁴. Sin embargo, las lesiones, sufrimientos, daños a la salud o perjuicios sufridos por una persona mientras se encuentra privada de libertad pueden llegar a constituir una forma de trato o pena cruel cuando, debido a las condiciones de encierro, exista un deterioro de la integridad física, psíquica y moral, que está estrictamente prohibido por el inciso 2 del artículo 5 de la Convención. Las situaciones descritas son contrarias a la “finalidad esencial” de las penas privativas de la libertad, como establece el inciso 6 del citado artículo, es decir, “la reforma y la readaptación social de los condenados”. Las autoridades judiciales deben tomar en consideración estas circunstancias al momento de aplicar o evaluar las penas establecidas⁵.

224. El Comité contra la Tortura de las Naciones Unidas afirmó que las condiciones de detención en el penal de Yanamayo, en el cual estuvo recluso el señor Wilson García Asto a más de 3800 metros de altura, implicaban tratos y penas crueles e inhumanos. El Comité consideró que el Estado debería cerrar dicho establecimiento⁶.

225. Por su parte la Comisión Interamericana consideró en su Informe sobre el penal de Challapalca, el cual se encuentra a más de 4600 metros de altura, que el Perú debía inhabilitar de inmediato dicho penal en forma definitiva, haciendo traslado de los reclusos ahí detenidos a centros penitenciarios cercanos a sus entornos familiares⁷. El aislamiento a que estaba sometido el señor Wilson García Asto en dicho penal, por

³ Cfr. caso Caesar, supra nota 177, párr. 59; caso Lori Berenson Mejía, supra nota 152, párr. 100; y caso De la Cruz Flores, supra nota 4, párr. 125 [N.O. 179].

⁴ Cfr. caso Lori Berenson Mejía, supra nota 152, párr. 101 [N.O. 180].

⁵ Cfr. caso Lori Berenson Mejía, supra nota 152, párr. 101 [N.O. 181].

⁶ Cfr. ONU, Comité Contra la Tortura, Investigación en relación con el artículo 20, Perú, 16/05/2001, A/56/44, paras.144-193, (Inquiry under article 20), párrs. 183 y 184 [N.O. 182].

⁷ Cfr. CIDH, informe sobre la situación de los derechos humanos en la cárcel de Challapalca, departamento de Tacna, República del Perú, OEA/Ser.L/V/II.118. Doc. 3, del 9 de octubre de 2003 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, tomo 1, anexo 5, folio 1739) [N.O. 183].

la lejanía y las dificultades de acceso a esta región, limitaba la posibilidad de asistencia médica especializada, situación por la cual fue objeto de protección a través de medidas cautelares otorgadas por la Comisión para la protección de su salud (supra párr. 97.57). Asimismo, las visitas de sus familiares eran restringidas.

226. Este Tribunal ha señalado que la falta de atención médica adecuada no satisface los requisitos materiales mínimos de un tratamiento digno conforme a la condición de ser humano en el sentido del artículo 5 de la Convención Americana.

227. La Corte entiende que, conforme al artículo 5 de la Convención Americana, el Estado tiene el deber de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento adecuados cuando así se requiera. A su vez, el Estado debe permitir y facilitar que los detenidos sean atendidos por un facultativo elegido por ellos mismos o por quienes ejercen su representación o custodia legal⁸.

228. Este Tribunal observa que, a pesar de sus problemas de próstata (supra párrs. 97.57) el señor Wilson García Asto no recibió la atención médica adecuada y oportuna en los centros penitenciarios de Yanamayo y Challapalca, lo cual ha tenido consecuencias desfavorables en su estado de salud actual y es contrario al tratamiento digno que todo ser humano es titular, en los términos del artículo 5 de la Convención Americana. [...]

⁸ Cfr. caso De la Cruz Flores, supra nota 4, párr. 122; caso Tibi, supra nota 142, párr. 157; y caso Bulacio, sentencia del 18 de septiembre de 2003, Serie C, No. 100, párr. 131. En este sentido, cfr. ONU, Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, Adoptado por la Asamblea General en su Resolución 43/173, del 9 de diciembre de 1988, Principio 24 [N.O. 184].

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-535 DE 1998
MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO
30 DE SEPTIEMBRE DE 1998

III. Consideraciones de la Corte Constitucional [...]

3. Derechos a la salud y a la vida digna dentro de los establecimientos carcelarios. Las correlativas obligaciones a cargo del Estado. La continuidad en la prestación de los servicios médicos y asistenciales en las cárceles

Es natural que la persona condenada o detenida preventivamente vea restringidos algunos de sus derechos. No podrá, por ejemplo, ejercer la libertad de locomoción; se reduce ostensiblemente –aunque no desaparece– su ámbito de privacidad; surgen límites evidentes al libre desarrollo de su personalidad, y en el caso de los condenados, la ley ha establecido la interdicción de derechos y funciones públicas.

Pero, a juicio de la Corte, eso no significa que el recluso quede indefenso ante el ordenamiento jurídico y menos que se halle imposibilitado, en cuanto persona, para reclamar el respeto al núcleo esencial de la generalidad de sus derechos fundamentales.

Entre ellos, habiendo sido prohibida en el sistema colombiano la pena de muerte (CP, art. 11) y estando proscrita toda clase de castigos que impliquen tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes (CP, art. 12), los derechos a la vida, a la integridad personal y a la salud, en conexión con aquéllos, permanecen intactos. Es decir, no pueden resultar afectados ni en mínima parte durante el tiempo necesario para el pago de la pena impuesta o a lo largo del periodo de detención cautelar. De ello se hace responsable el Estado desde el momento mismo de la captura o entrega del detenido o condenado y hasta el instante en que readquiera su libertad.

Por la salud del interno debe velar el sistema carcelario, a costa del tesoro público, y la atención correspondiente incluye, también a su cargo, los aspectos médicos, quirúrgicos, hospitalarios y farmacéuticos, entre otros. Los derechos fundamentales del preso resultarían gravemente violados por la negligencia estatal en estas materias, así como por la falta de cuidado y asistencia requeridos para la prevención, conservación y recuperación de su salud.

Además, el Estado responde por los daños que pueda sufrir el recluso en su integridad en el caso de riñas, atentados o motines en el interior de la cárcel. Y, por supuesto, es de su responsabilidad el mantenimiento de las condiciones mínimas de higiene, seguridad y salubridad carcelarias, así como todo lo relativo a la debida alimentación del personal sometido a su vigilancia. [...]

En el campo de la salud es claro que, por su misma circunstancia, quien se encuentra privado de la libertad no goza de autonomía –como la persona libre– para acudir al médico cada vez que lo desee o necesite, y que, por lo general, tampoco le es posible escoger a los facultativos que deban examinarlo, tratarlo u operarlo. Ha de someterse a unas reglas generales y predeterminadas, indispensables por razones de organización y seguridad.

Empero, lo anterior no puede significar que se diluya o haga menos exigente la responsabilidad a cargo del INPEC y de los establecimientos de reclusión, o que pueda el sistema desentenderse de la obligación inexcusable de prestar a todos los presos, en igualdad de condiciones, una atención médica adecuada, digna y oportuna. [...]

Debe la Corte llamar la atención sobre la oportunidad de la atención médica requerida. No basta con que las autoridades del centro penitenciario efectivamente establezcan unas fechas para que éstas se realicen. Es indispensable que tales citas se programen y se cumplan, de conformidad con los criterios de racionalidad y previa la adopción de indispensables precauciones y cuidados con miras a la seguridad, tanto respecto de la vida e integridad del recluso como para evitar que éste aproveche la cita médica, en el evento de efectuarse fuera del centro carcelario, para intentar la fuga. La urgencia será obviamente un factor determinante.

El cuidado de la salud, a cargo del establecimiento, en los campos médico, quirúrgico, asistencial, o el que implique tratamientos o terapias debe ser oportuno, es decir, ha de darse de tal modo que no resulte tardío respecto a la evolución de la enfermedad del paciente; aun en los casos en que la patología admita espera, si el preso sufre dolores intensos la atención médica o farmacéutica debe ser inmediata, por razones humanitarias, de tal manera que la demora en brindarla efectivamente no se convierta en una modalidad de tortura. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-233 DE 2001
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT
26 DE FEBRERO DE 2001

III. Consideraciones de la sala [...]

Asunto bajo revisión

2. De acuerdo con el dictamen médico, el actor requiere una intervención quirúrgica que, a la fecha de presentación de la tutela, no había sido autorizada por el accionado, por cuanto la cárcel no tenía vigente ningún contrato de prestación de servicios de salud con centros hospitalarios. El accionante pide que se ordene la práctica de la cirugía. Los jueces de instancia niegan el amparo, porque consideran que la operación no es urgente, por lo que no existe vulneración de ningún derecho fundamental. [...]

Jurisprudencia constitucional en relación con el derecho a la salud de los reclusos

3. De la amplia jurisprudencia de esta Corporación en el tema *sub iudice*, se deducen los siguientes parámetros de interpretación:

a) En principio, el derecho a la salud es un derecho prestacional, por lo que, por regla general, no puede protegerse por vía de tutela (sentencias SU-819 de 1999, T-010 de 1999, T-027 de 1999 y T-701 de 1999).

b) Existen dos excepciones claras a la anterior regla, a saber: el derecho a la salud de los niños adquiere el rango de fundamental por expresa disposición del artículo 44 de la Carta. De otro lado, la *ius fundamentalidad* de la salud se predica cuando está en conexidad con otros derechos fundamentales. En otras palabras, el derecho a la salud puede ser protegido por vía de tutela cuando su afectación amenaza o vulnera derechos fundamentales como la vida y la integridad física o moral del accionante (entre muchas otras: T-484 de 1992, T-491 de 1992, T-576 de 1994, T-415 de 1998, T-933 de 2000, T-617 de 2000, T-668 de 2000, T-941 de 2000 y T-976 de 2000).

c) El derecho a la salud de los reclusos no es de aquellos que se limitan por el hecho de encontrarse privados de la libertad. En efecto, las personas condenadas o detenidas privativamente tienen derechos que

son objeto de limitaciones propias de la situación, pero el derecho a la salud “permanece incólume”¹ (sentencias T-065 de 1995, T-473 de 1995, T-714 de 1996, T-424 de 1992, T-389 de 1998).

d) El Estado es el principal responsable del cuidado y protección del derecho a la salud de los reclusos, pues se reconoce la indefensión e imposibilidad de los internos de adelantar todos los medios necesarios para velar por su propia salud (sentencias T-153 de 1998, T-535 de 1998, T-583 de 1998, T-607 de 1998, T-575 de 1999). Esta obligación se radica en cabeza del INPEC y de los directores de los centros carcelarios.

e) La defensa del derecho a la salud que el Estado debe brindar a los internos incluye el cuidado médico, entrega de medicamentos, autorización de exámenes de diagnóstico, atención quirúrgica y hospitalaria. Por consiguiente, “el derecho a la salud se conculca dadas las carencias infraestructurales de las áreas sanitarias, la congestión carcelaria, la deficiencia de los servicios de agua y alcantarillado y la *escasez de guardia para cumplir con las remisiones a los centros hospitalarios*”² (énfasis agregado) (sentencias T-535 de 1998, T-606 de 1998, T-530 de 1999).

f) El cuidado de la salud de los internos debe ser oportuno. Pero, la oportunidad de la atención médica, quirúrgica u hospitalaria no sólo está dada por la urgencia ante la evolución de la enfermedad, sino que también se refiere a la atención idónea cuando existe dolor. Por ende, “aún en los casos en que la patología admita espera, si el preso sufre dolores intensos la atención médica o farmacéutica debe ser inmediata, por razones humanitarias, de tal manera que la demora en brindarla efectivamente no se convierta en una modalidad de tortura”³ (sentencia T-535 de 1998).

g) Los presos tienen derecho a ser afiliados a la seguridad social en salud, por lo que es necesario que el gobierno o el legislador regulen un sistema especial para los reclusos, de tal forma que se les garantice una permanente y oportuna prestación de servicios médicos (sentencias T-606, T-607 y T-608 de 1998; T-530 de 1999).

4. Tiene especial relevancia para el caso objeto de estudio lo expresado por esta Corporación en la sentencia T-530 de 1999⁴, que dijo:

¹ Sentencia T-530 de 1999, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa [N.O. 1].

² Sentencia T-153 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz. En esta providencia, la Corte dijo que el estado de las cárceles colombianas genera un “estado de cosas inconstitucional”, que debe ser reparado por el Estado [N.O. 2].

³ Sentencia T-538 de 1998, M. P. José Gregorio Hernández Galindo [N.O. 3].

⁴ M. P. Vladimiro Naranjo Mesa [N.O. 4].

para que la obligación del Estado de velar por la salud del recluso se haga exigible, no es necesario que el interno esté afectado de tal manera que la situación involucre una amenaza de violación del derecho a la vida o de otro derecho fundamental. Es decir, la mencionada obligación del Estado no se refiere únicamente a aquellas situaciones de urgencia, o de peligro para la vida de quien se encuentra internado en un centro de reclusión, sino que comprende también la atención de la salud en dolencias de otra índole y en medicina preventiva.

5. En este orden de ideas, la Sala encuentra que el centro carcelario accionado desconoció su responsabilidad de proteger la salud del actor, la que si bien es cierto no exigía una intervención quirúrgica catalogada médicamente como urgente, sí requería adelantar eficientemente diligencias para evitar el dolor y la complicación futura de la salud del accionante. Además, de acuerdo con lo expresado, la inexistencia de contratos de prestación de servicios con hospitales no exime del deber constitucional de las directivas del centro carcelario de cuidar la salud del interno, quien se encuentra indefenso para velar, con sus medios, por su propio bienestar. [...]

1. *Obligaciones solidarias del INPEC frente a la atención médica de los reclusos*

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-1474 DE 2000
MAGISTRADO PONENTE: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO
30 DE OCTUBRE DE 2000

Consideraciones jurídicas [...]

B. Temas jurídicos frente al caso concreto

Se trata de decidir si mediante tutela se puede obligar al INPEC a continuar como responsable de prestar la asistencia médica a alguien que fue interno en una cárcel, que dentro del lugar de reclusión sufrió un grave accidente, que por tal razón el INPEC lo envió a un establecimiento hospitalario, pero que se suspendió dicho tratamiento precisamente porque la gravedad de la enfermedad motivó que fuera suspendida la detención por enfermedad grave y se ordenara la libertad del procesado.

Hay que previamente precisar que no existe prueba alguna, ni investigación que indique que el accidente que motivó dicha grave enfermedad fuera directamente imputable al recluso. Y también hay que precisar que mediante la acción contencioso administrativa de reparación directa lo que se busca es la indemnización (perjuicios materiales y morales) y no la prestación del servicio médico que es lo perseguido mediante tutela. [...]

5. En el presente caso, cuando Samuel Rodríguez estaba detenido, la obligación de prestar atención médica le correspondía al Estado; pero ahora cuando Rodríguez está libre, no por pena cumplida sino por enfermedad grave, el Estado ya no tiene la obligación de prestar la atención médica, pero hay una mutación consistente en que el Estado (concretamente el INPEC) no puede desprenderse de prestar solidaridad y por consiguiente tanto él como la familia, la sociedad y el propio municipio donde vive Samuel Rodríguez, todos ellos deben colaborar para que no haya desatención en materia médica a Samuel Rodríguez, lo cual se traduce en un comportamiento concreto: que el Sisben ponga en su programa a Rodríguez. Por supuesto que Rodríguez puede directamente solicitar su ubicación dentro del Sisben, sin embargo, su precario estado de salud

y el hecho de que la libertad se debió precisamente a las secuelas graves por una caída estando en prisión, implica que mancomunadamente, Estado, municipio y sociedad logren a través del Sisben la atención indispensable. El INPEC, contra quien se dirige la tutela, debe por consiguiente prestar la colaboración solidaria para que Rodríguez sea incluido en el programa del Sisben.

La Sala revocará el fallo de instancia bajo revisión y, en consecuencia, concederá la tutela del derecho fundamental a la vida. Por ello, se ordenará al INPEC que actúe para que a Rodríguez se lo ubique en el Sisben del municipio de Cali a fin de que se encuentre y procesen los datos requeridos para dicho ingreso y se verifique si, según la información recolectada, debe ser afiliado al régimen subsidiado de seguridad social en salud. [...]

2. Protección especial por parte del Estado

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS
CASO LANTSOVA CONTRA RUSIA
COMUNICACIÓN No. 763/1997
DICTAMEN DEL 15 DE ABRIL DE 2002

Los hechos expuestos por la autora

2.1. En agosto de 1994, el Sr. Lantsov hirió a una persona en un altercado, a consecuencia del cual se presentaron contra él cargos penales y civiles. El 1º de marzo de 1995 pagó al demandante la indemnización por daños señalada en el proceso civil. En espera del proceso penal, fijado para el 13 de abril de 1995, el Sr. Lantsov fue en principio dejado en libertad. Sin embargo, el 5 de marzo de 1995, al no presentarse a una cita con el investigador, fue detenido preventivamente en Matrosskaya Tishina, el centro de detención preventiva de Moscú, en donde falleció el 6 de abril de 1995, a los 25 años de edad.

2.2. La Sra. Lantsova afirma que su hijo estaba en buena salud cuando ingresó en Matrosskaya Tishina, pero enfermó a causa de las malísimas condiciones de la cárcel. Alega que su hijo no recibió tratamiento médico pese a haberlo solicitado repetidamente. Por último, denuncia que la Federación de Rusia no ha enjuiciado a los responsables¹.

2.3. La autora alega que las condiciones de los centros de detención preventiva de Moscú son inhumanas, en particular debido al hacinamiento extremo, la mala ventilación, la mala alimentación y las vergonzosas condiciones de higiene. Hace referencia al informe publicado en 1994 por el Relator Especial contra la tortura a la Comisión de Derechos Hu-

¹ La comunicación también señala que no se notificó el fallecimiento del Sr. Lantsov a la familia ni a la oficina del registro civil hasta el 11 de abril de 1995, después de que el abogado del Sr. Lantsov se enterara del fallecimiento al presentarse en el centro de detención para reunirse con él. Por lo visto, el jefe del centro de detención preventiva investigó el asunto (según carta de 10 de julio de 1995 del fiscal adjunto de la ciudad de Moscú, presentada con la comunicación); se desconoce el resultado de esta investigación [N.O. 1].

manos². Con respecto a la posibilidad de contar con asistencia médica, el informe reconoce que el hacinamiento agrava la incapacidad del personal para atender las necesidades de alimentos y de tratamiento médico de los presos, y hace notar la alta incidencia de enfermedades en los centros³. En el informe se critica especialmente a Matrosskaya Tishina: “Las condiciones son crueles, inhumanas y degradantes; son condiciones de tortura”⁴.

2.4. Según afirma la Sra. Lantsova, basándose en declaraciones de otros detenidos que compartieron la celda de su hijo, poco después de haber ingresado éste en Matrosskaya Tishina, comenzó a deteriorarse su condición física y mental. Empezó a perder peso y a tener fiebre. Tosía y se ahogaba. Varios días antes de morir, dejó de comer y sólo bebía agua fría. En cierto momento comenzó a delirar, y finalmente perdió el conocimiento.

2.5. Al parecer, otros detenidos pidieron asistencia médica para el Sr. Lantsov después de esa primera semana de detención; un médico lo atendió una o dos veces en la celda y le daban aspirina para bajar la fiebre. Sin embargo, entre el 3 y el 6 de abril, en un periodo de deterioro rápido y evidente de su situación, no recibió ningún cuidado médico pese a las repetidas solicitudes de los otros presos. El 6 de abril, después de que otros detenidos pidieron ayuda a gritos, el personal médico llegó con una camilla. El Sr. Lantsov murió ese mismo día en la enfermería de la cárcel. Su certificado de defunción atribuye la causa de la muerte a “insuficiencia cardiocirculatoria aguda, intoxicación, caquexia de etiología desconocida”. [...]

Cuestiones y procedimientos que el Comité tiene ante sí [...]

9.1. En cuanto a las condiciones de detención, el Comité señala que el Estado Parte reconoce las malas condiciones de la cárcel y que, en el momento de los hechos, los centros de detención alojaban el doble del número previsto de internados. El Comité observa también la información concreta proporcionada por la autora, en particular, que de hecho

² Informe del Relator Especial, Sr. Nigel S. Rodley, presentado con arreglo a la Resolución 1994/37 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/1995/34/Add.1 [N.O. 2].

³ *Ibidem*, párr. 41 [N.O. 3].

⁴ *Ibidem*, párr. 71 [N.O. 4].

Matrosskaya Tishina albergaba cinco veces más presos que su capacidad permitida y que allí las condiciones eran inhumanas, debido a la mala ventilación y la alimentación e higiene inadecuadas. El Comité determina que las condiciones imperantes en esa cárcel en el periodo en que el autor estuvo detenido entrañan una violación del párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

9.2. Por lo que hace al fallecimiento del Sr. Lantsov, el Comité ha tomado nota de las alegaciones de la autora, respaldadas por varias declaraciones de compañeros de celda de su hijo, según las cuales, a pesar de deteriorarse su salud, no recibió asistencia médica hasta los últimos minutos de su vida, dado que la administración penitenciaria le negó dicha asistencia durante los días anteriores, lo que había causado su muerte. Toma nota igualmente de las informaciones facilitadas por el Estado Parte en el sentido de que se llevaron a cabo varias investigaciones sobre las causas del fallecimiento, que resultó ser por una neumonía aguda que provocó una insuficiencia cardíaca, sumado al hecho de que el Sr. Lantsov no solicitó asistencia médica. El Comité afirma que incumbe a los Estados garantizar el derecho a la vida de los detenidos, y no a éstos solicitar protección. La intención declarada del Estado Parte de mejorar las condiciones no tiene consecuencias en la evaluación del presente caso. El Comité observa que el Estado Parte no ha refutado la relación causal entre las condiciones de detención del Sr. Lantsov y el deterioro fatal de su salud. Además, aun cuando el Comité comenzara con la afirmación del Estado Parte de que ni el Sr. Lantsov ni sus compañeros de celda habían pedido a tiempo recibir asistencia médica, sigue siendo un hecho esencial que el Estado Parte, al arrestar y detener a una persona, se hace responsable por proteger su vida. Corresponde al Estado Parte, mediante la organización de sus instalaciones de detención, tener un conocimiento razonable del estado de salud de los detenidos. La falta de medios financieros no puede reducir esa responsabilidad. El Comité considera que un servicio médico que funcionara adecuadamente en el centro de detención podía y debía haber sabido del peligroso cambio en el estado de salud del Sr. Lantsov. Considera que el Estado Parte no adoptó medidas adecuadas para proteger la vida del Sr. Lantsov en el periodo que éste pasó en el centro de detención. Por consiguiente, el Comité de Derechos Humanos concluye que, en este caso, se ha producido una violación del párrafo 1 del artículo 6 del Pacto. [...]

10. En virtud del párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Comité de Derechos Humanos opina que el Estado Parte no ha cumplido con su obligación de garantizar la protección del Sr. Lantsov, que perdió la vida como

resultado directo de las condiciones imperantes en la cárcel. El Comité considera que se violaron el párrafo 1 del artículo 6 y el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-687 DE 2003
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT
8 DE AGOSTO DE 2003

II. Consideraciones y fundamentos [...]

El caso concreto

[...] En este caso la Sala considera que, al configurarse la relación de especial sujeción, el Estado asume la posición de garante institucional de los derechos del interno, especialmente los de la vida, la integridad física y la salud. Por lo tanto, asume el deber constitucional de adelantar conductas positivas que le permitan a éste una condición existencial acorde con las posibilidades ordinarias de goce de dichos derechos fundamentales.

Así mismo, la relación de especial sujeción implica que ante la situación normativa en que se encuentran los internos, privados de su derecho de libertad y sujetos a ciertas restricciones normativamente determinadas, el derecho a la salud de que son titulares se convierta en un derecho fundamental. En efecto, al presentarse una limitación irresistible de las posibilidades de opción del interno (no poder vincularse a ningún programa de salud ni obtener dichos servicios por cualquier medio), se hace necesario garantizar de manera absoluta el derecho, “al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental” (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales), como una consecuencia normativamente determinada a partir de la relación de especial sujeción.

Por otro lado, la Corte considera que desconocer este derecho sería tanto como negarle a quien se encuentra privado de la libertad, las posibilidades concretas de la futura ejecución de su plan vital, para lo cual, el disfrute de la salud es indispensable. Esta consideración juega un papel activo en el caso de los condenados, quienes, como titulares de la garantía constitucional de la imprescriptibilidad de las penas (CP, art. 28) tienen la expectativa legítima de que algún día recuperarán la libertad.

En este sentido, es importante corregir las decisiones de instancia, en

la medida en que, en el caso de las relaciones de especial sujeción, la protección constitucional del derecho a la salud, no depende del establecimiento de una relación de conexidad entre sus contenidos y los de otro derecho fundamental, ni tampoco está limitada a desarrollos progresivos en materia normativa o presupuestal, o menos, restringida a los contenidos definidos en el plan obligatorio de salud POS. Por el contrario, considera la Corte, que en estos casos el derecho *al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental*, constituye un derecho fundamental autónomo, cuya protección se puede perseguir judicialmente mediante el ejercicio de la acción de tutela.

Por lo anterior, esta Corte revocará las sentencias de instancia, y en su lugar tutelaré el derecho a la salud del interno [...], que deviene fundamental en el caso de las relaciones de especial sujeción, dada la imposibilidad del interno de definir libremente su plan de vida y la posición de garante institucional que asume el Estado. [...]

3. *Práctica de exámenes y tratamientos médicos**

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-1499 DE 2000
MAGISTRADA PONENTE (E): MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
2 DE NOVIEMBRE DE 2000

II. *Consideraciones y fundamentos [...]*

3. *Problema jurídico*

Corresponde a la Corte determinar si, en el presente caso, las directivas de la penitenciaría Nacional Villa de las Palmas, Palmira, han actuado negligentemente frente a los requerimientos médicos del interno Carlos Enrique Mosquera, y consecuentemente, si con esa conducta omisiva, han desconocido los derechos a la salud, a la vida y a la dignidad humana de este recluso. [...]

En diferentes ocasiones, esta Corte se ha pronunciado en torno a los problemas de planificación y de organización interna del complejo carcelario, cuyas dificultades fueron reconocidas por la Corporación mediante la sentencia T-153 de 1998 (M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz), pronunciamiento en el que se declaró alarma por el estado de cosas inconstitucional que presenta la situación carcelaria nacional, toda vez que muestra, aún en contra de los postulados del Estado social de derecho, cómo la indolencia de los organismos competentes, repercute en perjuicio de los derechos fundamentales a la salud, a la integridad personal y a la dignidad de los reclusos.

^{*} En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-281 de 1996, M. P. Julio César Ortiz Gutiérrez; T-583 de 1998, M. P. José Gregorio Hernández Galindo; T-366 de 1999, M. P. José Gregorio Hernández Galindo; T-1518 de 2000, M. P. José Gregorio Hernández Galindo; T-172 de 2003, M. P. Jaime Córdoba Triviño; T-703 de 2003, M. P. Clara Inés Vargas Hernández; T-254 de 2005, M. P. Jaime Araújo Rentería; T-584 de 2005, M. P. Alfredo Beltrán Sierra (N. del E.).

En este contexto, las dilaciones administrativas para la consecución de una cita médica o la programación de una cirugía, cuando ello depende de la administración de la penitenciaría donde se encuentra recluida la persona que lo requiere, constituyen un atentado contra los derechos fundamentales de los internos, como bien lo ha señalado esta Corporación, al afirmar:

El cuidado de la salud, a cargo del establecimiento [carcelario], en los campos médico, quirúrgico, asistencial, o el que implique tratamientos o terapias debe ser oportuno, es decir, ha de darse de tal modo que no resulte tardío respecto a la evolución de la enfermedad del paciente; aun en los casos en que la patología admita espera, si el preso sufre dolores intensos la atención médica o farmacéutica debe ser inmediata, por razones humanitarias, de tal manera que la demora en brindarla efectivamente no se convierta en una modalidad de tortura (sentencia T-535 del 30 de septiembre de 1998, M. P. José Gregorio Hernández Galindo).

Esta reflexión resulta absolutamente pertinente para el caso en revisión. Porque si en los mismos términos en que, por razones humanitarias, resulta imperioso atender con celeridad los requerimientos clínicos de un paciente que sufre de dolores intensos –aún en aquellos casos en que la patología admita espera, por no estar en riesgo la vida del enfermo–, encuentra la Sala que resulta contrario al principio de dignidad humana y sin justificación constitucional alguna, contrario a lo que consideró el Tribunal Superior de Buga, Sala Penal, someter a una persona, como lo es el caso del actor, no sólo a la incomodidad de tener que hacer sus necesidades fisiológicas en una bolsa plástica adherida al cuerpo, sino a su exposición permanente al público, en este caso, a la comunidad del penal, y las infecciones que, en razón del hacinamiento carcelario se pueden generar, cuando con una cirugía relativamente sencilla, como la de “cierre de colostomía”, dicha disfuncionalidad podía ser solucionada completamente, garantizando al recluso una vida en condiciones dignas.

Como lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional, las condiciones de hacinamiento en las diferentes cárceles del país implican, de por sí, un maltrato directo a los derechos fundamentales de los reclusos, asunto que se ve agravado para los casos en que, además de estar privados de la libertad, los internos sufren quebrantos de salud. En estos casos, el no prestarles la atención médica que requieran de manera inmediata, constituye, indiscutiblemente, la práctica de tratos crueles proscritos por la Carta de 1991.

Lo anterior, entonces, lleva a esta Sala a afirmar que, en el caso de la referencia, no era un problema de riesgo a la salud o vida del actor, como lo entendió el juzgador de instancia, sino un problema de dignidad que debía ser solucionado por las directivas del plantel con la colaboración de las instituciones médicas correspondientes y ante la omisión de éstas, por el juez constitucional, como garante de este principio. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-775 DE 2002
MAGISTRADO PONENTE: MARCO GERARDO MONROY CABRA
19 DE SEPTIEMBRE DE 2002

IV. Consideraciones de la Corte Constitucional [...]

b. El derecho a un diagnóstico

La Corte Constitucional considera que el derecho a la seguridad social no se limita a prestar la atención médica quirúrgica, hospitalaria y terapéutica, tratamientos y medicinas, sino que también incluye el derecho al diagnóstico, el cual puede entenderse como:

la seguridad de que, si los facultativos así lo requieren, con el objeto de precisar la situación actual del paciente en un momento determinado, con miras a establecer, por consecuencia, la terapéutica indicada y controlar así oportuna y eficientemente los males que lo aquejan o que lo pueden afectar, le serán practicados con la prontitud necesaria y de manera completa los exámenes y pruebas que los médicos ordenen^{1, 2}.

¹ Sentencia T-366 de 1999, M. P. José Gregorio Hernández Galindo [N.O. 4].

² Adicionalmente, la Corte Constitucional en dicha ocasión manifestó que: [...] “a nadie escapa que la verdadera protección de la salud y de la integridad personal de cualquier individuo es un imposible si el profesional, general o especializado, que tiene a su cargo su atención ignora, en el momento de resolver acerca del rumbo científico que habrá de trazar con tal objetivo, las características presentes, técnicamente establecidas, del estado general o parcial del paciente, sobre el cual habrá de recaer el dictamen y las órdenes médicas que imparta.

“La entidad de seguridad social es responsable por negligencia, si no practica en forma oportuna y satisfactoria los exámenes que sus propios médicos hayan ordenado. Sobre la base de su incumplimiento –que significa en realidad violación o amenaza de derechos fundamentales, según el caso–, no puede

Esta Corporación ha manifestado en reiteradas ocasiones, que al no realizarse el examen de diagnóstico requerido para ayudar a detectar la enfermedad y así determinar el tratamiento necesario, se está poniendo en peligro el derecho a la salud, en conexidad con el derecho fundamental a la vida.

Un caso distinto que también ha sido estudiado por la Corte, es aquél en el que ya hubo un diagnóstico médico pero el tratamiento recomendado, o la cirugía ordenada no se han llevado a cabo. En sentencia T-281 de 1996³ dijo la Corte que:

Cuando existe un nexo directo e inescindible entre el funcionamiento del servicio de salud y un estado de disminución recuperable de la integridad física, como ocurre en el caso de un aplazamiento injustificado de una cirugía recomendada previamente, que termina en la disminución de la capacidad de locomoción del paciente afiliado a la entidad, es preciso ordenar en sede de tutela que, si es prudente y razonable, se continúe el tratamiento recomendado e iniciado, salvo concepto obligatorio en contrario, siempre que el paciente sea informado y acepte la continuación del procedimiento con sus riesgos clínicos.

Es inescindible el vínculo que existe entre los derechos a la dignidad, a la salud, a obtener un diagnóstico y a la vida, ya que existen casos en los cuales, de no obtenerse un diagnóstico a tiempo, el resultado puede ser fatal. Al respecto señaló la Corte que:

El aplazamiento injustificado de una solución definitiva a un problema de salud, que supone la extensión de una afección o un malestar, vulnera el principio del respeto a la dignidad humana y el derecho fundamental a la vida, el cual no puede entenderse como una existencia sin dignidad. En esta medida, la demora injustificada en el diagnóstico y, por consiguiente, en la iniciación de un posible tratamiento que logre el restablecimiento de la salud perdida o su consecución, atenta contra los derechos a la salud en conexidad con la vida⁴. [...]

culpar a aquéllos por las deficiencias que acuse la prestación del servicio, ni le es posible eludir las consecuencias jurídicas, en especial las de tutela y las patrimoniales, que se deriven de los daños sufridos por la salud de afiliados y beneficiarios, y por los peligros que su vida afronte, por causa o con motivo de falencias en la detección de los padecimientos o quebrantos que son justamente objeto de su tarea” [...]. Cfr. sentencia T-366 de 1999, M. P. José Gregorio Hernández Galindo (N. del E.).

³ Sentencia T-281 de 1996, M. P. Julio César Ortiz Gutiérrez [N.O. 5].

⁴ Sentencia T-862 de 1999, M. P. Carlos Gaviria Díaz [N.O. 6].

3.1. *Práctica de tratamientos de medicina alternativa para indígenas*

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-214 DE 1997
MAGISTRADO PONENTE: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO
29 DE ABRIL DE 1997

Fundamentos jurídicos [...]

3. Autonomía del enfermo mayor de edad

Se parte de la base de que no se puede obligar a una persona a recibir un tratamiento médico, respetándose así el derecho a la *autonomía*. En sentencia T-401/94 se dijo:

1. Los manuales de ética médica y los textos de bioética coinciden en resaltar la importancia de la comunicación entre el médico y su paciente (Ley 23 de 1981, art. 1-4). La curación es un fenómeno global y complejo que incluye aspectos físicos y síquicos. La profesionalización de la medicina ha conducido a una subestimación del elemento discursivo y simbólico de la relación clínica. La comunicación entre médico y paciente no sólo es importante desde el punto de vista del respeto de la dignidad humana, sino también desde la perspectiva terapéutica. El paciente necesita, además de querer la curación, creer en ella y en la capacidad de la medicina y de su agente para lograrla.

En la sociedad secularizada actual, los médicos cumplen una labor que antes correspondía en buena parte a los sacerdotes: la función de escuchar, comprender, aconsejar y aliviar. Por eso su tarea es integral. No se reduce al conocimiento instrumental, de tipo clínico, sino que debe tener en cuenta el ser humano, con sus vicisitudes, en su contexto social y familiar.

2. El bienestar físico del paciente ha constituido el objetivo esencial de la práctica médica tradicional. De acuerdo con este propósito, no siendo el enfermo depositario del saber necesario para curar la enfermedad, sus opiniones resultan indiferentes al momento de tomar las decisiones relativas a los medios curativos. Esta visión paternalista ha sido puesta en tela de juicio

en la última mitad del presente siglo, como consecuencia de la trascendencia adquirida por los valores de la autonomía personal, la autodeterminación y la dignidad.

A partir de estos cambios axiológicos se ha planteado la posibilidad de modificar los términos tradicionales de la relación clínica, de tal manera que el médico condicione su asistencia al consentimiento del paciente. De acuerdo con estos nuevos supuestos, nada impide que el enfermo tome decisiones que no conduzcan a su bienestar físico. Mientras la ética tradicional se orienta hacia los resultados, la concepción autónoma considera que estos sólo tienen una importancia relativa.

Se pregunta a continuación si el Estado tiene el deber de colaborar en la prestación de la medicina alternativa que el recluso escoja.

4. Alcance de los deberes del Estado frente a la autonomía

La Corte, en sentencia C-377/94 (M. P. Jorge Arango Mejía) dijo:

Todo lo dicho no implica que en algunos grupos especiales, tales como las tribus indígenas, no puedan existir brujos, chamanes o curanderos que se dediquen a su oficio según sus prácticas ancestrales. Su actividad está protegida por el artículo 7o. de la Constitución, que asigna al Estado la obligación de reconocer y proteger la diversidad étnica y cultural.

Es claro que la norma demandada no se refiere a este tipo de prácticas, sino a la medicina y la cirugía, tal como la misma ley las define en su artículo 1o., según el cual:

“Para todos los efectos legales, se entiende por ejercicio de la medicina y la cirugía la aplicación de medios y conocimientos para el examen, diagnóstico, prevención, tratamiento y curación de las enfermedades, así como para la rehabilitación de las deficiencias o defectos ya sean físicos, mentales o de otro orden que afecten a las personas o que se relacionen con su desarrollo y bienestar”.

De otro lado, lo resuelto en esta sentencia no impide que el Congreso de la República legisle sobre otras formas de medicina, que hoy genéricamente se conocen como medicina alternativa.

Significa lo anterior que aunque no es obligación del Estado darle medicina alternativa a un recluso, salvo que ya exista infraestructura para prestar este servicio asistencial especial, de todas maneras se protegen las actividades de los “curanderos” indígenas, de lo cual se deduce que no se rechaza la medicina alternativa que ellos proponen, luego hay que ponderar en cada caso particular la autonomía y la protección a la diversidad étnica y cultural (CP, art. 7º), especialmente si el recluso no pide que se le dé medicina vernácula, sino que se le *facilite* recibir esa medicina que el Estado no le va a dar, porque ya no se trata de dar una determinada medicina sino de colaborar para el ejercicio concreto del derecho a la *autonomía* y al derecho a la protección como minoría *racial* y *cultural*, lo cual subyace en la presente tutela. Esto obliga a profundizar sobre aspectos que ya fueron analizados en jurisprudencia anterior:

1. En términos generales, toda persona tiene derecho a tomar decisiones que determinen el curso de su vida. Esta posibilidad es una manifestación del principio general de libertad, consagrado en la Carta de derechos como uno de los postulados esenciales del ordenamiento político constitucional (CP, arts. 13, 16 y 28). Del principio general de libertad emana el derecho específico de la autonomía del paciente que le permite tomar decisiones relativas a su salud.

Sin embargo, esta afirmación general no resuelve todas las dificultades que se presentan en los casos concretos. ¿Cuándo se pierde este derecho?; ¿hasta qué punto las personas incapacitadas mentalmente tienen la facultad de tomar decisiones sobre su vida?; ¿qué sucede en aquellos casos en los cuales las personas adoptan alternativas que objetivamente perjudican su salud o integridad física?

2. La posición autonomista aboga por el respeto de las decisiones personales incluso cuando se toman de manera imprudente o en perjuicio de la salud. Esta perspectiva considera peligrosa la posibilidad de reservar un derecho de intervención en aquellos eventos en los cuales el médico piensa que el paciente ha tomado la opción equivocada. El principio de autonomía permanece incólume aún cuando la persona elige de manera consciente un camino que no conduce al beneficio de su mejor interés. Esto es lo que en filosofía se conoce como “voluntad débil”. El derecho de los fumadores, por ejemplo, se funda en este tipo de justificación. No obstante la certeza del mal que produce el consumo de cigarrillo, se supone que el valor de la autonomía está por encima del perjuicio que pueda derivarse de la opción escogida.

Según esta tesis, no es necesario, por lo menos en principio, que la persona tenga conciencia exacta de cuáles son sus mejores intereses y que tenga claridad sobre los riesgos que acarrea la decisión que toma.

“Reconocer el derecho individual de autonomía –dice R. Dworkin– hace posible la auto-creación. Permite que cada uno de nosotros seamos responsables de formar nuestras vidas de acuerdo con nuestra personalidad, coherente o incoherente, pero distintiva. Nos permite guiar nuestras vidas en vez de ser guiados para que cada uno de nosotros podamos ser lo que deseamos ser. Permitimos que una persona escoja la muerte en lugar de una amputación, o una transfusión, si ese es su deseo informado, porque reconocemos su derecho a una vida estructurada de acuerdo con sus propios valores.”

3. Esta visión autonomista no asume la idea según la cual las personas competentes para decidir siempre optarán por valores consistentes con sus intereses o creencias. Reconoce, en cambio, el hecho de que, con frecuencia, las personas toman decisiones que reflejan su debilidad, indecisión, capricho, o simple irracionalidad. De esta manera, se independiza el valor de la autonomía de las consecuencias que produce su ejercicio en una situación específica.

4. La perspectiva paternalista tradicional objetiviza al paciente y subordina su libertad al aparato eficientista hospitalario. El desarrollo de la tecnología y la capacidad de prolongar la vida por medio de la implantación de máquinas que sustituyen funciones vitales, pone en evidencia los peligros de este tipo de concepción. El célebre caso de la niña Ann Karen Quinlan, presentado en los Estados Unidos, cuya vida biológica fue prolongada artificialmente durante años, no obstante su muerte cerebral, es un buen ejemplo para mostrar la incapacidad e inutilidad de una perspectiva exclusivamente asistencialista.

5. De otra parte, una visión únicamente autonomista también presenta inconvenientes. Ella puede reducir la relación médico-paciente a un contrato, más que a una relación fiduciaria o de mutua colaboración. También puede conducir a un exceso de individualismo y a una exaltación de la privacidad, en detrimento de la obligación del médico de curar al paciente. Todas estas cuestiones plantean limitaciones serias a la posición autonomista.

Los voceros de la orientación paternalista argumentan que, en ocasiones, cuando el paciente es incapaz de apreciar cuál es la mejor alternativa que se ofrece para la protección de su salud, el tratamiento se justifica no obstante la reticencia del enfermo. La decisión del médico de imponer el tratamiento

se considera, en este caso, una decisión en beneficio del mejor interés del paciente, no obstante sus objeciones. Sin embargo, aún la visión asistencialista más radical reconoce el principio según el cual toda persona es depositaria del derecho a que se le proteja su autonomía. Según este punto de vista, sólo en ciertas circunstancias extremas puede comprometerse la integridad del enfermo pasando por alto su propio consentimiento.

6. El concepto de autonomía está íntimamente ligado al consentimiento del paciente. Para poner en evidencia esta relación basta con plantear algunas preguntas relativas a la competencia o incompetencia del paciente para manifestar su voluntad. ¿Qué sucede cuando el enfermo no se encuentra en condiciones de expresar su deseo? Aparece aquí toda la discusión contemporánea sobre la eutanasia pasiva. Más aún, ¿qué debe hacer el médico en aquellos casos en los cuales la opinión del paciente se encuentra viciada por prejuicios, dogmatismos o ignorancia? ¿Cómo obrar con los niños? ¿Qué actitud debe tomar el médico frente a situaciones que afectan la salud pública?¹

Y se agregará otro interrogante: ¿qué pasa si el paciente está preso, lo cual significa indudablemente restrictivo ejercicio efectivo de la autonomía?

Aquí entra en juego el *orden jurídico* como limitación constitucional (art. 16) al *libre desarrollo de la personalidad*.

El problema es que dentro del orden jurídico cabe tanto la autonomía y la protección a las minorías como la privación de la libertad con la reglamentación carcelaria. Por consiguiente, corresponderá ponderar si pueden cohabitar o no los derechos a la autonomía individual y a la diversidad étnica y cultural con el deber del Estado a castigar al delincuente.

Esta valoración cuando como en el presente caso se trata de traslado de preso, implica que el juez de tutela debe apreciar si se respetaron o no los derechos fundamentales, y, en el evento de que se hubieren violado o se amenace violarlos, se impone la protección.

Si quien pide traslado para tener acceso a la medicina alternativa es un enfermo de cáncer, con 71 años de edad, que dice pertenecer a una minoría étnica y cultural, es decir, si está planteando condiciones de debilidad manifiesta que merecen la especial protección del Estado, entonces esta situación especial debe ser analizada con especial cuidado, estudiando los diversos derechos fundamentales que podrían estar siendo violados. [...]

¹ Sentencia T-401 de 1994, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 3].

6. Frente al derecho a la vida y a la salud

Pero, la omisión en la aceptación de ser de una de minoría y de acogimiento a la medicina vernácula, no implica una violación al derecho a la vida porque se le ha ofrecido por parte del Estado la medicina científica lo cual significa también que la afectación al derecho a la salud no proviene del Estado.

7. Frente al derecho a la dignidad, a la autonomía y a la diversidad ética y cultural

Sin embargo, como se trata de una persona que supera la edad de la vida probable, que culturalmente ha pertenecido a una etnia y que tiene una enfermedad terminal (cáncer), el traslado hacia el sitio donde están los suyos es una razonable petición que ha debido ser estudiada por el INPEC; y como hubo desprecio por esos planteamientos, se deduce que se afectó la dignidad del recluso, porque ni siquiera se examinó la factibilidad, en el caso concreto, de ir a morir cerca a su familia y a su tribu, de respetársele su condición de minoría y de aceptársele que el libre desarrollo de su personalidad le permite rechazar la medicina que se le ofrece y, en su lugar, proponer que para mitigar la enfermedad y llegar digna y autónomamente a sus últimos días de vida esté recibiendo la medicina alternativa de su entorno cultural cerca a comunidad indígena de los yaguas.

No significa lo anterior que necesariamente deba trasladarse a los ancianos enfermos al establecimiento carcelario donde ellos digan, sino que la autoridad está obligada de manera preferencial, a ponderar si las circunstancias son ciertas y hacen aconsejable el traslado. La crítica surge cuando planteadas por el recluso, el INPEC ni siquiera las estudia; en esta circunstancia (estando de por medio los últimos días de vida de un ser humano) la violación no solamente es del derecho de petición sino del derecho a la dignidad, a la autonomía y a la diversidad étnica y cultural. [...]

4. Suministro de medicamentos

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-607 DE 1998
MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO
27 DE OCTUBRE DE 1998

III. Consideraciones de la Corte Constitucional [...]

2. La obligación del sistema carcelario en relación con la salud de los reclusos incluye el suministro de medicamentos para controlar el dolor

La Corte Constitucional insiste una vez más en que el Estado se hace responsable de la salud de los internos –detenidos preventivamente o condenados–, en todos sus aspectos, a partir de su ingreso al centro de reclusión o detención hasta su salida. [...]

Debe recordar la Corte que, si bien el derecho a la salud no es en principio fundamental y adquiere dicho carácter sólo por su conexidad con derechos de tal rango (cfr. sentencia T-571 del 26 de octubre de 1992, M. P. Jaime Sanín Greiffenstein), el juez de tutela debe examinar, en el caso de los reclusos –indefensos en razón de su estado y con frecuencia absolutamente imposibilitados para procurarse alivio por sus propios medios, por limitaciones físicas y económicas– la circunstancia concreta en la que, aun no hallándose la vida de por medio, cabe el amparo en defensa de la dignidad humana y de otros derechos fundamentales a ella ligados.

Ha sostenido la Corte en relación con el dolor:

El cuidado de la salud, a cargo del establecimiento, en los campos médico, quirúrgico, asistencial, o el que implique tratamientos o terapias debe ser oportuno, es decir, ha de darse de tal modo que no resulte tardío respecto a la evolución de la enfermedad del paciente; aun en los casos en que la patología admita espera, si el preso sufre dolores intensos la atención médica o farmacéutica debe ser inmediata, por razones humanitarias, de tal manera que la demora en brindarla efectivamente no se convierta en una modalidad

de tortura (cfr. Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión, sentencia T-535 del 30 de septiembre de 1998, M. P. José Gregorio Hernández Galindo).

Tal es justamente el caso del accionante en el proceso objeto de estudio, pues aunque su enunciado parece simple, resulta a todas luces desesperada la circunstancia de quien sufre un dolor prolongado y fuerte, aunque no sea mortal, y se ve obligado a soportarlo sin recibir atención. Ello afecta sin duda su integridad física y su dignidad como persona humana, además de que propicia un avance o empeoramiento de la enfermedad.

La situación de indefensión del individuo, cuya privación de libertad hace forzoso que permanezca a merced de las autoridades carcelarias y del personal médico y de guardia dentro del establecimiento, sin poder reclamar efectivamente nada más de lo que se le quiere dar, hace viable la tutela, con miras a la real protección de sus derechos fundamentales.

Los medicamentos y aun los calmantes adquieren en la cárcel un valor excepcional, que quizá no tenga en sitios y circunstancias diferentes. Se convierten en elementos esenciales de primer orden para sostener en los presos un nivel de vida acorde con su condición humana.

Por lo tanto, si no hay posibilidad cierta de obtener las drogas recetadas, bien por carencia absoluta o por negligencia del personal encargado de conseguirlas y tenerlas a disposición de los internos, de nada sirve la atención médica, general o especializada, que se les brinde, por muy frecuente y regular que sea, pues la necesidad de alivio se verá en todo caso frustrada. Y esto sin tener en cuenta que la escasez o inexistencia de medicamentos oficialmente distribuidos genera, por su misma necesidad, el comercio ilícito de ellos en el interior de las cárceles, su artificial encarecimiento y los consiguientes efectos de corrupción entre el personal de guardia y los propios internos.

La carencia de medicamentos constituye, entonces, evidente forma de vulneración de derechos fundamentales y el Estado es responsable por ella. Y tal violación se configura sin necesidad de que, como lo exigieron en este caso los jueces de instancia, corra el recluso peligro de muerte o se encuentre en grave riesgo. Su dolor, por razones de elemental humanidad, debe ser atendido.

El caso examinado muestra a las claras el desconocimiento del derecho que tiene el interno demandante a ser atendido y a que se le suministren los remedios que le son recetados y que necesita para la eliminación de un dolor en sus manos. Tampoco se le ha aplicado la terapia que requiere.

Según certificación del INPEC, el demandante es un paciente que presenta lesión del nervio radial izquierdo, como secuela de herida de arma cortopunzante; valorado por el médico, se le ordenó fisioterapia, pero “en el momento actual no se le están realizando las terapias físicas debido a que no hay contrato con la terapeuta” (Folio 27).

La misma certificación agrega que el 29 de abril se efectuó una nueva valoración y se solicitó examen por fisiatría en el Hospital Erasmo Meoz, pero que la cita está pendiente.

La Corte concederá la protección judicial y ordenará la inmediata atención del interno, por parte del especialista, el suministro de los remedios que requiera para calmar el dolor y el cumplimiento de las terapias que el médico ordene. [...]

CAPÍTULO VI

*Higiene, salubridad y mínimo vital**

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS
CASO MUKONG CONTRA CAMERÚN
COMUNICACIÓN NO. 458/1991
DICTAMEN DEL 10 DE AGOSTO DE 1994

Los hechos expuestos por el autor [...]

2.1 El autor, que es periodista y escritor, lleva muchos años oponiéndose al sistema de gobierno de partido único establecido en el Camerún. Ha abogado con frecuencia públicamente por la instauración de una democracia multipartidista y ha luchado por el establecimiento de un nuevo partido político en su país. Afirma que algunos de los libros que ha escrito fueron prohibidos o se impidió su circulación. En el verano de 1990 salió del Camerún y en octubre de 1990 solicitó asilo en el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte. En diciembre de 1990, su esposa salió del Camerún para ir a Nigeria con sus dos hijos menores.

2.2 El 16 de junio de 1988 se detuvo al autor después de haber concedido una entrevista a un corresponsal de la British Broadcasting Corporation (BBC) en la que criticaba al presidente y al gobierno del Camerún. Afirma que, mientras estuvo detenido, no solamente se le interrogó acerca de la entrevista sino que se le sometió a tratos crueles e inhumanos. Indica que desde el 18 de junio al 12 de julio se le mantuvo ininterrumpidamente en el Primer Distrito de policía de Yaundé, encerrado con otros 25 ó 30 detenidos en una celda de aproximadamente 25 m², desprovista de servicios sanitarios. Al negarse las autoridades peniten-

* Ver al respecto los numerales 15 a 19 de las Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) del 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) del 13 de mayo de 1977 (N. del E.).

ciarias a alimentarlo, estuvo varios días sin comer hasta que sus amigos y familiares consiguieron localizarlo.

2.3 Del 13 de julio al 10 de agosto de 1988, el Sr. Mukong estuvo detenido en una celda de la sede de la Policía Judicial de Yaundé en compañía de delincuentes comunes. Afirma que no se le permitió conservar su ropa y tuvo que dormir sobre suelo de cemento. Después de dos semanas de detención en tales condiciones, contrajo una infección en el pecho (bronquitis), tras lo cual se le permitió ir vestido y utilizar cartones viejos como colchón. [...]

2.5 Del 26 de febrero al 23 de marzo de 1990, el Sr. Mukong estuvo detenido en el Campamento Mbope, de la Brigada Mixta Móvil, en Duala, donde, según afirma, no le permitieron ver a su abogado ni a su esposa o sus amigos. Afirma que fue objeto de intimidación y tortura mental, pues Page 2 of 13 le amenazaron con llevarlo a la sala de tortura o con fusilarle si se producían disturbios callejeros. Se tomó muy en serio esas amenazas, pues dos de sus compañeros de la oposición que fueron detenidos con él habían sido efectivamente torturados. Según afirma, un día lo encerraron en su celda durante 24 horas con un enorme calor (temperaturas superiores a los 40 °C). Según afirma también, otro día, al negarse a comer, fue golpeado por un funcionario de la prisión. [...]

Nuevo examen de la decisión sobre la admisibilidad y examen del fondo del caso [...]

9.3 En cuanto a las condiciones de detención en general, el Comité hace notar que, cualquiera que sea el nivel de desarrollo del Estado Parte de que se trate, deben observarse ciertas reglas mínimas. De conformidad con la reglas 10, 12, 17, 19 y 20 que figuran en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663 C (XXIV) del 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) del 13 de mayo de 1977; véase *Derechos humanos: recopilación de instrumentos internacionales* (publicación de las Naciones Unidas, número de venta 88.XIV.1, cap. G, secc. 30), todo recluso debe disponer de una superficie y un volumen de aire mínimos, de instalaciones sanitarias adecuadas, de prendas que no deberán ser en modo alguno degradantes ni humillantes, de una cama individual y de una alimentación cuyo valor nutritivo sea suficiente para el mantenimiento de su salud y de sus fuerzas. Debe hacerse notar que son estos requisitos mínimos,

que en opinión del Comité, deben cumplirse siempre, aunque consideraciones económicas o presupuestarias puedan hacer difícil el cumplimiento de esas obligaciones. De la denuncia presentada se desprende que estos requisitos no se cumplieron durante la reclusión del autor en verano de 1988, ni en la de febrero y marzo de 1990.

9.4 El Comité observa además que, con independencia de las condiciones generales de su detención, el autor ha sido objeto de un trato excepcionalmente duro y degradante. Así, se le mantuvo incomunicado, fue amenazado con la tortura y la muerte e intimidado, privado de alimento y mantenido encerrado en su celda durante varios días seguidos, sin posibilidad de esparcimiento. En este contexto, el Comité recuerda su Comentario General 20(44), que recomienda que los Estados Partes dispongan que no se podrá mantener a un detenido en situación de incomunicación y observa que el aislamiento total de un detenido o recluso puede ser equivalente a actos prohibidos por el artículo 7. Véase Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/47/40), anexo VI. A, comentario general 20 (44). En vista de lo que antecede, el Comité llega a la conclusión de que el Sr. Mukong ha sido objeto de tratos crueles, inhumanos y degradantes, lo que constituye una violación del artículo 7 del Pacto. [...]

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

INFORME NO. 127/01, CASO 12.183

JOSEPH THOMAS CONTRA JAMAICA

3 DE DICIEMBRE DE 2001

I. Resumen

1. El presente informe se refiere a una petición interpuesta ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, “la Comisión”) el 21 de junio de 1999, por el estudio jurídico Campbell Chambers (en adelante, “los peticionarios”), contra el Estado de Jamaica (en adelante, “Jamaica” o “el Estado”). La petición fue presentada en nombre de Joseph Thomas, recluso en espera de ejecución en la penitenciaría del distrito de St. Catherine, y en ella se alega la violación de los artículos 4, 5 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante, “la Convención”) en relación con el proceso penal contra el Sr. Thomas. En este informe se abordan la admisibilidad de la petición en virtud de los artículos 46 y 47 y los méritos de la misma.

2. Joseph Thomas fue condenado y sentenciado a muerte en la horca el 11 de octubre de 1996 por homicidio punible con pena capital en virtud de la Sección 3(1) de la Ley de delitos contra la persona de 1864, de Jamaica, enmendada por la Ley de delitos contra la persona (y enmiendas) de 1992 (en adelante, “la Ley”). La Ley distingue entre las categorías de homicidio punible con pena capital y homicidio no punible con pena capital¹. Además, la sección 3(1) de la Ley prescribe la pena de muerte como único castigo para las personas condenadas por homicidio punible con la pena capital².

3. Los peticionarios alegan que el Estado ha violado los derechos del Sr. Thomas amparados en la Convención Americana por cada una de las siguientes razones, detalles de las cuales figuran en la Parte III. A del presente informe:

- a) la violación de los artículos 4(1), 4(2), y 5 de la Convención en relación con el carácter obligatorio de la pena de muerte impuesta al Sr. Thomas;
- b) la violación del artículo 4(6) de la Convención en relación con el proceso a que tuvo acceso el Sr. Thomas para procurar la amnistía, el indulto o la conmutación de la sentencia en Jamaica;
- c) la violación del artículo 5 de la Convención en relación con las condiciones de detención del Sr. Thomas y el método de ejecución en Jamaica;

¹ La Sección 2(1) de la Ley define “el homicidio punible con pena capital” en el sentido de incluir el homicidio cometido contra ciertas personas en virtud de su empleo, cargo o condición, por ejemplo, los funcionarios policiales y judiciales. También incluye el homicidio cometido en el curso o fomento de otros ciertos delitos, incluido el robo, la invasión de domicilio con intención de robo y el incendio intencional de una vivienda. La Sección 2(3) define el homicidio no punible con pena capital como aquél no comprendido en la Sección 2(1) de la Ley. El texto de estas disposiciones figura en la Parte IV.C.1.a del presente Informe [N.O. 1].

² La Sección 3(1) de la Ley dispone que “todo condenado por homicidio punible con pena capital será sentenciado a muerte y en cada una de estas condenas el tribunal pronunciará una sentencia de muerte, y la misma puede ser ejecutada como ha sido hasta ahora la práctica; y toda persona así condenada o sentenciada en virtud de la subsección (1A), será, tras la sentencia, confinada en un lugar seguro de la prisión, apartado de los demás reclusos. En los casos en que, en virtud de esta sección, una persona sea sentenciada a muerte, la forma de la sentencia será sólo a los efectos de que ‘sufrirá la muerte en la forma autorizada por la ley’” [N.O. 2].

- d) la violación del artículo 8 de la Convención en relación con la ausencia de reconocimiento policial tras el arresto del Sr. Thomas y con las instrucciones impartidas por el juez de primera instancia al jurado durante el juicio del Sr. Thomas. [...]

IV. Análisis [...]

4. Artículos 4 y 5 de la Convención - Condiciones de detención y método de ejecución

121. Los peticionarios han alegado que las condiciones en que el Estado ha detenido al Sr. Thomas constituyen una violación del derecho consagrado en el artículo 5(1) de la Convención a que se respete su integridad física, mental y moral, y del derecho consagrado en el artículo 5(2) de la misma a no ser sometido a un castigo o trato cruel, inhumano o degradante.

122. Como se describe en la Parte III. A.3.c del presente informe, los peticionarios formularon numerosas alegaciones en relación con las condiciones de detención del Sr. Thomas antes del juicio y después de la condena, en base, parcialmente, a una declaración jurada del Sr. Thomas. Afirman que entre su arresto en enero de 1995 y el juicio, en octubre de 1996, el Sr. Thomas fue detenido en circunstancias inhumanas, pues su celda tenía una higiene insuficiente, fue obligado a dormir en el suelo y se le suministraron alimentos inadecuados. Los peticionarios afirman que, desde su condena, en octubre de 1996, el Sr. Thomas ha sido mantenido en espera de ejecución en la penitenciaría de St. Catherine, donde permanece en su celda 23 horas por día. Alegan también que el Sr. Thomas carece de colchón, duerme en un bloque de cemento y debe utilizar un balde para sus necesidades. De acuerdo con los peticionarios, la celda del Sr. Thomas tiene ventilación insuficiente, carece de luz eléctrica y los alimentos que se le suministran son de muy baja calidad. Además, los peticionarios alegan que no se suministra atención médica ni psiquiátrica a los reclusos, y que no existe un mecanismo adecuado para canalizar las quejas.

123. Los peticionarios sostienen también que sus alegaciones están corroboradas por fuentes de información más general en relación con las condiciones carcelarias de Jamaica, incluido un informe de 1993 preparado por Americas Watch respecto de la pena de muerte, las condiciones carcelarias y la violencia en Jamaica, y un informe de diciembre de 1993 divulgado por Amnesty International en el que se propone una

investigación de la muerte y el maltrato de los reclusos de la penitenciaría del distrito de St. Catherine. [...]

130. La caracterización que hace el Sr. Thomas de sus condiciones de detención están corroboradas por fuentes de información más generales suministradas por los peticionarios en relación con las condiciones de detención en Jamaica. Éstas incluyen un informe de abril de 1993 preparado por Americas Watch en relación con la pena de muerte, las condiciones carcelarias y la violencia en Jamaica, y un informe de diciembre de 1993, preparado por Amnesty International en el que propone una investigación de la muerte y el maltrato de los reclusos en la penitenciaría del distrito de St. Catherine. Los informes suministran información sobre cuestiones tales como el maltrato de reclusos por parte de los guardias y la inexistencia de un mecanismo adecuado para tramitar las quejas respecto de las condiciones y el tratamiento en los centros de detención de Jamaica. En el informe de Americas Watch de 1993, por ejemplo, se formulan las siguientes observaciones respecto de las condiciones de detención en Jamaica:

Informes anteriores de Americas Watch han comprobado que las cárceles están muy desprovistas: “celdas superpobladas, sucias y antihigiénicas, infección de insectos, luz insuficiente o inexistente, ventilación insuficiente...”. Un grupo de trabajo ministerial de 1989 quedó “escandalizado por las espantosas condiciones”.

Lamentablemente, no se puede informar de ninguna mejora sustancial. El presupuesto de alimentación por recluso es de unos cincuenta centavos por día. La penitenciaría del distrito de St. Catherine, que aloja a 1300 reclusos en un espacio construido para 800, ha sido escenario de motines entre 1990 y 1992 debido a las condiciones allí imperantes. Las condiciones sanitarias son penosas, debido a lo inadecuado de las instalaciones sanitarias y de eliminación de desechos. Las condiciones en la penitenciaría general son, en esencia, similares. Estudios recientes reiteran las conclusiones de los anteriores, de que la situación no ha mejorado³.

131. La Comisión debe determinar, luego, si las condiciones de detención del Sr. Thomas, según la determinación de aquélla, son incon-

³ Americas Watch, “Human Rights in Jamaica: Death Penalty, Prison Conditions and Police Violence”, News from Americas Watch, abril de 1993, Vol. 5, No. 3, p. 3 [N.O. 47].

gruentes con los artículos 5(1) o 5(2) de la Convención. Tras considerar detenidamente la información disponible, la Comisión llega a la conclusión de que las condiciones de detención del Sr. Thomas, examinadas teniendo en cuenta el periodo prolongado, de más de 4 años, en que ha permanecido detenido antes del dictamen sobre sus apelaciones, no satisfacen las normas de un trato humano establecidas en los artículos 5(1) y 5(2) de la Convención.

132. Antes de llegar a esta conclusión, la Comisión evaluó las condiciones del Sr. Thomas a la luz de decisiones anteriores de esta Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en que se concluyó que condiciones de detención similares violaban el artículo 5 de la Convención⁴. Análogamente a esos casos anteriores, los antecedentes del caso presente indican que el Sr. Thomas ha sido recluido en confinamiento solitario en espera de ejecución, en condiciones de higiene, ventilación e iluminación insuficientes. Además, los peticionarios afirman que se permite al Sr. Thomas salir de la celda muy infrecuentemente, y que no tiene acceso a ningún servicio laboral o educativo. La información de los peticionarios también indica que con frecuencia los reclusos son objeto de abusos de parte de los guardias de la prisión. Estas observaciones, conjuntamente con el tiempo que el Sr. Thomas ha estado detenido, indican que el tratamiento que se le ha impartido no satisface las normas mínimas de los artículos 5(1) y 5(2) de la Convención. Como lo ha observado la Comisión en casos anteriores, estas normas se aplican independientemente de la naturaleza del comportamiento por el cual la persona en cuestión ha sido recluida⁵ e independientemente del nivel de desarrollo del Estado Parte de la Convención de que se trate⁶.

⁴ En la sentencia sobre los méritos en el caso Suárez Rosero, por ejemplo, la Corte Interamericana concluyó que el tratamiento de la víctima, que había sido mantenido incomunicado por más de un mes, en una celda húmeda y casi sin ventilación, que medía cinco por tres metros, junto con otras dieciséis personas, sin la higiene necesaria, constituía un tratamiento o castigo cruel, inhumano o degradante contrario al artículo 5(2) de la Convención. Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Suárez Rosero, sentencia del 12 de noviembre de 1997, Informe Anual 1997, p. 283. Véase, análogamente, el caso McKenzie y otros, supra, párrs. 270-291 [N.O. 48].

⁵ Véase, por ejemplo, el caso McKenzie y otros, supra, párr. 288, donde se cita a la Corte Europea de Derechos Humanos, Ahmed c. Austria, sentencia del 17 de diciembre de 1996, Reports of judgments and decisions 1996-vi, p. 220, párr. 38 [N.O. 49].

⁶ *Ibidem*, citando UNHRC, Mukong c. Cameroon, Comunicación No. 458/1991, UN Doc. No. CCPR/C/51/D/458/1991 (1994), párr. 9.3 (donde se observa que

133. Una comparación de las condiciones de detención del Sr. Thomas con las normas internacionales para el tratamiento de reclusos también sugiere que su tratamiento no respetó los requisitos mínimos de un tratamiento humano. En particular, las reglas 10, 11, 12, 15 y 21 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Trato de Reclusos⁷, que la Comisión entiende son referencias adecuadas de las normas internacionales mínimas para el trato humano de los reclusos, prescriben las siguientes normas básicas respecto del alojamiento, higiene, tratamiento médico y ejercicio:

[...] 10. Los locales destinados a los reclusos y especialmente a aquellos que se destinan al alojamiento de los reclusos durante la noche, deberán satisfacer las exigencias de la higiene, habida cuenta del clima, particularmente en lo que concierne al volumen de aire, superficie mínima, alumbrado, calefacción y ventilación.

11. En todo local donde los reclusos tengan que vivir o trabajar:

- a) Las ventanas tendrán que ser suficientemente grandes para que el recluso pueda leer y trabajar con luz natural; y deberán estar dispuestas de manera que pueda entrar aire fresco, haya o no ventilación artificial;
- b) La luz artificial tendrá que ser suficiente para que el recluso pueda leer y trabajar sin perjuicio de su vista.

12. Las instalaciones sanitarias deberán ser adecuadas para que el recluso pueda satisfacer sus necesidades naturales en el momento oportuno, en forma aseada y decente. [...]

ciertas reglas mínimas que rigen las condiciones de detención de reclusos, prescritas por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y reflejadas en las Reglas Mínimas de la ONU para el Tratamiento de Reclusos, deben ser cumplidas independientemente del nivel de desarrollo del Estado Parte) [N.O. 50].

⁷ Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, aprobadas el 30 de agosto de 1955 por el Primer Congreso de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente, UN Doc. A/CONF/611, annex I, ESC Res. 663C, 24 UN ESCOR (Supp. 1) at 11, UN Doc. E/3048 (1957), amended ESC Res. 2076, 62 UN ESCOR Supp. (No. 1) at 35, UN Doc E/5988 (1977) [N.O. 51].

15. Se exigirá de los reclusos aseo personal y a tal efecto dispondrán de agua y de los artículos de aseo indispensables para su salud y limpieza. [...]

21. 1) El recluso que no se ocupe de un trabajo al aire libre deberá disponer, si el tiempo lo permite, de una hora al día por lo menos de ejercicio físico adecuado al aire libre.

2) Los reclusos jóvenes y otros cuya edad y condición física lo permitan, recibirán durante el periodo reservado al ejercicio una educación física y recreativa. Para ello, se pondrán a su disposición el terreno, las instalaciones y el equipo necesario.

134. Es evidente, sobre la base de las alegaciones de los peticionarios, que el Estado no ha satisfecho esas normas mínimas de un tratamiento adecuado de los reclusos. El efecto acumulativo de esas condiciones, sumado al tiempo prolongado en que el Sr. Thomas ha estado recluido en relación con su proceso penal, no puede considerarse congruente con el derecho a un trato humano consagrado en el artículo 5 de la Convención⁸.

135. En consecuencia, la Comisión llega a la conclusión de que las condiciones de detención a que ha sido sometido el Sr. Thomas no respetan su integridad física, mental y moral, como lo requiere el artículo 5(1) de la Convención, y que en todas las circunstancias constituyen un trato o castigo inhumano o degradante contrario al artículo 5 (2) de la Convención. Por lo tanto, la Comisión concluye que el Estado es responsable de la violación de estas disposiciones de la Convención en lo que se refiere al Sr. Thomas, conjuntamente con el cumplimiento de las obligaciones que impone al Estado el artículo 1(1) de ese instrumento. [...]

⁸ Véase, análogamente, Comisión Europea para la Prevención de la Tortura o un Tratamiento o Castigo Inhumano o Degradante (CPT), Segundo Informe General sobre las Actividades del CPT que abarcan el periodo del 1º de enero al 31 de diciembre de 1991, Ref. CPPT/Inf. (92) 3 (13 de abril de 1992), párrs. 44-50 (donde se critican las condiciones carcelarias por hacinamiento, ausencia de por lo menos una hora de ejercicio al aire libre todos los días para los reclusos, y la práctica de que los reclusos hagan sus necesidades en un balde, y donde se declara que el Comité está “particularmente preocupado al comprobar una combinación de hacinamiento, actividades insuficientes y acceso inadecuado a servicios higiénicos en el mismo establecimiento. El efecto acumulativo de estas condiciones puede ser sumamente perjudicial para los reclusos” [N.O. 52].

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-524 DE 1999
MAGISTRADO PONENTE: ALFREDO BELTRÁN SIERRA
22 DE JULIO DE 1999

II. Consideraciones de la Corte Constitucional [...]

Segunda. Lo que se debate

El presente asunto consiste en examinar la procedencia de la acción de tutela, cuando está probada la amenaza a la vida, pero que para su protección, se ha hecho uso de los procedimientos ordinarios, y se está pendiente de que las autoridades adopten las medidas correspondientes.

Para resolver esta situación, es preciso tener en cuenta los siguientes elementos de juicio:

Al demandante se le hizo un trasplante de riñón el pasado 17 de septiembre. Se encuentra recluso en el Centro de Rehabilitación de Villahermosa de Cali, cobijado con medida de aseguramiento, consistente en detención preventiva, sindicado del delito de fabricar armas y municiones de uso privativo de la Fuerza Pública.

Según pruebas que obran en el expediente, los pacientes que han sido sometidos a esta clase de trasplantes requieren de un tratamiento que disminuye las defensas para evitar problemas de rechazo del órgano trasplantado. Esto significa que, especialmente durante el primer año siguiente a la intervención, existen graves riesgos de infección. Para ello, tal como lo dice el médico tratante “los pacientes deben tener unas medidas de higiene y de evitar conglomerados, evitar hacinamiento, para evitar esos riesgos” (folio 114). Requiere de medidas de higiene básicas y especiales, revisiones odontológicas y ser cuidadoso con su alimentación, tanto sobre la clase de comidas, como la forma en que se preparan (alejada de los focos que permitan la contaminación). Además, se debe proceder, de forma inmediata, en el caso de sospecharse que se está en presencia de algún tipo de infección.

Constituyen hecho notorio las condiciones de insalubridad y hacinamiento en que se encuentran algunas cárceles del país, sin ser en la que se está recluso el demandante, una excepción.

Si estas condiciones de falta de las medidas mínimas de higiene y deficiente alimentación pueden afectar a personas que se encuentran en un estado de salud relativamente normal, en donde sus defensas están en niveles adecuados, no hay que realizar profundas reflexiones para

llegar a la obvia conclusión, de que una situación como la existente, puede afectar profunda e irremediamente a quien, por el tratamiento al que está sometido, *concretamente encaminado a disminuir sus defensas para evitar un rechazo del órgano trasplantado*, ponen, a quien así se encuentra, frente a un perjuicio irremediable, que no sólo compromete su salud, sino, su propia vida. [...]

1. Alimentación*

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-714 DE 1996
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
16 DE DICIEMBRE DE 1996

Fundamentos

1. Los actores, reclusos en la Cárcel del Circuito Judicial de Chiquinquirá, interpusieron sendas acciones de tutela en contra del ecónomo de ese centro penitenciario, al considerar que este funcionario vulneró sus derechos fundamentales a no recibir tratos crueles o inhumanos (CP, art. 12), a la salud (CP, art. 49) y a una vida digna (CP, art. 1°). Según los demandantes, la mencionada violación se produjo como consecuencia de la comida desbalanceada, cruda y antihigiénica que les era suministrada por el ecónomo del establecimiento de reclusión. [...]

El deber de alimentación y los derechos fundamentales del recluso [...]

Una de las obligaciones que necesariamente debe asumir el Estado a fin de garantizar el derecho fundamental a la vida y a la integridad personal del recluso, es la de procurar al interno las condiciones mínimas de una existencia digna. En efecto, si la administración no satisface las necesidades vitales mínimas de la persona privada de libertad –a través de la alimentación, la habitación, la prestación de servicio de sanidad, etc.–, ésta, justamente por su especial circunstancia, está en imposibilidad de procurarse en forma autónoma tales beneficios.

En efecto, sin la actuación efectiva del Estado, una persona reclusa podría morir de hambre, de frío o de una enfermedad curable o genera-

* Véase al respecto el numeral 20 de las Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) del 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) del 13 de mayo de 1977 (N. del E.).

da por las condiciones sanitarias del establecimiento de reclusión. Adicionalmente, una actuación deficiente o irresponsable en esta materia, podría ocasionar un sufrimiento intolerable a la luz del Estado social de derecho. La omisión en la obligación de procurar al interno el mínimo vital, acompañada de la adopción de medidas propias de la relación penitenciaria –como la privación de la libertad– que impiden que la persona satisfaga autónomamente sus necesidades vitales mínimas, constituye un suplemento punitivo no autorizado por la Constitución. En este sentido, no sobra recordar que la pena impuesta al delincuente no puede, de ninguna manera, comprometer aquellos derechos fundamentales a los cuales aquel es acreedor en forma plena, tales como la vida, la integridad personal o la salud, derechos que, justamente, se garantizan procurando la satisfacción de las necesidades mínimas del interno.

De lo anterior se deriva claramente el derecho fundamental de las personas reclusas en establecimientos carcelarios o penitenciarios, a recibir una alimentación que responda, en cantidad y calidad, a prescripciones dietéticas o de higiene que garanticen, al menos, sus necesidades básicas de nutrición.

En efecto, el racionamiento alimentario, la provisión de comida no apta para el consumo humano –descompuesta o antihigiénica–, o la alimentación evidentemente desbalanceada, apareja un sufrimiento innecesario que constituye un tratamiento indigno o inhumano (CP, art. 12), a través del cual se compromete el mínimo vital del recluso (CP, art. 11). Este tipo de castigo suplementario –fruto de una conducta voluntaria o negligente– resulta absolutamente reprochable desde la perspectiva de un Estado social y democrático de derecho que no persigue el sufrimiento innecesario del recluso como venganza por el daño causado a la sociedad o como mecanismo para purgar su culpa, sino su total rehabilitación para que pueda administrar adecuadamente su libertad cuando regrese a la vida comunitaria.

La legislación penitenciaria y carcelaria refleja los postulados antes mencionados. En efecto, los artículos 67 y 68 de la Ley 65 de 1993, disponen:

Artículo 67. *Provisión de alimentos y elementos.* El INPEC tendrá a su cargo la alimentación de los internos y la dotación de elementos y equipos de: trabajo, sanidad, didácticos, deportivos, de recreación y vestuario para condenados y todos los recursos materiales necesarios para la correcta marcha de los establecimientos de reclusión.

Los detenidos, a juicio del Consejo de Disciplina podrán proporcionarse a su cargo la alimentación, sujetándose a las normas de seguridad y disciplina previstas en el reglamento general e interno.

Artículo 68. *Políticas y planes de provisión alimentaria.* La Dirección General del INPEC fijará las políticas y planes de provisión alimentaria que podrá ser por administración directa o por contratos con particulares. Los alimentos deben ser de tal calidad y cantidad que aseguren la suficiente y balanceada nutrición de los reclusos. La alimentación será suministrada en buenas condiciones de higiene y presentación. Los internos comerán sentados en mesas decentemente dispuestas. La prescripción médica, la naturaleza del trabajo, el clima y hasta donde sea posible, las convicciones del interno, se tendrán en cuenta para casos especiales de alimentación.

Las normas anteriores son desarrolladas por los artículos 42 y 51 del Acuerdo 11 de 1995 del INPEC, cuyo tenor literal establece:

Artículo 42. *Suministro de alimentación a los internos.* La alimentación se distribuirá en las horas reglamentarias, propendiendo porque sea balanceada, para efectos de una adecuada nutrición.

Artículo 51. *Visitas de inspección al rancho.* El médico del establecimiento efectuará visitas de inspección médica al rancho semanalmente, para verificar si la alimentación de los internos corresponde a la designada con base en una dieta balanceada; comprobará la calidad, las condiciones de almacenamiento de los productos adquiridos para la preparación de la alimentación y el estado de higiene de los empleados y del rancho. En los contratos de alimentación deberá preverse como obligación a cargo del contratista, la práctica mensual a los internos que allí laboran, de un examen médico general, que incluya serología, frotis faríngeo, coprológico y BK de esputo.

De la legislación antes transcrita se deriva con claridad que, en cabeza del INPEC y de las autoridades a cargo de los distintos establecimientos carcelarios, recae la obligación legal de velar por que la alimentación de los reclusos sea nutritiva, higiénica y balanceada. De otra parte, si bien la administración penitenciaria puede delegar el servicio de alimentación en particulares, a través de los respectivos contratos (Ley 65 de 1993, artículo 68), conserva una obligación de control y vigilancia sobre la correcta ejecución de los mismos. El incumplimiento de los deberes –de gestión o de vigilancia– de la administración, relativos al suministro de alimentos a los

internos, acarrea eventuales responsabilidades de orden disciplinario e, incluso, penal.

En suma, existe, en cabeza de la administración, el deber legal de suministrar al interno alimentación que reúna ciertas condiciones mínimas para que, realmente, satisfaga, al menos, las necesidades básicas de nutrición de la persona reclusa, y para que no amenace su salud o, eventualmente, su vida.

En otras palabras, dado que la persona privada de la libertad no puede procurarse por sí misma una alimentación balanceada, que corresponda, en calidad y cantidad, a los mínimos exigidos para satisfacer sus necesidades nutricionales y que ello es necesario para garantizar el mínimo vital del recluso, corresponde a la administración, el deber de suministrar, en las condiciones descritas, la alimentación. El incumplimiento de este deber constituye, en casos en los cuales se afecta la satisfacción de las necesidades vitales mínimas, una violación del derecho fundamental a la integridad personal y a la vida (CP, art. 11) de la persona reclusa.

Sin embargo, debe aclararse que la actuación u omisión que aquí se cuestiona no es aquella a través de la cual la administración incumple algunos aspectos no fundamentales del régimen alimentario –como el cambio de un alimento por otro de similares condiciones, o la disminución de pequeñas cantidades de comida, o aspectos accesorios relacionados con la forma de presentación–, sino aquella cuya gravedad afecta, directamente, el mínimo vital de las personas reclusas. Se trata, por lo tanto, de casos en los cuales se presenta un racionamiento drástico de comida, o se ofrezcan alimentos descompuestos, contaminados o anti-higiénicos, no aptos para el consumo humano. Mientras que en estas circunstancias procederá la acción de tutela, en aquellas condiciones habrán de proceder las acciones legales –penales, civiles, disciplinarias y contenciosas– que el ordenamiento ha dispuesto para la defensa de los intereses del recluso y, en general, para impugnar las actuaciones u omisiones ilegales de la administración. [...]

2. Dotación y mínimo vital*

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-490 DE 2004
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT
20 DE MAYO DE 2004

II. Consideraciones y fundamentos [...]

Problema jurídico

5. Corresponde a la Sala definir si, en el caso de las relaciones de especial sujeción que surgen entre el Estado y las personas legalmente privadas de libertad, el derecho a recibir dotación, previamente definido en disposiciones infraconstitucionales (legales y reglamentarias), puede ser adscrito a disposiciones de derechos fundamentales y, por tanto, adquirir el carácter de derecho fundamental.

Para estos efectos la Corte i) reiterará la doctrina constitucional en materia de relaciones de especial sujeción y ii) definirá los elementos característicos de los derechos fundamentales para, con estos elementos, resolver el problema jurídico planteado. [...]

Elementos característicos de los derechos fundamentales y caso concreto

7. En el presente asunto el juez de instancia decidió negar el amparo al considerar la improcedencia de la acción de tutela para proteger derechos de rango legal. Consideró el juez que, como el derecho a recibir una dotación se encuentra consagrado en el reglamento interno del penal que constituye un desarrollo de la Ley 65 de 1993, por la cual se expide el código penitenciario y carcelario, la acción de tutela no era el mecanismo judicial adecuado para perseguir su protección.

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-144 de 2000, M. P. Antonio Barrera Carbonell; T-256 de 2000, M. P. José Gregorio Hernández Galindo; T-851 de 2004, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-1134 de 2004, M. P. Alfredo Beltrán Sierra; T-792 de 2005, M. P. Clara Inés Vargas Hernández (N. del E.).

Estas consideraciones del juez de instancia son parcialmente ciertas, en la medida en que por regla general los derechos de rango infraconstitucional no son susceptibles de protección por la vía de la acción de tutela. No obstante, el juez de instancia realiza una interpretación que desconoce, en primer lugar, la situación especial del actor como sujeto pasivo de una relación de especial sujeción y, en segundo lugar, pasa por alto el postulado, éste sí fundamental en un Estado social de derecho, consistente en que los contenidos concretos de los derechos fundamentales son en principio determinados por el legislador.

En esta medida, no podía el juez ignorar para el caso la especial connotación que implica la presencia de una relación de especial sujeción, en la cual, la situación de subordinación del recluso está sumada a una situación de indefensión respecto del ejercicio ordinario de sus libertades. Esto implica, por ejemplo, que ante la imposibilidad de que los reclusos puedan emplear libremente su fuerza de trabajo a cambio de un salario, y ante la inexistencia de las condiciones ideales para ejercer con suficiencia sus libertades económicas, los reclusos se vean abocados a una fuerte dependencia existencial frente al Estado. Esta situación, normativamente determinada, los ubica en una situación de especial vulnerabilidad, que justifica el deber de otorgar un tratamiento diferenciado y especial respecto de la definición de la naturaleza, alcance y límites de los derechos constitucionales y legales de la población carcelaria.

De otro lado, la Corte no puede aceptar una interpretación que se erige sobre una distinción casi de principio entre los contenidos de la ley y los reglamentos y los de la Constitución; no es correcto afirmar que a partir de una diferencia formal entre Constitución y ley o reglamento, se siga necesariamente una diferencia material entre sus contenidos. Tampoco es admisible desde una correcta interpretación de los derechos fundamentales sostener posiciones sobre una concepción fracturada del ordenamiento jurídico. En este sentido la razón que sirve al juez de instancia para declarar la improcedencia deberá ser revocada por la Corte.

En su lugar, será indispensable entonces sumar razones que indaguen acerca de la conexión material entre las disposiciones infraconstitucionales y las normas de derechos fundamentales.

8. Esta concepción que pretende extender puentes entre la Constitución y sus desarrollos legales y reglamentarios, tiene especial importancia a partir de adoptar el concepto semántico de norma, que consulta la distinción analítica entre la disposición normativa y la delimitación de sus fronteras semánticas (determinación e interpretación). En esta medida las disposiciones constitucionales, y en especial aquellas que consagran los

derechos fundamentales, son objeto de determinación, delimitación, restricción y extensión no sólo por parte del juez, sino también y sobre todo, por parte del legislador y de la propia administración. Son las autoridades del Estado en la órbita de sus competencias las que, en principio, están llamadas a definir los contornos semánticos de las disposiciones de derechos fundamentales y a precisar cuáles son los ámbitos de protección de tales derechos.

Esta concepción de la norma jurídica permite una aproximación conceptual sobre lo que en últimas son los derechos fundamentales: un ámbito de protección prefigurado por disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias que tiene como propósito garantizar la dignidad humana en términos funcionales, que pueda ser traducido en un derecho subjetivo¹. Este concepto de los derechos fundamentales descarta cualquier aproximación simplista sobre lo que debe ser su cabal entendido e implica una labor de construcción normativa a partir de los elementos jurídicos que concurren al momento de precisar sus contenidos normativos.

9. Para el caso, los derechos consagrados tanto en el artículo 67 de la Ley 65 de 1993, por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario, como en el artículo 62 de la resolución 0139 de 2003, por la cual se expide el Reglamento de Régimen Interno del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Valledupar, no pueden ser vistos como simples derechos de rango infraconstitucional.

9.1. Para la Corte no es admisible que por esta vía se desconozcan los elementos normativos que rodean tales consagraciones. En primer lugar, como ya se señaló, es necesario ubicar en su contexto normativo (dentro del sistema) el derecho reconocido en los artículos 67 (Ley 65 de 1993) y 62 (Resolución 139 de 2003); en esta labor aparece la necesidad de introducir para su cabal comprensión las consideraciones en torno a la existencia de una relación de especial sujeción.

No será lo mismo interpretar aisladamente las disposiciones referidas, como lo hace erradamente el juez de instancia, que fijar su alcance

¹ Sobre el origen de este concepto de derechos fundamentales véase la sentencia T-227 de 2003. En dicha oportunidad la Corte indicó respecto de la caracterización de los derechos que, “[...]será fundamental todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo. Es decir, en la medida en que resulte necesario para lograr la libertad de elección de un plan de vida concreto y la posibilidad de funcionar en sociedad y desarrollar un papel activo en ella” [N.O. 19].

en el contexto de las disposiciones normativas que definen la existencia de las relaciones de especial sujeción entre el Estado y los reclusos. Aquí entran una serie de consideraciones adicionales que no pueden ser desconocidas por las autoridades del Estado, en especial, las relacionadas con la situación de indefensión de los reclusos, la necesidad de un trato especial respecto del goce de sus derechos, y la existencia de una serie de deberes positivos del Estado estrechamente relacionados con las posibilidades de goce de los derechos fundamentales.

9.2. En segundo lugar, es indispensable consultar el contenido de tales disposiciones y determinar si dicho contenido no podría ser atribuido, desde el punto de vista de su significado, a alguna disposición constitucional.

En efecto, el artículo 67 de la Ley 65 de 1993 prescribe: “El Instituto Nacional penitenciario y Carcelario tendrá a su cargo la alimentación de los internos y la dotación de elementos y equipos de: trabajo, sanidad, didácticos, deportivos, de recreación y vestuario para condenados y todos los recursos materiales necesarios para la correcta marcha de los establecimientos de reclusión”. Por otra parte, el artículo 62 de la Resolución 0139 de 2003 prescribe:

Elementos mínimos de dotación del interno. La dotación que se proveerá al condenado estará a cargo del Estado a través del Instituto Nacional Penitenciario y el Establecimiento de Reclusión. Integra la dotación los siguientes elementos y cantidades: - Vestido diario. - Elementos de cama. - Elementos de aseo. La cantidad de elementos que constituyen la dotación de los internos condenados, será de: - Dos (2) uniformes (2 camisas, 2 pantalones). - Un par (1) de botas sin cordones. - Un (1) colchón. - Una (1) almohada. - Una (1) sábana. - Una (1) sobresábana. - Dos (2) fundas para almohada. - Dos (2) toallas medianas. - Una (1) pasta de jabón de tocador. - Una (1) máquina de afeitar desechable. - Un (1) rollo de papel higiénico. - Un (1) cepillo de dientes. - Un (1) tubo de crema dental [...]

A pesar de reconocer que la forma jurídica de tales preceptos es la de la infraconstitucionalidad (ley y reglamento), es perfectamente verosímil atribuir tales contenidos al objeto de protección del principio de respeto a la dignidad humana (CN, art. 1), a veces entendido como un derecho fundamental a la dignidad humana o, eventualmente, al derecho a la integridad física y moral, y la correlativa proscripción de los tratos crueles y degradantes (CN, art. 12). Esto si se parte de una valoración casi elemental de la importancia de la dotación para los reclusos, como es la de ofrecer algunos de los medios para un aislamiento en condiciones

cualificadas. El suministro oportuno de estos elementos permite descartar cualquier situación de maltrato moral, de degradación de la persona, o de condiciones indignas de existencia.

En este mismo orden de ideas, podría establecerse una relación conceptual entre los contenidos de los artículos 67 de la Ley 65 de 1993 y 62 de la Resolución 139 de 2003, y los contenidos del derecho innominado al mínimo vital, si se entiende este último como el derecho a recibir ciertos bienes que garanticen condiciones mínimas para que un ser humano pueda subsistir y permanecer incluido en la sociedad. Para la Corte es indudable que las posibilidades de una inclusión real en el subsistema social del centro de reclusión está mediado, entre otras, por la forma en que la persona se presenta y se representa en dicho medio. Circunstancias desfavorables en este punto ponen en riesgo la posibilidad de una percepción positiva del individuo por parte de sus pares e incluso de sí mismo, al verse sometido a discriminaciones no informadas.

Para la Corte es clara la relación existente entre los contenidos de los artículos 67 y 62 citados y el mínimo vital, en la medida en que ambos protegen ese conjunto de condiciones materiales mínimas de existencia. Esto no significa que exista una sinonimia o identidad entre el ámbito de protección del derecho al mínimo vital y los contenidos prestacionales de los artículos 67 y 62 citados; el mínimo vital sigue siendo un concepto funcionalmente más amplio. De otro lado, también es importante resaltar cómo en este contexto tales prestaciones, a pesar de desarrollar en una parte el contenido del derecho al mínimo vital, no guardan una relación necesaria con el concepto de ingreso mínimo en términos monetarios (renta, pensión, salarios, honorarios, etc.).

9.3. En tercer lugar, es necesario establecer si existe una relación entre lo dispuesto en los artículos 67 de la Ley 65 de 1993 y 62 de la Resolución 0139 de 2003, con las condiciones que permitan alcanzar la dignidad humana en términos funcionales. Para el caso parece no haber mayores argumentos en contra. Una dotación mínima en la medida en que permite unas condiciones materiales mínimas de existencia, consulta los contenidos materiales de lo que jurídica y culturalmente puede ser entendido en dicho contexto como una situación de dignidad: disponer de elementos para dormir, tener un vestido en buen estado, contar con calzado en buen estado y disponer de ciertos implementos de aseo que garanticen una buena presentación personal y condiciones mínimas de salud y de salubridad.

9.4. En cuarto lugar, es indispensable poder traducir el contenido del derecho fundamental en un derecho subjetivo. Para el caso es claro que el legislador y la administración adelantan esa posibilidad, pues definen

de manera clara el contenido de la prestación “- Dos (2) uniformes (2 camisas, 2 pantalones). - Un par (1) de botas sin cordones. - Un (1) colchón. - Una (1) almohada. - Una (1) sábana. - Una (1) sobresábana. - Dos (2) fundas para almohada. - Dos (2) toallas medianas. - Una (1) pasta de jabón de tocador. - Una (1) máquina de afeitar desechable. - Un (1) rollo de papel higiénico. - Un (1) cepillo de dientes. - Un (1) tubo de crema dental”.

Luego, sólo basta que suceda el hecho operativo para que la persona facultada por la disposición pueda entrar a participar de la relación jurídica concreta. El hecho de la privación de la libertad judicialmente declarada, sumado al de la reclusión efectiva, convierten al recluso en titular del derecho a la dotación, derecho que puede oponerse a la administración del penal, cuyo representante legal tendrá el deber jurídico correlativo de suministrarla.

Esta relación jurídica es fácilmente traducible en términos constitucionales así: el recluso A es titular del derecho fundamental al mínimo vital (cuyo contenido es fijado por el Legislador y por la autoridad reglamentaria, o en su ausencia, por el juez) y la administración del Penal X tiene el deber jurídico correlativo de comportarse según el objeto de este derecho. El punto clave es determinar cuál es el contenido del mínimo vital, o en otros términos cuál es su ámbito de protección o si se quiere en términos más técnicos, cuál es en definitiva la prestación debida. La respuesta sin necesidad de mayores desarrollos jurisprudenciales está en lo dispuesto por el legislador en el citado artículo 67 de la Ley 65 de 1993 y por la administración en el citado artículo 62 de la Resolución 0139 de 2003. [...]

3. *Vestuario adecuado a las condiciones climáticas de la prisión**

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-1030 DE 2003¹
MAGISTRADA PONENTE: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ
30 DE OCTUBRE DE 2003

VII. *Consideraciones [...]*

5.4. *El suministro de prendas acordes con las condiciones climáticas*

Afirman los accionantes que a pesar de que el penal cuenta con el presupuesto necesario para dotar a los internos de los elementos adecuados para su permanencia en“él, las directivas del mismo ordenaron la confección de uniformes manga corta, en un material no térmico, a pesar de las bajas temperaturas que caracterizan a la región. En su escrito de apelación, las directivas del centro de reclusión alegaron lo siguiente:

Referente a las condiciones ambientales y climáticas de la región debo manifestar que se me imposibilita cambiarlas, la Penitenciaría fue construida en una región fría aledaña a una laguna, que registra ambientalmente temperaturas bajas y ante la situación de la naturaleza hemos venido trabajando en aras de mejorar las condiciones de habitabilidad de los internos, en un proceso paulatino y acelerado, mejorando las condiciones habitacionales y personales de nuestra población reclusa, para lo cual se ha dispuesto que el uniforme instituido que usan los condenados es de un material grueso (dril) apto para la inclemencias climáticas de la región, así como para la movilidad

^{*} En igual sentido puede consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencia T-1084 de 2005, M. P. Alfredo Beltrán Sierra (N. del E.).

¹ Infra Parte II, cap. XI, Ubicación y clasificación adecuada, fundamentada y motivada de los internos, ordinal 1, Separación de sindicatos y condenados; cap. XVI, Prácticas administrativas, ordinal 2, Corte de cabello, y cap. XIX, ordinal 2, Visitas de menores de edad (N. del E.).

diaria, se les ha permitido el uso de dos camisetas de colores claros, buso en lana cuello redondo de color habano y desde el año anterior se les ha permitido el ingreso de tres (3) cobijas.

Al respecto, cabe señalar que el Código Penitenciario y Carcelario, en su artículo 67 regula lo referente a la provisión de alimentos y elementos: “El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario tendrá a su cargo la alimentación de los internos y la dotación de elementos y equipos de: trabajo, *sanidad*, didácticos, deportivos, de recreación y *vestuario* para condenados y todos los recursos materiales necesarios para la correcta marcha de los establecimientos de reclusión”. De igual manera, el artículo 41 del Acuerdo 011 de 1995, que resulta aplicable en este caso, dispone que “se procurará que los condenados vistan uniformes confeccionados en corte y color que no riñan con las condiciones climáticas...”. Así mismo, el artículo 61 del reglamento interno del reclusorio de Cóbbita dispone que “Teniendo en cuenta las asignaciones presupuestales que para este rubro se establezcan y las disponibilidades del mismo, los internos condenados vestirán uniformes confeccionados en corte y color que no riñan con las condiciones climáticas [...]”.

Ahora bien, de conformidad con el informe presentado por la Procuraduría Regional de Boyacá, fechado 11 de diciembre de 2002, a los internos se les han suministrado overoles de tela no térmica y manga corta. No obstante, el director del centro de reclusión, en oficio 245 de 18 de marzo de 2003 referente a un incidente de desacato del fallo proferido por el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Tunja manifestó que “En cuanto al uso de uniformes se dispuso la adquisición de cinco mil (5000) metros de tela de dril grueso que fueron entregados recientemente al Taller de Confecciones para la elaboración de los uniformes, los cuales se están elaborando en adelante con mangas largas y en un material más grueso, que permite mejorar las condiciones de los internos ante las inclemencias climáticas de la región”. Se trataría por tanto de un *hecho superado*. Sin embargo, estima la Sala que es necesario reiterar que la clase de vestimenta que venían empleando los internos no se ajusta a los rigores del clima y que tal comportamiento del accionado riñe con el principio de dignidad humana; que además, en este caso, las directivas del centro de reclusión no estaban aplicando debidamente las disposiciones legales y reglamentarias en materia de vestuario de los internos.

En este orden de ideas, la Sala confirmará la decisión adoptada por el juez de segunda instancia, en el sentido de ordenarle al INPEC la entrega a los internos de dos uniformes acordes con el clima reinante en la región donde se halla ubicado el centro de reclusión. [...]

CAPÍTULO VII

Enseñanza y aprendizaje*

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA
EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA
QUINTA CONFERENCIA INTERNACIONAL SOBRE EDUCACIÓN DE LOS ADULTOS
(CONFITEA V)
HAMBURGO, 18 DE JULIO DE 1997

[...] 47. *Reconocer el derecho de todas las personas encarceladas a aprender:*

- a) proporcionando a todos los presos información sobre los diferentes niveles de enseñanza y formación y acceso a los mismos;
- b) elaborando y aplicando en las cárceles programas de educación general con la participación de los presos, a fin de dar respuesta a sus necesidades y a sus aspiraciones en materia de aprendizaje;
- c) haciendo más fácil que las organizaciones no gubernamentales, los profesores y otros responsables de actividades educativas trabajen en las cárceles, posibilitando así el acceso de las personas encarceladas a los establecimientos docentes y fomentando iniciativas para relacionar los cursos seguidos en las cárceles con los que tienen lugar fuera de ellas. [...]

* En igual sentido puede consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencia T-219 de 1993, M. P. Antonio Barrera Carbonell (N. del E.).

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA C-184 DE 1998¹
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ
6 DE MAYO DE 1998

[...] 6. *Coordinación de los estudios*

6.1. Norma acusada:

Artículo 95. *-Planeación y organización del estudio. La Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, determinará los estudios que deban organizarse en cada centro de reclusión que sean válidos para la redención de la pena.*

Se [resalta] lo acusado.

6.2. Argumento de la demanda

La facultad que confiere el artículo 95 de la ley demandada a la Dirección General del INPEC para determinar los estudios que deban organizarse en cada centro de reclusión, “corresponde al Ministerio de Educación Nacional, o a la seccional de educación en que esté ubicado el centro carcelario y no al INPEC.” Por tanto, el artículo debe declararse inexecutable. [...]

6.5. Consideraciones de la Corte

La educación –al igual que el trabajo–, como elemento integrante de la política criminal y punitiva del Estado constituye la base fundamental de la resocialización.

Se trata de una actividad que considera al hombre desde un punto de vista especial: por encima del ser mira sobre todo el devenir, la evolución; por encima de la forma común a todos mira la configuración concreta, irreiterable, y esto lo hace siempre teniendo en cuenta la posibilidad

¹ Infra Parte II, cap. X, Comunicación con el exterior, ordinal 2, Acceso a medios escritos, radiales y/o audiovisuales; cap. XVI, Prácticas administrativas, ordinales 1, Sanciones y 1.1, El aislamiento como sanción; cap. XX, Personal de guardia, ordinal 1, Obligación de respetar los derechos de los reclusos (N. del E.).

de influir, de modelar, de descubrir. Es una empresa que busca conjugar las capacidades e inclinaciones del ser humano con los valores culturales de su entorno social. Heterodoxa en sus modalidades, plural en su metodología, a través de la capacitación se pretende que la persona que ha violado la ley pueda descubrir nuevas posibilidades de interrelación con la comunidad, alcanzando su realización como ser humano y respetando los derechos de los demás.

La pena como consecuencia de la comisión de un delito no es un mecanismo retaliatorio que pretende vindicar el daño causado a la sociedad a partir del sufrimiento del condenado. Debe mirarse como un “mal necesario” en el que el Estado asume la responsabilidad de defender derechos y principios fundamentales de la comunidad (CP, art. 2) y se compromete con la tarea de rehabilitación de los ciudadanos que han quebrantado la ley. La educación como actividad propia de la vida penitenciaria, cumple una finalidad plausible y en concordancia con la Carta del 91: la de ser el mecanismo idóneo para permitir la convivencia pacífica y democrática, y alentar el respeto por las opiniones, actos y bienes del otro; la mejor forma de reintroducir al hombre a la vida colectiva (CP, art. 67).

Las leyes se han encargado de desarrollar estas directrices, señalando que “la educación para la rehabilitación social es parte integrante del servicio educativo prestado por el Estado”. Este tipo de educación comprende los programas educativos que se ofrecen a personas y grupos cuyo comportamiento individual y social exige procesos educativos integrales que le permitan su reincorporación a la sociedad². En el caso de los establecimientos carcelarios del país, se ha estimulado la creación de “centros educativos para el desarrollo de programas de educación permanente como medio de instrucción o de tratamiento penitenciario, que podrán ir desde la alfabetización hasta programas de instrucción superior”. La educación impartida deberá tener en cuenta los métodos pedagógicos propios del sistema penitenciario, el cual enseñará y afirmará en el interno, el conocimiento y respeto de los valores humanos, de las instituciones públicas y sociales, de las leyes y normas de convivencia ciudadana³.

Los mecanismos disponibles para el desarrollo de estos propósitos son de diversa índole, pudiéndose establecer sistemas de educación for-

² La educación para la rehabilitación social es materia contemplada en la Ley General de Educación –115 de 1994–, en sus artículos 68 y siguientes [N.O. 16].

³ Cfr. artículo 94 de la Ley 65 de 1993 [N.O. 17].

mal e informal que requieren métodos didácticos, contenidos y procesos pedagógicos acordes con la situación de los educandos⁴, quienes estarán sometidos a la permanente organización, inspección y vigilancia que ejerza el gobierno a través del propio presidente (supremo inspector en la materia), o sus delegados, v.g., el ministro de Educación, y los gobernadores y alcaldes (con sus respectivos secretarios de educación)⁵. Así, corresponde al Ministerio de Educación Nacional la orientación del sector educativo, bajo la dirección del presidente de la República. En consecuencia, el Ministerio formulará las políticas, planes, programas y objetivos, así como los criterios de planeación tendientes a su cumplimiento, para la adecuada prestación del servicio⁶.

A esta reglamentación general, la misma Ley General de Educación hace un señalamiento adicional que interesa para efectos del caso concreto que estudia la Corte: cuando se traten de implementar programas de educación en los centros de reclusión se deben tener en cuenta para los planes y programas educativos, las políticas técnico-pedagógicas y administrativas sugeridas por el INPEC⁷.

Por lo tanto, resulta infundado afirmar que la disposición demandada viole competencias propias de otras entidades, interfiriendo por esta vía con la estructura estatal señalada en la Constitución. Debe tenerse en cuenta que la actividad desarrollada por el Estado en sus múltiples manifestaciones es altamente compleja, y exige, con el propósito de lograr los objetivos que se ha trazado, del apoyo de múltiples entidades (públicas y privadas), que en razón al conocimiento y manejo que tienen de muchos campos de la actividad estatal se convierten en inmejorables colaboradores del gobierno central. Las leyes entonces, se entrelazan delicadamente para colaborar, cada una desde el ámbito de su competencia, con fines generales constitucionalmente impulsados.

Finalmente, es legítimo y deseable que en un caso como el estudiado, en el que se pretende prestar el servicio de educación en los centros de reclusión de la mejor manera posible, como parte de un sistema de rehabilitación carcelaria eficaz, el Gobierno apele a la experiencia y consejo de la entidad encargada de la administración y control de estos establecimientos –el INPEC–, para determinar los estudios que deban

⁴ Cfr. artículo 69 de la Ley 115 de 1994 [N.O. 18].

⁵ Así lo disponen los artículos 168 y siguientes de la Ley 115 de 1994 [N.O. 19].

⁶ No puede pasarse por alto la tarea que desempeñan en el desarrollo y la programación de la labor educativa ciertas entidades pertenecientes al sector como el ICFES [N.O. 20].

⁷ Artículo 69, Ley 115 de 1994, parágrafo [N.O. 21].

TIPOLOGÍA ESPECIAL DE DERECHOS, DEBERES, PRÁCTICAS Y CONDUCTAS

organizarse en cada centro de reclusión con la intención de que sean válidos para la redención de la pena. No sobra advertir, que todos los programas de educación superior que se ofrezcan en los centros carcelarios deben ser –además–, previamente autorizados por el ICFES y cumplir con los señalamientos de la Ley General de Educación. [...]

1. *Carácter resocializador de la enseñanza y el aprendizaje*

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-851 DE 2004¹
MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA
2 DE SEPTIEMBRE DE 2004

II. *Consideraciones y fundamentos [...]*

3.5. Las autoridades no pueden perder de vista que el fin de la pena es la resocialización del infractor

El artículo 10-3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que “el régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados”. El Comité de Derechos Humanos ha precisado el contenido de esta disposición en su Observación General No. 21, anteriormente citada, al explicar que “ningún sistema penitenciario debe estar orientado solamente al castigo; esencialmente, debe tratar de lograr la reforma y la readaptación social del preso”. En consecuencia, en múltiples oportunidades la Corte ha resaltado la importancia que tienen la educación y el trabajo para las personas privadas de la libertad, por constituir los medios por excelencia para el logro de la resocialización que persigue la medida punitiva². Por ejemplo, en la sentencia T-153 de 1998, la Corte precisó que:

el análisis del sistema penitenciario debe siempre girar en torno de la pregunta sobre si éste cumple con la función resocializadora, a la cual se debe fundamentalmente. Sobre este punto es importante señalar que la labor de

¹ Supra Parte I, Generalidades de la situación de vulnerabilidad y de la relación de especial sujeción en que se encuentran los reclusos. Derechos de las personas privadas de la libertad (N. del E.).

² Véanse, entre otras, las sentencias T-718 de 1999, T-601 de 1992 y T-009 de 1993 [N.O. 35].

resocialización no consiste en imponer determinados valores a los reclusos, sino en brindarles los medios para que, haciendo uso de su autodeterminación, establezca cada interno el camino de su reinserción al conglomerado social. Como bien lo señaló esta Corporación en su sentencia C-261 de 1996, M. P. Alejandro Martínez Caballero, “la idea de resocialización se opone, ante todo, a penas y condiciones de cumplimiento que sean en esencia, por su duración o sus consecuencias, desocializadoras (sic). El Estado debe brindar los medios y las condiciones para no acentuar la desocialización (sic) del penado y posibilitar sus opciones de socialización [...] La función de reeducación y reinserción social del condenado debe entenderse como obligación institucional de ofrecerle todos los medios razonables para el desarrollo de su personalidad, y como prohibición de entorpecer ese desarrollo.” [...]

2. Ejercicio de la enseñanza para obtener redención de la pena

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA C-549 DE 1994
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ
1 DE DICIEMBRE DE 1994

I. Antecedentes

El ciudadano Gustavo Alfonso Quintana Romero, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, solicita a la Corte que declare inexecutable una parte del inciso 2o. del artículo 98 de la Ley 65 de 1993, por considerarla violatoria de distintos preceptos del Estatuto Superior. [...]

III. Razones de la demanda

Manifiesta el actor, que el aparte demandado al negar a los reclusos que se desempeñan como instructores, la posibilidad de “trabajar las ocho horas que se le permite laborar al resto de los reclusos”, viola el derecho a la igualdad. Y esa limitación “incide incluso en la remuneración que en las prisiones se reconoce a los que desempeñan labores por las que se reconozcan estipendios. Además, si de estos estipendios dependiera la ayuda que podemos brindar a nuestras familias, esta norma rompe abiertamente con nuestro derecho a la igualdad de oportunidades tanto nuestras como de nuestras familias”. [...]

VI. Consideraciones de la Corte [...]

El tratamiento designa la actividad que se despliega sobre el detenido con el fin de neutralizar los factores negativos de su personalidad, facilitándole la readaptación a la vida social, aspecto éste que se liga estrechamente a las finalidades de la resocialización, ya que ésta supone

deficiencias de adaptación al medio, cuya superación constituye una meta; de manera que la resocialización, básicamente, consiste en la promoción de las condiciones necesarias para que el individuo vuelva a incorporarse al grupo social del que hacía parte, como un miembro capaz de convivir, esto es, de observar un comportamiento armónico con los valores que las reglas jurídicas aspiran a realizar. [...]

Por su parte, el Código Penitenciario y Carcelario establece que “la pena tiene función protectora y preventiva, pero su fin fundamental es la resocialización” (art. 9) y que “el tratamiento penitenciario tiene la finalidad de alcanzar la resocialización del infractor de la ley penal, mediante el examen de su personalidad [...]” (art. 10). Dispone, además, que “el objetivo del tratamiento penitenciario es preparar al condenado, mediante su resocialización para la vida en libertad” (art. 142) y que “el tratamiento penitenciario debe realizarse conforme a la dignidad humana y las necesidades particulares de la personalidad de cada sujeto” (art. 143).

En el ámbito internacional, cabe mencionar el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado por la Ley 74 de 1968, que en el numeral 3o. del artículo 10, preceptúa: “el régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados [...]”. La Convención Americana de Derechos Humanos, aprobada por la Ley 16 de 1972, en el numeral 6o. del artículo 5, consagra que “las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados”.

[...] la resocialización entraña un proceso de adaptación del condenado, debidamente individualizado, y adquiere particular importancia durante la ejecución de la pena. Considera la Corte oportuno puntualizar que el cumplimiento de las penas que comportan la afectación de la libertad del implicado, impone la necesaria disposición de establecimientos adecuados y la adopción de todo un sistema penitenciario, cuyo componente jurídico se edifique sobre la base del reconocimiento insoslayable de la dignidad humana y del respeto riguroso a los derechos humanos del recluso, sujeto pasivo de una relación especial de sujeción, gobernada por un régimen igualmente especial orientado hacia el logro cabal de las funciones que el ordenamiento le atribuye a la pena.

Para la concreción de las finalidades que la función resocializadora persigue, la ley señala varios medios, así: conforme al Código Penitenciario y Carcelario, el tratamiento “se verifica a través de la educación, la instrucción y el trabajo, la actividad cultural, recreativa y deportiva y las relaciones de la familia” (art. 143); estos contenidos se encuentran en perfecta correspondencia con el artículo 10 del mismo ordenamiento, de acuerdo con el cual la resocialización es la finalidad del tratamiento peni-

tenciario “a través de la disciplina, el trabajo, el estudio, la formación espiritual, la cultura, el deporte y la recreación, bajo un espíritu humano y solidario”.

Con miras al cumplimiento de los postulados expuestos, el Código Penitenciario y Carcelario contempla la posibilidad de que el recluso cuente con los medios necesarios para trabajar, estudiar o impartir instrucción a sus compañeros. En lo atinente al trabajo, se prevé la no afflictividad, que da cuenta del respeto a los derechos del interno y de la relevante consideración que merece la dignidad humana; se destaca, además, el carácter formativo y productivo que debe caracterizar las tareas, y también su adecuación a las aptitudes y capacidades de los penados, “permitiéndoles dentro de lo posible escoger entre las diferentes opciones existentes en el centro de reclusión” (art. 79, Ley 65/93).

En materia de educación, se prevé la existencia de centros educativos en las penitenciarías y cárceles de distrito judicial, “para el desarrollo de programas de educación permanente, como medio de instrucción o de tratamiento penitenciario, que podrán ir desde la alfabetización hasta programas de instrucción superior”; adicionalmente se indican ciertos contenidos y finalidades de la educación que se imparta, y se dispone para los establecimientos de reclusión de otra índole, la organización de “actividades educativas y de instrucción, según las capacidades de la planta física y de personal, obteniendo de todos modos el concurso de las entidades culturales y educativas” (art. 94, Ley 65/93).

En lo referente a la enseñanza, los reclusos podrán actuar como instructores o educadores, siempre y cuando acrediten las calidades necesarias conforme al reglamento (art. 98, Ley 65/93).

De otra parte, es claro el artículo 94 del Código Penitenciario y Carcelario al prescribir que: “la educación al igual que el trabajo constituye la base fundamental de la resocialización”. El desempeño de estas actividades, así como lo concerniente a la enseñanza, recibe el estímulo consistente en la redención de pena que los artículos 82, 96 y 97 del mismo ordenamiento contemplan para cada uno de los supuestos, esto es, trabajo, estudio y enseñanza, respectivamente.

Según se desprende del escrito de demanda, el actor considera vulnerado el artículo 13 superior, porque el Código plasma una regulación diferente del tiempo que los internos pueden dedicar diariamente a las actividades de trabajo y a las de enseñanza; en su sentir, a los instructores debe permitírseles laborar las mismas ocho (8) horas diarias “que se le permite laborar al resto de los reclusos”, en lugar de las cuatro (4) que se les autoriza.

Sobre el particular, resulta útil recordar que el derecho a la igualdad supone el reconocimiento de las características relevantes de cada persona o grupo de personas, nivelando las condiciones de aquellos que se encuentren en posición de desventaja frente a los demás; es decir, la igualdad no puede ser un predicado puramente formal y, por ende, si a iguales situaciones debe dispensarse trato igual, en sentido inverso, se justifica un tratamiento desigual a situaciones desiguales, en procura de lograr un equilibrio. Como quiera que una de las obligaciones primordiales del Estado reside en identificar, analizar y evaluar esas diferencias objetivas, el legislador, vinculado por el principio de igualdad, debe producir una normatividad encaminada al logro de la igualdad real entre las personas cuando, según las circunstancias, a ello hubiere lugar.

El análisis del cargo no puede limitarse, como lo pretende el actor, a la escueta comparación de los supuestos que contemplan las normas involucradas en el presente caso, con absoluta prescindencia de las consecuencias jurídicas que el legislador ha vinculado a esos supuestos, pues si se siguieran los parámetros que el demandante expone en su libelo, a simple vista se podría concluir que efectivamente existe violación del derecho a la igualdad, porque mientras que a los instructores se les permite enseñar apenas durante cuatro horas por día, a los internos dedicados al trabajo o al estudio, se les autoriza para desempeñar esas actividades durante ocho y seis horas diarias, respectivamente. Sin embargo esa conclusión no puede ser avalada por la Corte, por cuanto su claridad es tan solo aparente, además de que la previsión de un número de horas diferente para cada actividad no es caprichosa sino que obedece a criterios razonables como el de permitir, en el caso de la enseñanza, dedicar el tiempo restante a la preparación de clases y la corrección de trabajos o pruebas, y que las consecuencias jurídicas que el legislador asignó para efectos de la redención de la pena no difieran para ninguno de los tres eventos estudiados, ya se trate de trabajo, de estudio o de instrucción, pues por cada dos (2) días de actividad, los reclusos abonarán un (1) día de reclusión, y teniendo siempre la misma consecuencia jurídica no se advierte razón atendible que permita aseverar la conculcación del artículo 13 superior. Al revés: es en guarda de la igualdad material que la diferencia se establece.

Un examen somero de la normatividad comprueba el anterior aserto. Veamos: el artículo 98 del Código Penitenciario y Carcelario señala que el instructor “tendrá derecho a que cada cuatro horas de enseñanza se le computen como un día de estudio...”, y que “el instructor no podrá enseñar más de cuatro horas diarias...”. Por su parte, el artículo 82 inciso 2o. *ibídem*, establece: “A los detenidos y condenados se les abonará un día

de reclusión por dos días de trabajo. Para estos efectos no se podrán computar más de ocho horas diarias de trabajo”, en tanto que en el artículo 97 inciso 2o. se regula lo referente a la redención de pena por estudio en los siguientes términos: “A los detenidos y a los condenados se les abonará un día de reclusión por dos de estudio”, y en el inciso 3o consagra: “Se computará como un día de estudio la dedicación a esta actividad durante seis horas, así sea en horas diferentes. Para estos efectos, no se podrá computar más de seis horas diarias.”

Así las cosas, el actor parte de una premisa equivocada cuya aplicación irreflexiva vulneraría, ella sí, el derecho a la igualdad, pues si se permitiera que los reclusos instructores desempeñaran su función durante ocho horas diarias, como lo hacen aquellos que trabajan, prohiaría una interpretación que llevaría a la aberrante consecuencia de que por un (1) día efectivo (8 horas), al instructor debería abonársele un (1) día de reclusión, puesto que cada cuatro horas se le computan como un (1) día de trabajo, según el mismo artículo acusado; en tanto que quienes trabajan, apenas podrían abonar un (1) día por dos (2) días efectivos de trabajo (art. 82, Ley 65/93), laborando ocho (8) horas diarias, y los que se dedican al estudio abonarían un (1) día de reclusión por dos (2) de estudio, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 97 del citado ordenamiento.

Conforme a lo anterior, el condenado a pena privativa de la libertad que posea la capacidad técnica o intelectual requerida para desempeñarse como instructor, y así lo haga, por ese solo hecho se encontraría en una situación de ventaja frente a quienes, por no tener aptitudes docentes, trabajen o estudien dentro del penal; pues el instructor purgaría su condena en la mitad del tiempo previsto, mientras aquél dedicado al trabajo o al estudio lo haría en las dos terceras partes del tiempo, con violación del principio de igualdad. Queda pues desvirtuado el cargo que el actor formula contra algunas expresiones del artículo 98 de la Ley 65 de 1993, por presunta violación al artículo 13 de la Constitución Nacional. [...]

CAPÍTULO VIII

*El trabajo en el contexto carcelario**

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA C-580 DE 1996¹
MAGISTRADO PONENTE: ANTONIO BARRERA CARBONELL
31 DE OCTUBRE DE 1996

[...] II. *Texto de la norma acusada*

Se transcribe a continuación el texto de la norma acusada, destacando en negrilla los acápites que se demandan, así:

Ley 65 de 1993
Por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario
El Congreso de Colombia,

decreta:

Artículo 100. Tiempo para redención de pena. El trabajo, estudio o la enseñanza no se llevará a cabo los días domingos y festivos. En casos especiales, debidamente autorizados por el director del establecimiento con la debida justificación, las horas trabajadas, estudiadas o enseñadas, durante tales días, se computarán como ordinarias. *Los domingos y días festivos en que no haya habido actividad de estudio, trabajo o enseñanza, no se tendrán en cuenta para la redención de la pena.*

^{*} En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias C-394 de 1995, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-1190 de 2003, M. P. Eduardo Montealegre Lynett (N. del E.).

¹ Infra Parte II, cap. VIII, El trabajo en el contexto carcelario, ordinal 5, Ejercicio del trabajo como posibilidad de redimir pena (N. del E.).

III. La demanda

Considera el actor que los apartes de la norma que se demanda infringen los artículos 1, 2, 4, 13, 25 y 53 de la Constitución y el Convenio 14 de la OIT que hace parte de la legislación interna, porque se establece una limitación a la redención de la pena que es injusta y discriminatoria, pues al no computársele al recluso para la redención de la pena los días domingos y festivos, en los cuales no se le permite trabajar, se le desconocen 52 días al año, sin tener en cuenta que “la mayoría inmensa de quienes están en prisión, laboran únicamente por la redención, despreocupados por los pagos de salario que, cuando lo hay, es muy inferior al mínimo de ley”. [...]

VI. Consideraciones de la Corte [...]

2. La redención de la pena

2.1. Las personas que han infringido la ley penal se hacen acreedoras a sanciones penales de diferente índole, impuestas por el juez competente, que configuran la supresión o limitación o disminución de algunos de sus derechos, previo el trámite de un proceso. Las referidas sanciones tienen, según la concepción generalizada de la doctrina, la jurisprudencia y la legislación, fines retributivos, de protección y prevención y, fundamentalmente, de resocialización de los infractores de dicha ley.

La ejecución de las penas privativas de la libertad personal (prisión y arresto) se cumplen en establecimientos carcelarios, a los cuales se les confía la misión de poner en ejecución, como lo expresa el artículo 10 de la Ley 65 de 1993, mecanismos que tienen como finalidad “alcanzar la resocialización del infractor de la ley penal, mediante el examen de su personalidad y a través de la disciplina, el trabajo, el estudio, la formación espiritual, la cultura el deporte y la recreación, bajo un espíritu humano y solidario”.

2.2. Según nuestra legislación (arts. 79, 80, 81 y 83 ley 65 de 1993), el trabajo en los establecimientos de reclusión es, en principio, obligatorio para los condenados como medio terapéutico adecuado a los fines de la resocialización, salvo las exenciones autorizadas por la ley. No tiene, en consecuencia, un carácter aflictivo ni es una forma de sanción disciplinaria. Las autoridades de dichos establecimientos tienen competencia para: planear y organizar el trabajo atendiendo a las aptitudes y capacidades de los internos y respetando el derecho a escoger el tipo o clase

del mismo, según las opciones existentes; determinar los trabajos válidos para redimir la pena, crear fuentes de trabajo como industriales, agropecuarias o artesanales y para evaluar y certificar el trabajo de los internos, según los reglamentos y el sistema de control y asistencia y rendimiento de labores. [...]

2.3. La consideración y la significación que el trabajo libre y la libertad de trabajo tienen como valor constitucional, determina la prohibición de ejecutar trabajos forzados.

No obstante, a la luz de los instrumentos internacionales de derechos humanos, la referida provisión no puede interpretarse en el sentido de que proscriba la posibilidad de que ciertos delitos puedan ser castigados con la pena de prisión acompañada con la pena de trabajos forzados impuesta por tribunal competente, como tampoco los trabajos o servicios, diferentes a éstos, que se exigen normalmente a una persona presa en virtud de una decisión judicial legalmente dictada o que se encuentre bajo libertad condicional (art. 8, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

En el mismo sentido se pronuncia la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en cuyo art. 6 se prescribe:

2. Nadie podrá ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio. En los países donde ciertos delitos tengan señalada pena privativa de la libertad acompañada de trabajos forzados, esta disposición no podrá ser interpretada en el sentido de que prohíbe el cumplimiento de dicha pena impuesta por juez o tribunal competente. El trabajo forzoso no debe afectar a la dignidad ni a la capacidad física e intelectual del recluso.

3. No constituyen trabajo forzoso u obligatorio, para los efectos de este artículo:

a) los trabajos o servicios que se exijan normalmente de una persona recluida en cumplimiento de una sentencia o resolución formal dictada por la autoridad judicial competente. Tales trabajos o servicios deberán realizarse bajo vigilancia y control de las autoridades públicas, y los individuos que los efectúen no serán puestos a disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado.

Con arreglo a las consideraciones precedentes para la Corte resulta obvio que el trabajo en los centros de reclusión a que aluden las normas de la Ley 65 de 1993, antes mencionadas, no constituyen un trabajo forzado. [...]

1. *Carácter resocializador del trabajo*

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-121 DE 1993
MAGISTRADO PONENTE: VLADIMIRO NARANJO MESA
29 DE MARZO DE 1993

II. *Consideraciones de la Corte [...]*

La redención de penas por trabajo

El trabajo, en el caso de los establecimientos carcelarios es, además de un instrumento resocializador del individuo autor de un delito, un mecanismo tendiente a lograr la paz; es decir, tiene una doble función: no sólo permite que el preso pueda rehabilitarse por medio del ejercicio de una actividad económicamente productiva, sino que inclusive sirve para impedir que el infractor de la ley pueda incurrir en nuevos hechos punibles o, en todo caso, en conductas que, al menos durante el tiempo de reclusión, conlleven al ocio y la vagancia que tantos males originan en la vida carcelaria.

Dentro del difícil y hasta traumático medio de vida de las cárceles, el trabajo se convierte en una necesaria oportunidad para alcanzar la libertad. Es por ello que muchos internos realizan un esfuerzo encomiable para desarrollar una labor productiva, motivada principalmente hacia el objetivo de lograr la reducción de la pena.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 28 y 29 del Estatuto Superior, la única autoridad competente para sancionar a las personas que han infringido la ley, es el juez. Aplicando el principio universal del derecho de quien puede lo más, puede lo menos, solamente este funcionario, encargado de administrar justicia, podrá decidir si en casos específicos es posible decretar la reducción de la pena. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-718 DE 1999
MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO
28 DE SEPTIEMBRE DE 1999

III. Consideraciones de la Corte Constitucional y fundamentos de la decisión [...]

**2. El derecho al trabajo de las personas privadas de la libertad.
Función resocializadora de la pena**

La Corte debe establecer si, en el presente caso, la autoridad demandada ha violado los derechos fundamentales de una persona privada de la libertad, al prohibir que ésta trabaje en las afueras del centro carcelario, en los oficios que sabe desempeñar –pintura y latonería de automóviles–, teniendo en cuenta que no es posible que los vehículos ingresen al centro penitenciario. [...]

Tiene esta Corte la convicción de que, siendo necesario para mantener la convivencia en el seno de la sociedad que el Estado goce del poder suficiente para imponer sanciones a quienes infrinjan la ley, y existiendo en nuestro ordenamiento la posibilidad de que una de las formas de penalización implique la privación de la libertad del condenado, éste sigue siendo, en todo caso, una persona humana cuya dignidad debe ser respetada en el curso de la ejecución de la pena impuesta, y sus derechos fundamentales –aunque algunos de ellos, como el de la libertad personal, deban necesariamente sufrir la restricción inherente al castigo– siguen siendo exigibles y pueden ser reclamados ante los jueces por la vía del amparo, si se los vulnera o amenaza. [...]

La pena no tiene un sentido de retaliación social o de venganza, ni puede ser aplicada con saña ni con desprecio hacia el ser humano que purga sus faltas anteriores. Ella tiene un carácter resocializador que debe aplicarse de modo civilizado, conforme al derecho, sin que el Estado –que tiene la función de administrar justicia– abuse de sus atribuciones ni se iguale al delincuente.

La justicia de la sanción estriba, además de su correspondencia con la falta cometida y con la responsabilidad del sujeto, y del carácter previo de un debido proceso, en que, sin llegar a su ineffectividad, tenga un tope máximo, insuperable, derivado del ordenamiento jurídico, de modo que a nadie se le sancione con mayor dureza de aquella que las normas aplicadas por el juez en el caso concreto lo permiten.

Si ello es así, y no todos los derechos del condenado resultan afectados por la pena, menos todavía los inalienables, incurre la autoridad en exceso y en conducta inconstitucional cuando los lesiona o disminuye so pretexto de hacer efectiva la pena.

Entre los derechos garantizados a los reclusos, y que son objeto de reglamentación especial, se encuentra el fundamental al trabajo.

Ahora bien, este derecho, en tratándose de los presos, adquiere una especial importancia toda vez que en nuestro sistema jurídico está íntimamente ligado a la libertad y a la función resocializadora de la pena.

Así pues, en la hipótesis planteada, el trabajo no sólo supone la realización y engrandecimiento de la persona, que se logra a través de su esfuerzo físico o mental, visto aquél desde la doble condición de ser tanto un derecho como una obligación social (artículo 25 de la Carta Política), sino que, de acuerdo con la política criminal adoptada por el legislador, el trabajo también hace efectiva la función resocializadora de la pena [...]

En concordancia con lo dicho, el artículo 10 del Código Penitenciario y Carcelario (Ley 65 del 19 de agosto de 1993) establece como uno de los principios rectores el de que el tratamiento penitenciario debe propender a la resocialización, la cual se logra, entre otros factores, con el trabajo.

[...] en el presente asunto habrá de tenerse en cuenta lo prescrito en los tratados internacionales sobre derechos humanos, los cuales, en virtud de lo establecido en el artículo 93 de la Constitución, hacen parte del “bloque de constitucionalidad”.

Así, por ejemplo, el artículo 6, numeral 3º, literal a), de la Convención Americana de Derechos Humanos –Pacto de San José de Costa Rica–, aprobada mediante Ley 16 de 1972, establece:

3. No constituyen trabajo forzoso u obligatorio, para los efectos de este artículo:

a) Los trabajos o servicios que se exijan normalmente de una persona reclusa en cumplimiento de una sentencia o resolución formal dictada por la autoridad judicial competente. Tales trabajos o servicios deberán realizarse bajo vigilancia y control de las autoridades públicas, y los individuos que los efectúen no serán puestos a disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado.

En igual sentido se pronuncia el artículo 8, numeral 2, literal c), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado mediante Ley 74 de 1968.

En el caso que ahora ocupa la atención de la Corte, se encuentra que los oficios que conoce el interno –pintura y latonería de automóviles– sólo pueden ser desarrollados por éste en las afueras del centro penitenciario, pues no es posible el ingreso de vehículos a las instalaciones de la cárcel. Y, por otra parte, ha de tenerse en cuenta que el condenado tiene el derecho a trabajar, y en el presente asunto no sólo para efectos de redimir su pena, sino que es importante destacar que con los ingresos que recibe por las labores realizadas ayuda económicamente a su familia.

Ahora bien, al parecer el condenado en algunos casos sí ha ido más allá de unos límites que le debieron ser exigibles al trabajar en las afueras de la cárcel, pero también es cierto que, en buena parte, la conducta del preso se ha debido más a la falta de un reglamento interno penitenciario que a verdaderos abusos de su parte, pues lo adecuado en estos casos es que el establecimiento carcelario disponga de un régimen que regule y precise con claridad cómo habrán de ser ejercidas las actividades laborales del prisionero, tales como los oficios –teniendo en cuenta las aptitudes personales–, el horario y lugar de trabajo, las sanciones en caso de incumplimiento y, por supuesto, la debida y efectiva vigilancia sobre el interno, con miras a lograr la protección de los derechos de éste a la vez que a garantizar la seguridad que debe imperar en los centros de tal naturaleza.

La Corte estima fundada la decisión del juez de instancia mediante la cual, sobre la base de lo establecido probatoriamente, en el caso de Cáceres González se ha encontrado violado su derecho al trabajo, pues se le ha aplicado una sanción adicional desproporcionada e innecesaria, con notorio perjuicio para él y para su familia. [...]

2. Deber de la autoridad penitenciaria de proteger y garantizar el trabajo

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-435 DE 1997
MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO
8 DE SEPTIEMBRE DE 1997

III. Consideraciones de la Corte Constitucional [...]

4. Deber del establecimiento carcelario en cuanto a la protección de los derechos de los internos. El estímulo como base de la rehabilitación

No cabe duda de que, además de custodiarlos para que cumplan las penas y medidas de seguridad y para la preservación de su vida e integridad personal, los centros carcelarios tienen a su cargo la función –propia del principio de solidaridad (CP, art. 1) e incorporada a los fines del Estado (CP, art. 2)– de velar por los derechos de los reclusos –cuya indefensión es manifiesta dada precisamente la circunstancia de estar privados de libertad–, evitando las ocasiones que propicien abuso o indebido aprovechamiento de sus necesidades y expectativas por parte de terceros.

Así, si en ejercicio de su derecho a trabajar, en las condiciones y dentro de las restricciones de ley, logran producir artículos, mercancías u otros bienes de lícita comercialización, y siendo obvio que no pueden ser ellos mismos quienes salgan a ofrecerlos, las cárceles deben diseñar los programas aptos para la ubicación en el mercado de tales productos y para su real y justo pago a los internos.

Carece de razonabilidad la postura de facilitar la intermediación de personas, vinculadas o no al personal administrativo o de vigilancia, cuyos antecedentes y experiencia no hayan sido probados, y que puedan poner en peligro el escaso patrimonio económico de las personas encarceladas. Éstas merecen estímulo para trabajar honradamente y el Estado no puede ser indolente ante sus esfuerzos ni dar lugar a que sus sanos propósitos de rehabilitación se vean frustrados. [...]

3. *Derecho a recibir una remuneración adecuada y oportuna**

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-1326 DE 2005
MAGISTRADO PONENTE: HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO
15 DE DICIEMBRE DE 2005

IV. *Consideraciones y fundamentos [...]*

3. *Problema jurídico y presentación del caso concreto objeto de estudio*

El actor considera que el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Neiva ha vulnerado su derecho fundamental al trabajo (artículo 25 de la Constitución Nacional) por cuanto no ha remunerado los servicios por él prestados en la cafetería del establecimiento carcelario como auxiliar de expendio. De paso, se ha vulnerado el artículo 13 de la Constitución Nacional (derecho a la igualdad) pues se establece un trato diferenciado, sin que medie justificación alguna, entre el actor y otros internos que desempeñan labores similares y son remunerados a cambio de sus servicios. De otro lado, se desconoce la disposición contenida en el artículo 17 superior que prohíbe toda forma de esclavitud y servidumbre y se vulnera lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución Nacional en donde se consignan principios fundamentales tales como el derecho al mínimo vital, el derecho a la remuneración oportuna y en donde también se le confiere una importancia especial a lo dispuesto por los convenios internacionales de trabajo debidamente ratificados por Colombia al establecerse que forman parte de la legislación interna. La entidad demandada estima, por su parte, que no existe relación laboral y opina que lo único que puede garantizar el Estado en el caso bajo examen es que el recluso preste sus servicios y, a cambio, redima tiempo de pena privativa

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-263 de 1997, M. P. Hernando Herrera Vergara; T-1077 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño (N. del E.).

de la libertad. Eso, asegura la entidad demandada, es lo que se deriva de las disposiciones que regulan el trabajo en prisión en el Código Penitenciario y Carcelario (Ley 65 de 1993). Instaurada la acción de tutela por parte del señor Wilson Cerquera ante el Juzgado Primero Laboral de Neiva, es denegada con el argumento según el cual no existe vínculo laboral entre el actor y la entidad demandada. Según el *a quo*, las labores realizadas por el peticionario se desarrollaron dentro del marco de la política de resocialización y no como consecuencia de una relación laboral, así que no hay lugar para reclamar el pago de salarios y prestaciones laborales.

De conformidad con el material probatorio aportado al expediente, corresponde a esta Sala de Revisión determinar si el establecimiento carcelario y penitenciario de Neiva desconoció el derecho fundamental a la igualdad (artículo 13 de la Constitución Nacional) del señor Wilson Cerquera –cuando reconoció a algunos reclusos una bonificación con motivo de la actividad por ellos desempeñada sin reparar que la tarea realizada por el señor Cerquera era similar– e incurrió, de esta manera, en un trato diferenciado sin mediar motivos razonables que lo justificaran. [...]

3.3.2. *El trabajo carcelario y sus fines de resocialización*

En relación con el caso que ocupa la atención de la Sala en esta ocasión, es preciso destacar que el trabajo carcelario se desenvuelve bajo unas condiciones determinadas. La actividad laboral desplegada por los internos se desarrolla dentro de las fronteras fijadas por la situación especial de sujeción y subordinación en la que se hallan. Esto explica por qué, en principio, los vínculos que surgen como consecuencia de las labores prestadas por los internos no pueden equipararse a aquellos que se derivan de una relación laboral en el sentido estricto del término. Sin descartar de plano la existencia de diversas formas de relación y de remuneración, el trabajo carcelario cumple de manera principal una función terapéutica cuyo objetivo primordial es la resocialización de los reclusos.

La política penitenciaria y carcelaria busca cumplir una serie de metas dentro de las cuales la resocialización ocupa un puesto de primer orden. Esto concuerda con lo dispuesto en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por nuestro ordenamiento interno mediante la Ley 74 de 1968, que en su artículo 10.3 establece lo siguiente: “el régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y readaptación social de los penados”.

Para tales efectos, trabajo y educación juegan un papel básico, pero no cualquier tipo de trabajo y tampoco cualquier clase de educación. Tanto en

el desarrollo de las actividades que tienen que ver con el trabajo así como con aquellas relacionadas con el ámbito educativo es imprescindible que el recluso sea tratado como un ser humano en condiciones de dignidad. Trabajo y educación deben contribuir a potenciar las cualidades de los internos y a prepararlos para su vida en libertad. De lo contrario, la política carcelaria estaría fomentando un círculo vicioso en vigencia del cual todos los miembros de la sociedad saldrían perdiendo. [...]

El Título VII de la Ley 65 de 1993 regula, específicamente, lo referente al trabajo carcelario y determina en el artículo 79 que *“el trabajo en los establecimientos de reclusión es obligatorio para los condenados como medio terapéutico adecuado a los fines de la resocialización”* (énfasis agregado).

La disposición contenida en el artículo 79 establece, así mismo, que el trabajo carcelario no podrá tener *“un carácter aflictivo ni podrá ser aplicado como sanción disciplinaria.”* El trabajo carcelario deberá organizarse de manera tal, que se consideren las aptitudes y las capacidades de los internos y les permita, en la medida de lo factible, elegir entre distintas *“opciones existentes en el centro de reclusión”*. El artículo 79 exige, además, que el trabajo esté reglamentado previamente por parte de la Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y admite que los productos elaborados por los reclusos sean comercializados. [...]

El artículo 86 de la Ley 65 de 1993 establece que *el trabajo se remunerará de manera equitativa* (énfasis de la Sala) y se realizará en un ambiente adecuado bajo observancia de las normas de seguridad industrial. Fija, además, que *“[l]os condenados en la fase de mediana seguridad dentro del sistema progresivo, podrán trabajar organizados en grupos de labores agrícolas o industriales con empresas o personas de reconocida honorabilidad, siempre que colaboren con la seguridad de los internos y con el espíritu de su resocialización.”* Respecto de la protección laboral y social, el artículo 86 dispone que *“la protección laboral y social de los reclusos se precisará en el reglamento general e interno de cada centro de reclusión.”* Ese mismo artículo prescribe que en el evento de sufrir un accidente de trabajo, los reclusos gozarán del derecho a las indemnizaciones establecidas por la Ley y añade que los

detenidos podrán trabajar individualmente o en grupos de labores públicas, agrícolas o industriales en las mismas condiciones que los condenados, siempre que el director del respectivo establecimiento penal conceda esta gracia, según las consideraciones de conducta del interno, calificación del delito y de seguridad. Los trabajadores sindicados o condenados, sólo podrán ser contratados con el establecimiento respectivo y serán estrictamente controlados en su comportamiento y seguridad.

El artículo 88 contiene lo referente al llamado estímulo al ahorro y, en este orden de ideas, establece que el director de cada centro de reclusión y especialmente el asistente social “procurarán estimular al interno para que haga acopio de sus ahorros con el fin de atender, además de sus propias necesidades en la prisión, las de su familia y sufragar los gastos de su nueva vida al ser puesto en libertad”. [...]

Lo expuesto en párrafos anteriores lleva a concluir que lo establecido en las disposiciones contenidas en la Ley 65 de 1993 se enmarca dentro de las condiciones específicas de subordinación y sujeción en que se encuentran los internos. De las actividades laborales realizadas por los reclusos no se deriva, por consiguiente, una relación laboral en el estricto sentido de la palabra. Esto no obsta, sin embargo, para que se deje de garantizar el derecho de los internos a trabajar en condiciones liberadoras o se deje de hacer efectivo el derecho de los reclusos a rehabilitarse, a disminuir su pena y, en la medida de lo posible, a gozar del producto de su trabajo.

De ninguna de las normas contenidas en la mencionada Ley es factible deducir que el trabajo carcelario no deba ser remunerado. Las condiciones de remuneración podrán estar determinadas, en efecto, por la disposición presupuestaria, pero es deber del Estado velar por que los distintos establecimientos carcelarios dispongan de los recursos suficientes para recompensar el trabajo realizado por los internos. Si bien se habla del trabajo en prisión como trabajo obligatorio, a renglón seguido se establece que este trabajo no podrá ser realizado de forma que resulte humillante o degradante para el recluso.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional también se ha pronunciado sobre el trabajo carcelario. En la sentencia T-009 de 1993 tuvo oportunidad la Corte de referirse al respecto¹. Recordó que: “[l]as garantías laborales consagradas en la Constitución protegen también al preso, quien no pierde su carácter de sujeto activo de derechos y deberes por el hecho de encontrarse privado de la libertad. Si las normas laborales son

¹ En aquella ocasión le correspondió a la Corte establecer si la negativa por parte del Establecimiento Penitenciario y Carcelario Nacional Modelo a dar aplicación del artículo 350 del Código de Procedimiento Penal en concordancia con el Código Laboral vigente desconocía el artículo 13 de la Constitución así como el artículo 29 superior. Los actores estimaron “que las certificaciones de tiempo para la redención de pena por trabajo, estudio y enseñanza no se incluyen los sábados, domingos y festivos, a pesar de haber cumplido el recluso con la jornada máxima de trabajo que establece la Ley 50 de 1990.” La Corte estimó que “[u]na errónea interpretación o aplicación de la ley puede constituir una amenaza a los derechos fundamentales, así no se haya concre-

aplicables a los reclusos con las limitaciones del régimen carcelario, con mayor razón deben serlo las disposiciones constitucionales.”

En este sentido, si bien se reconoce a las autoridades administrativas un cierto margen de acción al respecto de la manera como se ha de responder a los asuntos relacionados con la actividad laboral de los reclusos, también es cierto que ese margen de actuación debe ser ejercido dentro de las fronteras fijadas tanto por la legislación como por la Constitución. [...]

No puede, pues, el Estado soslayar sus obligaciones con el argumento de falta de recursos presupuestales. Es deber del Estado conseguir los recursos económicos suficientes para la efectiva resocialización de los reclusos tal como lo dispone la Ley 65 de 1993. De lo contrario, no sólo se desconoce lo dispuesto por la Constitución y por los Tratados y Convenios Internacionales sobre la materia sino que se pone en entredicho cualquier esfuerzo orientado a obtener de manera real y efectiva la resocialización de los reclusos. Es más, se termina por defraudar las esperanzas de una sociedad que confía en romper algún día con el círculo vicioso de la criminalidad y de la violencia. No es, por tanto, suficiente combatir los delitos con políticas de seguridad. Es preciso diseñar un sistema que logre disuadir a los delincuentes de manera tal, que ellos encuentren una motivación distinta al crimen para sus vidas y puedan participar libres en la vida social aportando de manera creativa, constructiva y solidaria todo lo que son capaces de aportar. La garantía de que los internos puedan realizar un trabajo en condiciones dignas y justas cumple en relación con esta esperanza un papel fundamental.

Cierto es, como lo expresó la Corte en la sentencia precitada, que “no existe una obligación perentoria en cabeza de la Dirección del penal consistente en disponer de suficientes puestos de trabajo para satisfacer la demanda laboral en términos absolutos. Al tratarse de un bien escaso, la razón y oportunidad para la distribución de los beneficios está sometida a limitaciones materiales inevitables.” No lo es menos, sin embargo, que

tado aún un perjuicio irremediable para la persona.” Los actores adujeron vulneración del derecho a la igualdad por cuanto consideraron que otros establecimientos carcelarios distintos de aquel en el cual están reclusos reconocen y certifican “como trabajados sábados, domingos y festivos a los presos que han laborado la jornada máxima semanal fijada por ley, lo cual no sucede en su caso.” Se desconoce el derecho a la igualdad, dijo la Corte Constitucional, cuando “situaciones iguales reciben un tratamiento jurídico desigual, sin que exista una *justificación objetiva y razonable para esta diferenciación*” (énfasis agregado) [N.O. 15].

una vez los internos realizan una actividad laboral y ocupan con ella su tiempo sirviendo a los demás, no puede el establecimiento carcelario escudarse en normas administrativas internas no razonables e incurrir de este modo en prácticas discriminatorias o arbitrarias. [...]

3.4. Caso concreto

[...] De las pruebas allegadas al expediente, resulta que el señor Willson Cerquera trabajó como auxiliar de expendio en la penitenciaría de Neiva y no recibió bonificación alguna por las labores desempeñadas allí como auxiliar de expendio en la cafetería. Como ya lo había mencionado la Sala en párrafos anteriores, la pregunta que se debe responder en esta ocasión puede exponerse de la siguiente manera: ¿incurrió el establecimiento penitenciario y carcelario de Neiva en una vulneración del artículo 13 superior cuando sin reparar en que la actividad desempeñada por el señor Cerquera era similar a la realizada por otros reclusos, reconoció a éstos una bonificación por el desempeño de su tarea y al señor Cerquera tan sólo le reconoció redención de pena? Debe determinar la Sala, por tanto, si con esta actitud incurrió el establecimiento carcelario en una distinción no razonable –de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3º de la Ley 65 de 1993– e injustificada desde el punto de vista constitucional. [...]

El análisis realizado en párrafos anteriores, dejó claro que el trabajo carcelario constituye uno de los elementos primordiales en orden a lograr la real inserción de los reclusos en la vida social en condiciones que garanticen su realización como personas libres, dignas de respeto y capaces de contribuir de manera positiva en la realización de las metas de la sociedad de la que forman parte y de la cual se alejaron de manera provisional.

Fuera de discusión está, por tanto, la importancia que adquiere para un Estado social, democrático y pluralista de derecho como el colombiano garantizar a los reclusos calidad de vida y valorar su trabajo, en forma tal, que de modo simultáneo se aprecie su desempeño económicamente productivo a fin de favorecer su propia subsistencia y la de sus familiares.

Ahora bien, difícilmente podría desconocer esta Sala que los internos no gozan de un derecho subjetivo “para exigir la asignación de un puesto de trabajo dentro de los centros penitenciarios.” Tal como lo ha recordado la Corte Constitucional: “La posibilidad de goce de este derecho se encuentra doblemente restringida, por razones obvias relacionadas con la privación de la libertad y por razones de escasez de puestos de trabajo dentro del penal.”

Bueno es recordar, sin embargo, que el trato diferenciado de situaciones semejantes solo puede legitimarse cuando se ofrezcan serios motivos constitucionales y legales para ello y se cumplan determinados criterios. Así lo ha establecido la Corte Constitucional en diferentes ocasiones y más recientemente en la sentencia T-577 de 2005 cuando afirmó que “en un Estado social y democrático de derecho como Colombia, se hace necesario justificar y dar cuenta de las razones que llevan a implementar tratos diferenciados entre los ciudadanos.”

La jurisprudencia de la Corte Constitucional y los aportes realizados por la doctrina han establecido una serie de criterios con fundamento en los cuales es factible determinar en qué casos se está frente a distinciones no justificadas. En este orden de ideas, ha dicho la Corte que tienen efecto discriminatorio “los términos de comparación cuyo sustento sea el sexo, la raza, el origen social, familiar o nacional, lengua, religión y opinión política o filosófica o, en términos generales, cualquier motivo discriminante que se funde en prejuicios o estereotipos sociales cuya única finalidad sea la exclusión de un grupo de individuos de algunos beneficios”.

Las diferenciaciones son, pues, legítimas únicamente cuando son razonables, justificadas desde el punto de vista constitucional y no obedecen a alguno de los “criterios sospechosos” señalados con antelación.

En materia penitenciaria y carcelaria es factible realizar distinciones cuando tales distinciones: i) no operan sobre la base de los llamados “criterios sospechosos”, esto es, con fundamento en el sexo, la raza, el origen nacional o familiar, la opinión pública o filosófica; ii) no obedecen tampoco a motivos discriminantes que se apoyen “en prejuicios o estereotipos sociales cuya única finalidad sea la exclusión de un grupo de individuos de algunos beneficios”; iii) se realizan por motivos de resocialización; iv) se llevan a cabo para efectos de cumplir con una sentencia o con los lineamientos de la política carcelaria. Ahora bien, el artículo 3º es muy claro al exigir que todas las distinciones que se realicen deben ser *razonables*.

Ha dicho la Corte Constitucional en repetidas ocasiones² que uno de los aspectos más complejos se relaciona precisamente con el margen de diferenciación que le corresponde utilizar en determinadas circunstancias a las autoridades públicas, margen éste, que debe ser respetado por el juez constitucional. En este sentido, mal podría el juez constitucional utilizar

² Sentencia 1191 de 2001, y más recientemente en la sentencia T-697 de 2004 [N.O. 18].

un criterio de análisis demasiado estricto capaz de “aniquilar el ordenamiento legal” o peor aún, “adelantar un escrutinio demasiado respetuoso del legislador, que vacíe de eficacia este derecho”.

Aún cuando el legislador le confiere al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, esto es, a las autoridades administrativas un cierto margen de apreciación para organizar lo referente al trabajo carcelario, y, en este sentido, fijar las distinciones del caso, este margen de apreciación debe ser ejercido de conformidad con lo dispuesto en la Ley y en la Constitución. Por otra parte, a la exigencia de acuerdo con la cual toda diferenciación debe ser razonable y no puede realizarse sobre la base de los criterios que ha excluido tanto la jurisprudencia constitucional como la doctrina, en un asunto como el que se examina, se deben sumar las circunstancias específicas del caso concreto para evitar la presencia velada de algún motivo de discriminación fundado en la tendencia al prejuicio y al estigma.

No se puede perder de vista que en el caso bajo análisis el titular del derecho vulnerado está pagando pena privativa de la libertad y que de su situación pueden derivarse elementos que lo ponen en condiciones de seria desventaja e indefensión. En relación con esto no sobra recordar las palabras pronunciadas por la Corte Constitucional en la sentencia T-577 de 2005 ya mencionada:

aquellos tratos diferenciados que tengan como consecuencia la exclusión de personas o grupos que tradicionalmente han sido estigmatizados y señalados y que conlleven, en últimas, la negación del ejercicio de sus derechos fundamentales, se encuentran proscritos por la Constitución. La discriminación no sólo se configura cuando, frente a supuestos de hecho iguales en lo relevante, la ley deriva consecuencias desiguales, sino también cuando las autoridades administrativas, amparadas en sus facultades legales, aplican criterios de diferenciación evidentemente irrazonables resguardados en un supuesto manto de legalidad, cuyo efecto es la vulneración del derecho fundamental a la igualdad. En el último caso, las medidas discriminatorias son implementadas por la autoridad, mediante actuaciones presuntamente legales, sustentadas en los criterios antes señalados, y que están proscritos constitucionalmente, lo cual, se repite, trae como consecuencia la exclusión de grupos tradicionalmente estigmatizados aunque se alegue como justificación para ello el peligro que entrañan para “la sociedad” y el daño que presuntamente ocasionan a la misma.

A primera vista, podría pensarse que el trato diferenciado en el caso del señor Cerquera está justificado y es razonable. De aceptarse la explica-

ción presentada por el establecimiento penitenciario y carcelario, las labores desarrolladas por el señor Cerquera no debían ser remuneradas con una bonificación por cuanto cuando él realizó su trabajo como auxiliar de expendio en la cafetería del penal se trataba de un proyecto apenas en etapa de iniciación y, por tal motivo, no contaba todavía con recursos propios pues dependía de los recursos asignados al establecimiento carcelario.

Estima la Sala, no obstante, que justamente tratándose de un proyecto cuyo propósito fundamental radicaba en propiciar la autosuficiencia de los reclusos, no existe razón normativa ni fáctica para dejar de reconocer en ese caso concreto una bonificación a los internos. Lo anterior, tanto más, cuanto si el proyecto avanza y se consolida, dispondrá de recursos propios y asegurará una relativa independencia económica a los reclusos además de fomentar en ellos la autoestima e impulsarlos en su esfuerzo por recobrar la libertad.

El señor Cerquera no le está pidiendo ni le pidió en momento alguno al establecimiento carcelario un puesto de trabajo –exigencia esta que en las condiciones de precariedad del empleo sería entendible que el establecimiento se negara a cumplir–. Únicamente le solicitó que le reconociera una bonificación por haberse desempeñado como auxiliar de expendio en la cafetería del establecimiento carcelario y, en este sentido, le respetara el derecho a la igualdad respecto de los otros internos que han recibido bonificación por actividades similares o idénticas a la realizada por el señor Cerquera. Así, de acuerdo con lo expuesto en las consideraciones de la presente sentencia no encuentra la Sala razones legales ni constitucionales que justifiquen el trato diferenciado de que fue objeto el señor Cerquera en esta oportunidad.

Si desde el punto de vista jurídico normativo no existen motivos que puedan llevar a justificar un trato diferenciado, tampoco encuentra la Sala razones de orden fáctico que pudieran llevar a explicarlo. Las bonificaciones constituyen un elemento muy importante de la resocialización, un incentivo de primer orden para los reclusos. En la sentencia T-958 de 2002 subrayó la Corte Constitucional la necesidad que tiene el custodio de adoptar las medidas necesarias a fin de “garantizar el mayor disfrute posible de los derechos constitucionales de la persona privada de la libertad.” Esto supone, dijo la Corte en aquella ocasión, la obligación por parte del Estado de garantizar al interno, *de modo real y efectivo* condiciones de reclusión dignas (énfasis de la Sala). Tanto las bonificaciones como todas las medidas que afectan o se refieren a los reclusos, deben aplicarse siempre de manera equitativa, no arbitraria.

No basta, por consiguiente, con “la adopción de medidas programáticas, sino que [tales medidas] han de traducirse *en realidad*” (énfasis de

la Sala). No puede escudarse el Estado en disculpas de tipo presupuestal, para evadir sus responsabilidades e incurrir en prácticas no razonables y discriminatorias. “[E]l Estado tiene la obligación de *realizar* el trato digno. Se trata pues, de una obligación de respeto” (énfasis de la Sala). Lo anterior cobra mayor importancia cuando se echa una mirada a lo que sucede en el terreno de los hechos con la situación penitenciaria y carcelaria en Colombia³ y se mira, en particular, la realidad del trabajo carcelario⁴.

De todo lo afirmado con anterioridad resulta evidente, que en el asunto bajo examen el establecimiento carcelario y penitenciario de Neiva desconoció la prohibición de discriminación⁵ contenida en el artículo 13 superior. El trato diferenciado de que fue objeto el señor Cerquera no se

³ Es indispensable que todos los actores nacionales e internacionales, públicos y privados, conozcan las circunstancias que rodean a la persona privada de libertad. Es pertinente destacar algunos datos básicos sobre la situación carcelaria. Actualmente hay 69.500 internos e internas en el país, 65.000 hombres y 4.500 mujeres. La capacidad carcelaria es de 49.800 cupos. Eso significa un alto grado de hacinamiento que alcanza aproximadamente al 39%. Dentro de este cuadro existen diferencias regionales implicando que en tres de las regiones del INPEC el grado de hacinamiento supera el 50%. También se pueden mencionar los casos de La Modelo en Bogotá, Villahermosa en Cali y Bellavista en Medellín donde el hacinamiento es mayor al 200%. De los 69.500 internos, 27.500 no han sido condenados. 25.800 tiene solamente condena en primera instancia. Del total de la población carcelaria sólo 16.000 tienen sentencia condenatoria firme. A estos datos se agrega la inadecuada, y en ciertos casos inexistente, separación de los internos por categorías (sindicados de condenados; baja, mediana y alta seguridad). Los datos mencionados demuestran una situación de preocupación. Además, hay que añadir otros problemas y retos pendientes referentes a la salud, a la educación, al trabajo y al trato a los internos, entre otros. En materia de sanidad y servicios de salud en las cárceles y penitenciarías, se carece de medicamentos y de personal médico suficiente, existen múltiples casos de cirugías y traslados represados. Las personas con VIH/SIDA se ven doblemente afectadas por estas carencias. La situación de las raciones de alimentos no suficientes y muchas veces de una deficiente calidad tampoco ayuda.” Intervención del señor Michael Frühling, director de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. En el Foro “Jornadas académicas sobre la prisión en Colombia” realizadas el 9 de noviembre de 2005. La versión completa de la intervención se puede consultar en: www.hchr.org.co [N.O. 19].

⁴ La gran mayoría de internos “carecen de actividades laborales y educativas efectivas que les permitan fortalecer sus capacidades dentro de la cárcel para contar con mayores oportunidades fuera de ella”. *Ibidem* [N.O. 20].

justifica desde el punto de vista normativo ni fáctico y está lejos de poder calificarse como razonable. En consecuencia, la Sala ordenará al Director de la Penitenciaría Nacional de Neiva que le reconozca al señor Wilson Cerquera las bonificaciones generadas por las labores que desempeñó el señor Cerquera como auxiliar de expendio en la cafetería de ese establecimiento carcelario desde el día 20 de marzo de 2003 hasta el día 9 de enero de 2004. [...]

⁵ Sobre la prohibición del trato discriminado véanse las sentencias SU-519 de 1997 y T-644 de 1998 [N.O. 21].

4. Descanso remunerado

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-009 DE 1993
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
18 DE ENERO DE 1993

Fundamentos jurídicos [...]

Las autoridades administrativas en el ejercicio de las facultades otorgadas por el legislador deben ceñirse estrictamente a la ley con el fin de que los objetivos de la política carcelaria y de la pena se cumplan a cabalidad. Las certificaciones expedidas por los directores de los establecimientos carcelarios avalan la veracidad del tiempo efectivamente trabajado, estudiado o enseñado y son el medio probatorio para el cómputo por parte del juez de la rebaja de la pena a favor del sindicado o condenado.

[...] es el trabajo *efectiva y materialmente realizado* el parámetro a tomar en cuenta por parte de la autoridad judicial para conceder la redención de pena. Las autoridades carcelarias tienen la función de certificar estrictamente el tiempo que el recluso ha estado trabajando representado en horas o días de trabajo teniendo en cuenta las equivalencias establecidas por el legislador.

Las anteriores precisiones permiten concluir la imposibilidad legal de asumir como trabajados los días que efectivamente no lo han sido. No puede confundirse la garantía del descanso remunerado en domingos y festivos con una presunción no establecida por el legislador que conduce a entenderlos como días trabajados.

En efecto, el derecho del descanso remunerado constituye el reconocimiento justo al trabajo desempeñado por la persona durante la semana. El descanso es condición necesaria y a la vez consecuencia del trabajo, razón por la cual es remunerado y tiene efectos salariales y prestacionales.

Carece de justificación constitucional o legal la pretensión de otorgar el carácter de laborados a los días de descanso remunerado para efectos de ser tenidos en cuenta en la redención de pena. No debe confundirse

la naturaleza salarial y prestacional de la garantía laboral del descanso remunerado con una decisión legislativa –hoy inexistente–, en el sentido de otorgarle a dichos días el carácter de laborados en materia de ejecución de la pena.

Garantías constitucionales en materia laboral

4. Las garantías laborales consagradas en la Constitución protegen también al preso, quien no pierde su carácter de sujeto activo de derechos y deberes por el hecho de encontrarse privado de la libertad. Si las normas laborales son aplicables a los reclusos con las limitaciones del régimen carcelario, con mayor razón deben serlo las disposiciones constitucionales.

El descanso necesario es uno de los principios mínimos fundamentales del trabajo (CP, art. 53). Sin el descanso remunerado el trabajador no podría recuperar las condiciones físicas y mentales indispensables para trabajar. En consecuencia, los presos que laboren la jornada máxima semanal también tienen derecho a la remuneración y demás prestaciones consagradas en las normas sustantivas del trabajo.

Importancia del trabajo para la función resocializadora de la pena

5. El trabajo, en su triple naturaleza constitucional, es un valor fundante de nuestro régimen democrático y del Estado social de derecho (CP, art. 1), un derecho fundamental (CP, art. 25) de desarrollo legal estatutario (CP, art. 53) y una obligación social. En materia punitiva, además, es uno de los medios principales para alcanzar la finalidad resocializadora de la pena, ya que ofrece al infractor la posibilidad de rehabilitarse mediante el aprendizaje y la práctica de labores económicamente productivas, las cuales pueden abrirle nuevas oportunidades en el futuro y conservar así la esperanza de libertad.

El elemento retributivo de la pena es atemperado al mantener viva la esperanza de alcanzar algún día la libertad. De no ser así, el castigo implícito en la pena de privación de la libertad se convertiría en un trato cruel, inhumano y degradante, expresamente prohibido por la Constitución (CP, art. 12). [...]

El carácter resocializador de la pena tiene la función de formar al interno en el uso responsable de su libertad: ello es posible a través del trabajo, particularmente mediante el respeto de sus garantías constitu-

cionales y legales. Sin el descanso necesario y el reconocimiento salarial correspondiente, la efectividad de este medio se vería menguada. No obstante, una decisión que le otorgue al descanso remunerado el carácter de tiempo laborado sólo podría ser tomada por el legislador. [...]

5. *El trabajo como posibilidad de redimir la pena*

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA C-580 DE 1996¹
MAGISTRADO PONENTE: ANTONIO BARRERA CARBONELL
31 DE OCTUBRE DE 1996

VI. *Consideraciones de la Corte [...]*

3. *La limitación de los derechos de los reclusos y la legitimidad del trabajo obligatorio en los centros de reclusión [...]*

3.3. Debe finalmente precisar la Corte, si desde el punto de vista objetivo y de su racionalidad, razonabilidad y finalidad se justifica que el legislador en la norma acusada² haya establecido la referida restricción.

A juicio de la Corte la norma tiene plena justificación, por las siguientes razones:

- a) El trabajo, como valor fundante del orden constitucional, derecho fundamental del individuo y obligación social dentro del Estado social de derecho es toda actividad humana libre, voluntaria y lícita que una persona, en forma dependiente o subordinada, o independientemente, realiza de manera consciente en favor de otra natural o jurídica. En estas circunstancias, el trabajo no sólo responde a la necesidad de cada persona de procurarse unos ingresos económicos para atender a su propia subsistencia y a la de su familia, según sus capacidades y las oportunidades que le ofrezca el mercado laboral, de lograr unas metas u objetivos acordes con sus particulares intereses y aspiraciones dentro del ámbito de su autonomía personal, sino en el deber social de contribuir con su trabajo al desarrollo económico, social y cultural de la comunidad de la cual hace parte.

¹ Supra Parte II, cap. VIII, El trabajo en el contexto carcelario (N. del E.).

² Cfr. artículo 100 de la Ley 65 de 1993 (N. del E.).

- b) Es muy diferente la situación material y jurídica a que da lugar el trabajo en condiciones de libertad, del trabajo no forzado, que, salvo las excepciones legales, realizan los reclusos en los centros carcelarios donde purgan una pena. En efecto, como se ha dicho, el trabajo en dichos centros tiene una finalidad diferente, en el sentido de que busca esencialmente la resocialización del condenado para habilitarlo a que pueda convivir en un medio de libertad una vez cumpla la sanción que le ha sido impuesta, e igualmente de que pueda disminuir el tiempo de la pena.

El legislador ha adoptado por una fórmula que se estima válida, razonable y proporcionada a dicha finalidad, como es la de considerar que sólo el trabajo efectivamente realizado conduce a la redención de la pena, pues, como se advirtió antes, la situación jurídica y material del trabajo de los condenados, con las finalidades anotadas, es diferente a la que ofrece el trabajo en condiciones de libertad, que ha sido objeto de un tratamiento constitucional y legal específico, en cuanto al señalamiento de unos principios básicos y un sistema de protección integral de dicha forma de trabajo, del cual forma parte la institución de los descansos remunerados.

En conclusión, considera la Corte que el aparte normativo acusado no viola las normas que se invocan ni ningún otro precepto de la Constitución. [...]

6. Naturaleza, lugar y finalidad del trabajo

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-601 DE 1992¹
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
11 DE DICIEMBRE DE 1992

Fundamentos jurídicos [...]

Naturaleza jurídica del trabajo en los establecimientos carcelarios

2. El trabajo es un derecho y una obligación social (CP, art. 25). Toda persona es titular de este derecho pero, en la práctica, su ejercicio depende de la obtención de una ocupación o empleo. [...]

El trabajo, a pesar de las restricciones prácticas del sistema carcelario que impiden ofrecer un pleno empleo, no es una gracia o concesión especial. Esta concepción del trabajo contradice la función que cumple en la ejecución de la pena.

En efecto, el trabajo desarrollado por los presos es un medio indispensable –junto con el estudio y la enseñanza– para alcanzar el fin resocializador de la pena, y hace parte integrante del núcleo esencial del derecho a la libertad (CP, art. 28), pues tiene la virtud de aminorar el tiempo de duración de la pena a través de su rebaja o redención (CPP, arts. 530 a 532). Consecuencia de lo anterior es la obligación del Estado de proveer a los reclusos puestos de trabajo que contribuyan a su readaptación social progresiva, a la vez que permitan, en caso de existir familia, el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias. Mientras la estructura necesaria para crear suficientes puestos de trabajo en las cárceles se cumple, los empleos a distribuir deben asignarse en condiciones de igualdad de oportunidades, sin que el orden de prelación pueda ser objeto de una aplicación arbitraria o discriminatoria (CP, art. 13).

De lo anterior se concluye que, por la especial relación del trabajo con el núcleo esencial del derecho a la libertad de los presos, la administra-

¹ Supra Parte II, cap. III, Garantías judiciales y acceso a recursos idóneos, ordinal 1.2, Debido proceso disciplinario (N. del E.).

ción penitenciaria tiene a su cargo el deber de procurarles, en la medida de las posibilidades, una actividad laboral como fórmula de superación humana y medio para conservar la libertad. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA C-1510 DE 2000
MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO
8 DE NOVIEMBRE DE 2000

I. Texto de la norma acusada

A continuación se transcribe, [resaltando] lo demandado, el texto de las disposiciones objeto de proceso:

Ley 65 de 1993
(Agosto 19)

Por medio de la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario.
El Congreso de Colombia,

decreta:

(...)

Artículo 80. Planeación y organización del trabajo. La Dirección General del INPEC determinará los trabajos que deban organizarse en cada *centro de reclusión*, los cuales serán los únicos válidos para redimir la pena. Fijará los planes y trazará los programas de los trabajos por realizarse.

El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario procurará los medios necesarios para crear en los centros de reclusión, fuentes de trabajo, industriales, agropecuarios o artesanales, según las circunstancias y disponibilidad presupuestal.

Artículo 81. Evaluación y certificación del trabajo. Para efectos de evaluación del trabajo en cada *centro de reclusión* habrá una junta, bajo la responsabilidad del subdirector o del funcionario que designe el director.

El director del establecimiento certificará las jornadas de trabajo de acuerdo con los reglamentos y el sistema de control de asistencia y rendimiento de labores, que se establezca al respecto.

II. *La demanda*

Considera el actor que las disposiciones parcialmente impugnadas vulneran el artículo 13 de la Constitución Política y el 5.6 de la Ley 16 de 1972, aprobatoria de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica.

Afirma que es el legislador quien está brindando un trato diferente a un mismo grupo de la población carcelaria, por lo que, según la jurisprudencia constitucional, es esa corporación la que tiene la carga de la argumentación acerca de la causa por la cual quien soporta la detención domiciliaria merece un trato diferenciado en punto a la redención de pena por trabajo, estudios y otros, respecto de quienes purgan su pena en el centro de reclusión.

En síntesis el cargo endilgado por el actor para fundamentar la supuesta violación al derecho a la igualdad a partir de las expresiones “centro de reclusión”, contenidas en los artículos 80 y 81 de la Ley 65 de 1993, consiste en que las únicas actividades de trabajo o de estudio que pueden ser certificadas para efectos de la redención de la pena por la autoridad penitenciaria competente, son las desarrolladas en el establecimiento o centro de reclusión, al paso que, en el evento de que estas actividades se efectúen en el domicilio del detenido, no se las computan. [...]

V. *Consideraciones de la Corte Constitucional y fundamentos de la decisión*

El trabajo como medio para alcanzar la resocialización del infractor de la ley penal. Principio de igualdad

En el presente asunto la Corte debe dilucidar si la referencia que los artículos demandados hacen al “centro de reclusión” en relación con la determinación de los trabajos que deben organizarse, así como la evaluación de los mismos en dichos lugares, incluye

únicamente a los detenidos o reclusos que físicamente se encuentran en cárceles, o si, por el contrario, incluye también a las personas que están detenidas en su domicilio.

A la luz de la Constitución, el legislador goza de facultad para establecer modalidades o formas de privación de la libertad, bien a título preventivo, ya bajo condena, y le es posible, mientras no afecte los derechos fundamentales de quienes son sometidos a la medida o a la pena, prever la concesión de beneficios o tratos especiales en cuanto al lugar de reclu-

sión, los cuales deben ser razonables y hallarse fundados en motivos que no lesionen el principio de igualdad.

Entre tales beneficios se encuentran precisamente la detención domiciliaria y la detención parcial en el lugar de trabajo.

Las personas que se acogen a las reglas correspondientes también están, desde el punto de vista jurídico, privadas de la libertad, y no puede entenderse que pierdan ese carácter por el hecho de que el lugar de la detención no sea el edificio en que funciona el establecimiento carcelario sino su domicilio o el sitio de trabajo.

Ahora bien, el legislador puede igualmente, como lo hace mediante la normatividad acusada, autorizar a la Dirección del INPEC, que tiene a su cargo la administración de los reclusorios y el cuidado del personal privado de su libertad, para determinar los trabajos o actividades que permitan la resocialización de los reclusos y el uso útil de su tiempo, especificando que tales trabajos o actividades serán válidos para redimir la pena, previa la evaluación correspondiente.

La Corte encuentra, por tanto, que la referencia al “centro de reclusión” es perfectamente natural en las normas impugnadas, si se tiene en cuenta que la regla general es que las personas privadas de la libertad se hallen recluidas en las cárceles, bajo la vigilancia y el cuidado del INPEC.

No se aprecia que por la sola circunstancia de tal mención se viole precepto constitucional alguno, en especial si se considera que nada obsta para entender incluido en el aludido concepto el propio domicilio o el lugar de trabajo.

La Corte comparte en ese punto el concepto del procurador general de la nación en el sentido de que dichas expresiones, dentro de una hermenéutica acorde con la igualdad y relacionada con el objetivo mismo de la norma, comprenden también el domicilio o lugar de trabajo para quienes haya operado la detención domiciliaria o la detención parcial, pues de otra forma se estaría dando un trato desigual a hipótesis que son en realidad las mismas. La función de rehabilitación a la que se refiere el Ministerio Público se predica en todos los casos de privación de la libertad y, por tanto, ninguna justificación razonable se encuentra para que las normas que permitan el trabajo al detenido puedan ser entendidas de manera restringida.

Por otra parte, si bien es cierto que la detención domiciliaria o cualquiera otra que no se cumpla en un sitio tradicional de reclusión, puede ser considerada en principio como un cierto beneficio, también lo es que se concede por razones expresamente consagradas en la ley, y en casos en que lo permitan y aconsejen las particulares circunstancias del sindicado, también de conformidad con lo dispuesto por la ley. De manera que nin-

guna desproporción o preferencia injustificada puede existir si el trabajo en que ocupan su tiempo las personas que se encuentran detenidas, cualquiera sea el sitio de reclusión, es tomado en cuenta para efectos de la planeación, organización, evaluación y certificación del trabajo, pues cabe insistir en que el trabajo, derecho-deber de rango constitucional constituye una de las principales herramientas para alcanzar el reconocimiento a la dignidad del ser humano y, en el caso de personas sancionadas penalmente, la readaptación social.

Además, es importante aclarar que, aun cuando la detención es concepto que no puede asimilarse al de condena, debe tenerse en consideración que el tiempo durante el cual una persona se encuentra detenida se suma para efecto del cómputo de la condena. Por tanto, sí goza de relevancia el hecho de que la norma pueda ser entendida en el sentido más restrictivo posible, sin que se encuentre razón válida para ello desde el punto de vista constitucional (art. 13) y, en tal virtud, la Corte habrá de declarar la constitucionalidad condicionada de las expresiones acusadas siempre que se extiendan a todas las personas detenidas, sin importar cuál sitio les haya sido asignado por las autoridades para que purguen su pena, o permanezcan detenidas preventivamente. Y, desde luego, sin que sea dable discriminar entre el trabajo material y el intelectual. [...]

En tal virtud, la Corte declarará la exequibilidad de las palabras acusadas sólo en la medida en que éstas sean entendidas en el sentido que antes se indicó. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-1303 DE 2005
MAGISTRADO PONENTE: JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO
9 DE DICIEMBRE DE 2005

Fundamentos de la decisión

A. Problema jurídico

1. Afirma el demandante que la Dirección y la Junta de evaluación de trabajo, estudio y enseñanza del establecimiento carcelario en el que se encuentra recluido, violaron su derecho al debido proceso y al trabajo como factor de redención de pena, por haberle cancelado la orden de trabajo en el área de “rancho”, aduciendo razones de indisciplina, sin que se le hubiere seguido un procedimiento disciplinario, conforme lo

establece la ley. Atribuye el hecho a retaliaciones de un comandante de patio al que presuntamente inquirió sobre el hurto de algunas provisiones para la alimentación de los presos.

Por su parte las autoridades penitenciarias manifiestan que efectivamente, al actor le fue “cancelada” la orden de trabajo en el rancho, por informe acerca de su mal comportamiento y por no acatar las órdenes impartidas.

Corresponde a la Sala determinar si está autorizada la Junta de trabajo, estudio y enseñanza para invocar razones de disciplina como sustento de la decisión de cancelar o suspender una orden de trabajo a un recluso, sin que ello esté respaldado por una actuación disciplinaria previa. Del esclarecimiento de este aspecto dependerá la estructuración de una violación al debido proceso en el caso concreto, como lo señala el demandante, o una actuación legítima como lo alegan las autoridades penitenciarias. [...]

Las finalidades del trabajo carcelario

13. La jurisprudencia constitucional se ha pronunciado también en diversas oportunidades¹ sobre dos dimensiones fundamentales que presenta el trabajo penitenciario: de una parte, i) las importantes finalidades que cumple en orden a la resocialización del recluso, y de otra, ii) la evidente vinculación de este derecho específico con la libertad personal en la medida que dada su potencialidad redentora, promueve, propicia y acerca la esperanza de libertad.

El primer aspecto es destacado así:

La pena no tiene un sentido de retaliación social o de venganza, ni puede ser aplicada con saña ni con desprecio hacia el ser humano que purga sus faltas anteriores. Ella tiene un carácter resocializador que debe aplicarse de modo civilizado, conforme al derecho, sin que el Estado –que tiene la función de administrar justicia– abuse de sus atribuciones ni se iguale al delincuente.

La justicia de la sanción estriba, además de su correspondencia con la falta cometida y con la responsabilidad del sujeto, y del carácter previo de un debido proceso, en que, sin llegar a su ineffectividad, tenga un tope máximo,

¹ Sentencias T-718 de 1999 y C-1510 de 2000, M. P. José Gregorio Hernández Galindo; sentencia C- 394 de 1995, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, y T-1077 de 2005 [N.O. 19].

insuperable, derivado del ordenamiento jurídico, de modo que a nadie se le sancione con mayor dureza de aquella que las normas aplicadas por el juez en el caso concreto lo permiten.

Si ello es así, y no todos los derechos del condenado resultan afectados por la pena, menos todavía los inalienables, incurre la autoridad en exceso y en conducta inconstitucional cuando los lesiona o disminuye so pretexto de hacer efectiva la pena.

Entre los derechos garantizados a los reclusos, y que son objeto de reglamentación especial, se encuentra el fundamental al trabajo².

En cuanto al segundo aspecto, vale decir la estrecha vinculación del trabajo con el derecho fundamental a la libertad, se ha establecido así por la jurisprudencia:

[...] El trabajo desarrollado por los presos es un medio indispensable –junto con el estudio y la enseñanza– para alcanzar el fin resocializador de la pena, y hace parte integrante del núcleo esencial del derecho a la libertad (CP, art. 28), pues tiene la virtud de aminorar el tiempo de duración de la pena a través de su rebaja o redención (CPP, arts. 530 a 532). Consecuencia de lo anterior es la obligación del Estado de proveer a los reclusos puestos de trabajo que contribuyan a su readaptación social progresiva, a la vez que permitan, en caso de existir familia, el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias³.

[...]

5. El trabajo, en su triple naturaleza constitucional, es un valor fundante de nuestro régimen democrático y del Estado Social de Derecho (CP art. 1), un derecho fundamental (CP art. 25) de desarrollo legal estatutario (CP art. 53) y una obligación social. En materia punitiva, además, es uno de los medios principales para alcanzar la finalidad resocializadora de la pena, ya que ofrece al infractor la posibilidad de rehabilitarse mediante el aprendizaje y la práctica de labores económicamente productivas, las cuales pueden abrirle nuevas oportunidades en el futuro y conservar así la esperanza de libertad⁴.

² Sentencia T-718 de 1999, M. P. José Gregorio Hernández Galindo [N.O. 20].

³ Sentencia T-601 de 1992, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 21].

⁴ Sentencia C-09 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 22].

14. En concordancia con lo señalado, el artículo 10 del Código Penitenciario y Carcelario –Ley 65 del 19 de agosto de 1993–, establece como uno de los principios rectores aquél consistente en que el tratamiento penitenciario debe propender a la resocialización, la cual se logra, entre otros factores, con el trabajo.

Señala el mencionado precepto:

Artículo 10. Finalidad del tratamiento penitenciario. *El tratamiento penitenciario tiene la finalidad de alcanzar la resocialización del infractor de la ley penal, mediante el examen de su personalidad y a través de la disciplina, el trabajo, el estudio, la formación espiritual, la cultura, el deporte y la recreación, bajo un espíritu humano y solidario (se resalta).*

Ahora bien, el artículo 79 de ese mismo estatuto desarrolla el indicado principio de la siguiente manera:

Artículo 79. Obligatoriedad del trabajo. El trabajo en los establecimientos de reclusión es obligatorio para los condenados como medio terapéutico adecuado a los fines de la resocialización. No tendrá carácter aflictivo ni podrá ser aplicado como sanción disciplinaria. Se organizará atendiendo las aptitudes y capacidades de los internos, permitiéndoles dentro de lo posible escoger entre las diferentes opciones existentes en el centro de reclusión. Debe estar previamente reglamentado por la dirección general del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. Sus productos serán comercializados.

Toda esta normatividad va dirigida a poner en vigencia los postulados contenidos en el Preámbulo y en el artículo 1° de la Carta, según los cuales el trabajo es uno de los valores que debe asegurarse a los integrantes del pueblo, y uno de los principios en los que se funda el Estado social de derecho.

15. En virtud del papel relevante que cumple el trabajo penitenciario en orden al logro de los fines de la pena, en particular la resocialización, y la materialización del derecho a la libertad, el sistema penitenciario radica en las autoridades penitenciarias unos deberes de acción y otros de omisión respecto de este derecho.

En cuanto a lo primero, las mencionadas autoridades están obligadas a crear espacios que garanticen, promuevan y hagan posible el acceso a fuentes de trabajo de manera que se materialice el carácter imperativo del trabajo penitenciario (art. 79 de la Ley 95 de 1993).

En cuanto a lo segundo, se trata de un derecho frente al cual las autoridades penitenciarias se deben abstener de realizar actos vulneratorios. La protección que el propio régimen penitenciario prodiga a este derecho de los reclusos, inhibe a las autoridades penitenciarias para aplicar a su arbitrio y de manera discrecional mecanismos como la cancelación de órdenes de trabajo como respuesta retaliativa a comportamientos de los reclusos que consideren impropios. Conforme a este régimen, se trata de un derecho que sólo puede ser restringido mediante el agotamiento previo de un proceso disciplinario en el que se preserven todas las garantías que les son propias. En efecto, “La pérdida del derecho de reedición de la pena hasta por sesenta (60) días” constituye una de las sanciones aplicables a las faltas graves que ocurran dentro del penal (art. 123, Ley 65 de 1993). En su condición de sanción, su aplicación debe estar rodeada de todas las garantías que comporta el debido proceso disciplinario. [...]

CAPÍTULO IX

Actividad política, derecho al sufragio y prohibición del proselitismo político

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-324 DE 1994
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
14 DE JULIO DE 1994

Fundamentos

La decisión que se tome sobre el asunto que se plantea, supone el desarrollo de las consideraciones siguientes: 1) perspectiva legal del problema, 2) naturaleza del derecho al sufragio y 3) los alcances de la organización electoral.

[...] el artículo 57 de la Ley 65 de 1993 reconoce el derecho de los detenidos para participar en la elección de los gobernantes, siempre y cuando reúnan los requisitos legales y, además, ordena a la Registraduría Nacional del Estado Civil facilitar los medios para el ejercicio de este derecho. En cumplimiento del mandato establecido en este artículo, la Dirección Nacional Electoral preparó el procedimiento para la inscripción de votantes, la conformación del censo electoral y la integración de jurados, entre otros aspectos.

4. La Resolución 003 de enero 4 de 1994, por medio de la cual el Registrador Nacional del Estado Civil establece el límite mínimo de 50 votantes potenciales para la instalación de una mesa de votación en los centros penitenciarios, fue derogada por la circular 21 del 28 de febrero de 1994, en la cual se dispone el procedimiento para el ejercicio del voto por parte de los detenidos. En el punto 4 de dicho procedimiento se señala que la votación se debe organizar de tal forma que permita a todos los inscritos en el respectivo centro sufragar en forma continua hasta concluir el total de inscritos.

5. De acuerdo con lo expuesto, el juez Segundo Promiscuo Municipal de Palestina no tuvo en cuenta todos los elementos normativos para re-

solver el caso en debida forma, dada la errónea información suministrada por las registradurías municipal de Palestina y departamental de Manizales. Si bien el fallo de tutela acertadamente protegió el derecho fundamental de los peticionarios, las razones que aduce el juez son insuficientes en la medida en que se fundan en una decisión de la Registraduría que no existía en el momento en el que se dictó. En consecuencia, se reconocerá el derecho invocado por los detenidos, pero bajo el entendimiento de que se presentó una falla en el funcionamiento de las oficinas locales y regionales de la Registraduría, al desconocer la existencia de la Circular 21 ya mencionada.

6. No obstante la claridad legal y constitucional sobre el derecho al sufragio que asiste a los detenidos de la cárcel de Palestina, esta Corporación hará algunas anotaciones sobre la naturaleza del derecho en cuestión y sobre el alcance de su reglamentación.

B. El derecho al voto

1. De acuerdo con el artículo 40 de la Constitución, para hacer efectivo el derecho a la participación política, el ciudadano puede, entre otros derechos, elegir y ser elegido. Éste es el más importante y tradicional procedimiento de la democracia representativa. A través del sufragio, se incide en la conformación y control de los poderes públicos y de esta manera se contribuye a la legitimación del ejercicio del poder político. La titularidad de este derecho se encontraba restringida en el Estado liberal clásico, por razones de capacidad intelectual o económica. El constitucionalismo del presente siglo abolió este tipo de discriminaciones, consideradas incompatibles con el principio de igualdad y el primado de la democracia.

2. Desde una perspectiva subjetiva, el voto ha sido tradicionalmente clasificado como un derecho-libertad, de la misma manera que las libertades de culto, asociación, reunión, petición, elección de profesión u oficio, etc. Estos derechos comparten su referencia a la libertad y se diferencian de otro tipo de derechos encaminados a proteger la igualdad material de las personas y que comprenden, entre otros, el derecho a la educación de los niños, a la seguridad social y al trabajo.

3. Desde una perspectiva individual, los derechos consagrados en la Carta pueden ser divididos en dos grandes grupos. De un lado, aquellos que determinan una limitación a la actividad del Estado, tales como la libertad de expresión o la inviolabilidad del domicilio y, del otro, aquellos que implican una actividad prestacional del Estado, tales como el derecho a la educación de los niños o la protección de la tercera edad. Mien-

tras los derechos de libertad se traducen en obligaciones de omisión de parte de las autoridades, los derechos de prestación contienen obligaciones de hacer, generalmente a cargo del Estado.

4. Sin embargo, al considerarse el problema de la efectividad de los derechos, se pone en evidencia el carácter esquemático e insuficiente de esta clasificación. En efecto, no todos los derechos de libertad determinan una exclusión de la actividad estatal, ni todos los derechos de prestación se limitan a la obligación de una determinada acción institucional. La participación política bajo su forma de sufragio, comprende no sólo la actividad subjetiva encaminada a ejercer el derecho, sino también una cierta acción del Estado encaminada a crear las condiciones necesarias para que el ejercicio del derecho tenga lugar. Lo segundo es una condición indispensable de lo primero. Sin la organización electoral, la expresión de la voluntad política individual deja de tener eficacia y sentido. Corresponde al Estado poner en marcha los medios para que la voluntad ciudadana sea adecuadamente recepcionada y contabilizada. La Constitución contempla esta obligación institucional en su artículo 258, al establecer exigencias específicas sobre la forma como debe llevarse a cabo el voto.

5. A la idea de sufragio como simple manifestación de la libertad individual, es necesario adicionar dos elementos. Uno de ellos de naturaleza institucional y otro de orden individual.

5.1. El concepto de prestación estatal debe ser tenido en cuenta, de tal manera que el núcleo esencial del derecho al sufragio comprenda la posibilidad de acceder a los medios logísticos e informativos necesarios para participar efectivamente en la elección de los gobernantes.

5.2. De otra parte, el voto ciudadano no sólo debe ser entendido como un derecho individual, sino también como una función en cuanto contribuye a la formación de la voluntad política y al buen funcionamiento del sistema democrático. En su doble vertiente –derecho y función– las posibilidades de ejercicio y cumplimiento están supeditadas a la existencia de una adecuada, consciente y eficiente organización electoral que facilite su realización.

5.3 De acuerdo con lo dicho, el núcleo esencial del derecho al sufragio comprende tres elementos. El primero de ellos hace alusión a la libertad política de escoger un candidato. El segundo se refiere al derecho que tienen los ciudadanos a obtener del Estado los medios logísticos e informativos para que la elección pueda llevarse a término de manera adecuada y libre. Finalmente, el tercer elemento hace relación al aspecto deontológico del derecho, esto es, al deber ciudadano de contribuir con su voto a la configuración democrática y pluralista de las instituciones estatales.

5.4. Es importante dejar en claro que el derecho al sufragio es un derecho fundamental de aplicación inmediata; en consecuencia, su componente prestacional no lo convierte en un derecho de carácter programático cuya efectividad se encuentre librada a contingencias económicas o a decisiones políticas futuras.

C. Los límites de la organización electoral

1. La eficacia del derecho al voto requiere de una confluencia de factores institucionales e individuales. El estudio constitucional de estos factores debe hacerse a partir de una apreciación ponderada y razonable de las exigencias impuestas a cada una de las partes y teniendo presente la finalidad buscada por la norma.

2. Con un propósito simplemente ilustrativo e hipotético, esta Corporación aplica este tipo de análisis de ponderación de intereses al caso planteado por la Circular 003 de 1993, derogada por medio de la Circular 21 del mismo año y que de manera equivocada dio origen a la presente acción de tutela.

2.1. En toda empresa u organización existe un umbral de eficacia, a partir del cual el aumento de la cobertura del sistema pregonado por su objeto resulta injustificado, debido a los costos o al desgaste funcional del aparato. Bajo la Resolución 003 del registrador se alentaba la idea de que las meras consideraciones sobre la eficacia eran insuficientes para evaluar la organización electoral y debían ser complementadas con un criterio de eficiencia, según el cual el objetivo propuesto debe lograrse sólo a través de medios que conduzcan al mejor aprovechamiento de los recursos administrativos, financieros y técnicos. De acuerdo con esta opinión, no se justifica afrontar el costo derivado de la instalación de nuevas mesas en centros de reclusión pequeños, cuando el resultado obtenido fuese la recepción de una cantidad mínima de votos. La disponibilidad del sistema no puede ser considerada como un propósito a realizarse a toda costa.

2.2. Sin embargo, el concepto de eficacia no puede ser comprendido sin una consideración sobre el fin del sistema electoral, vale decir, sobre el ejercicio del derecho fundamental a la participación política por medio del voto. Bajo este punto de vista, se excluye toda lógica cuantitativa o eficientista y resulta preponderante la protección efectiva del derecho de cada uno de los ciudadanos. Los sobre costos o el agotamiento del sistema, no son, en principio, argumentos válidos para anular la posibilidad de que un ciudadano ejerza efectivamente su derecho. En este orden de ideas, el Estado debe disponer todos los medios idóneos necesarios para

que los individuos, con independencia de la situación en la que se encuentren, puedan sufragar.

2.3. El análisis constitucional se enfrenta con el problema de armonizar estas dos lógicas de sentido inverso. Por un lado, aquella de la eficacia organizativa, con todas sus implicaciones económicas y funcionales y, por el otro, la protección individual del derecho. Eficiencia en el primer caso y justicia en el segundo, deben ser conciliadas en una solución que consulte los principios, valores y derechos constitucionales. Para dirimir esta controversia es necesario plantear el conflicto a la luz de los elementos de juicio que proporciona el caso concreto.

2.3.1. Los detenidos privados de la libertad –aún no condenados– pueden ejercer el derecho al sufragio siempre y cuando reúnan las condiciones exigidas por la ley para tal efecto. El límite de cincuenta votantes potenciales impuesto por la Resolución 003 del registrador Nacional del Estado Civil impedía sufragar a todos aquellos detenidos que aún gozaban plenamente de su derecho de ciudadanía y que permanecían en cárceles localizadas en pequeñas cabeceras municipales. Con ello se introdujo un tratamiento desigual en relación con los demás presos del país confinados en cárceles ubicadas en poblaciones mayores, que sólo pudo haber sido justificado en el evento de haber respondido a una excepción razonable.

2.3.2. Las cárceles municipales cuyo número de detenidos en capacidad de votar no supera el de cincuenta, se encuentran por lo general en pequeños poblados cuyo potencial de votación es también reducido. En estas condiciones, la organización electoral pudo haber considerado otra serie de soluciones para los ciudadanos detenidos, antes de optar por la exclusión de mesas de votación. La pertinencia de estas alternativas se vislumbra con mayor claridad si se tiene en cuenta, además, que la recepción de los votos de menos de cincuenta personas internadas en un recinto cerrado es asunto que puede evacuarse en un tiempo breve –quizás en menos de una hora– y que, tratándose de centros penitenciarios cuya localización se encuentra cercana a un centro urbano, es posible un desplazamiento rápido de algunas personas encargadas de una de las mesas de votación previstas para los demás ciudadanos. Una solución de este tipo no ocasionaría traumatismo ni en el funcionamiento electoral del poblado en mención, ni menos aún en el sistema global.

2.3.3. La comparación de los intereses en juego resulta favorable a los ciudadanos detenidos. En efecto, el sopesamiento de intereses conduce a la necesidad de escoger entre la imposibilidad total del derecho de los sufragantes potenciales, de un lado y, del otro lado, el interés de la organización electoral por crear un sistema ágil y eficiente.

La protección del derecho a la participación política, en el caso *sub judice*, es superior a toda otra consideración respecto de la organización electoral, si se tienen en cuenta los dos siguientes elementos de juicio:

- 1) la Constitución exige de las instituciones un celo especial en la protección de los derechos fundamentales, por encima de consideraciones formalistas o utilitarias (CP, arts. 2, 228, 86);
- 2) la afectación en el curso normal del sistema, derivada de una ampliación de su cobertura de recepción de votos a las cárceles municipales cuyo potencial sufragante sea menor de cincuenta, es mínima y puede ser afrontada sin complicaciones mayores;
- 3) las personas detenidas se encuentran en una situación de desventaja relativa para ejercer sus derechos, y, por lo tanto, en su caso se aplica lo previsto en la hipótesis planteada por el artículo 13 de la Carta, según el cual, el Estado tiene el deber de enderezar esfuerzos y disponer recursos para proteger a las personas que se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta. [...]

Los detenidos que aún no han sido condenados, son beneficiarios de la presunción de inocencia y, por lo tanto, para efectos políticos deben ser considerados como ciudadanos titulares de plenos derechos, que merecen un trato preferencial por el hecho de encontrarse en una situación de inferioridad. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA C-394 DE 1995¹
MAGISTRADO PONENTE: VLADIMIRO NARANJO MESA
7 DE SEPTIEMBRE DE 1995

VI. Consideraciones de la Corte [...]

El artículo 57², referente al derecho al voto de los detenidos, es de claridad manifiesta: si el detenido reúne los requisitos que exige la ley,

¹ Supra Parte I, Generalidades de la situación de vulnerabilidad y de la relación de especial sujeción en que se encuentran los reclusos. Límites a la función reglamentaria de las autoridades penitenciarias (N. del E.).

² Cfr. Ley 65 de 1993, "Artículo 57. Voto de los detenidos. Los detenidos privados de la libertad si reúnen los requisitos de ley podrán ejercer el derecho al

podrá ejercer el derecho al sufragio en su respectivo centro de reclusión. El punto más controvertido por el actor es el de prohibir el proselitismo político al interior de las cárceles y penitenciarias, tanto de extraños como de los mismos internos. El proselitismo político es una manifestación de normalidad, no de excepción. Lo anterior no impide que pueda expresar el detenido, a otros, sus creencias íntimas acerca del devenir de la política. Lo que se prohíbe es el activismo proselitista público, es decir, la arenga, el tumulto, el debate propio de la plaza pública al interior de las cárceles y penitenciarias, porque riñe con la disciplina. Se repite que lo anterior no afecta el derecho que asiste a un recluso de profesar una ideología política o de militar en un partido o movimiento, ni tampoco la prudente transmisión de un contenido filosófico o doctrinario. Lo que se entiende aquí por proselitismo, es el convertir a las cárceles en un foro abierto y beligerante que pueda llevar al desorden. Los derechos políticos se tienen siempre, pero su ejercicio puede estar limitado y restringido en casos especiales por la Constitución y la ley, como es el de las cárceles. En otras palabras, la cárcel no es propicia para la agitación política, sino para la reflexión. Por tanto, en la norma acusada no se afectan ni la libertad de pensamiento ni la comunicabilidad natural de los hombres; simplemente se prohíben ciertas manifestaciones exteriores, en aras de la disciplina. Por ello será declarada exequible. [...]

sufragio en sus respectivos centros de reclusión. La Registraduría Nacional del Estado Civil facilitará los medios para el ejercicio de este derecho. Se prohíbe el proselitismo político al interior de las penitenciarias y cárceles, tanto de extraños como de los mismos internos. El incumplimiento a esta prohibición y cualquier insinuación en favor o en contra de candidatos o partidos por parte de los funcionarios del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, constituye causal de mala conducta” (N. del E.).

CAPÍTULO X

*Comunicación con el exterior**

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CASO SUÁREZ ROSERO CONTRA ECUADOR¹ SENTENCIA DEL 12 DE NOVIEMBRE DE 1997

[...] 88. El artículo 5.2 de la Convención Americana dispone que: “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”.

89. Como ha dicho la Corte (*supra*, párr. 51), la incomunicación es una medida excepcional para asegurar los resultados de una investigación y que sólo puede aplicarse si es decretada de acuerdo con las condiciones establecidas de antemano por la ley, tomada ésta en el sentido que le atribuye el artículo 30 de la Convención Americana (La expresión “leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A, No. 6, párr. 38). En el presente caso, dichas condiciones están previstas en el artículo 22.19.h de la Constitución Política del Ecuador, al disponer que “en cualquiera de los casos [el detenido] no podrá ser incomunicado por más de 24 horas”. Este precepto es aplicable en virtud de la referencia al derecho interno contenida en el artículo 7.2 de la Convención (*supra*, párr. 42).

* Véanse al respecto los numerales 37 a 39 de las Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663 C (XXIV) del 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) del 13 de mayo de 1977 (N. del E.).

¹ *Supra* Parte II, cap. III, Garantías judiciales y acceso a recursos idóneos, ordinales 2.2, Hábeas corpus y 3, Presunción de inocencia y detención preventiva (N. del E.).

90. Una de las razones por las cuales la incomunicación es concebida como un instrumento excepcional es por los graves efectos que tiene sobre el detenido. En efecto, el aislamiento del mundo exterior produce en cualquier persona sufrimientos morales y perturbaciones psíquicas, la coloca en una situación de particular vulnerabilidad y acrecienta el riesgo de agresión y arbitrariedad en las cárceles.

91. La sola constatación de que la víctima fue privada durante 36 días de toda comunicación con el mundo exterior y particularmente con su familia, le permite a la Corte concluir que el señor Suárez Rosero fue sometido a tratos crueles, inhumanos y degradantes, más aún cuando ha quedado demostrado que esta incomunicación fue arbitraria y realizada en contravención de la normativa interna del Ecuador. La víctima señaló ante la Corte los sufrimientos que le produjo verse impedido de la posibilidad de buscar un abogado y no poder ver o comunicarse con su familia. Agregó que, durante su incomunicación, fue mantenido en una celda húmeda y subterránea de aproximadamente 15 metros cuadrados con otros 16 reclusos, sin condiciones necesarias de higiene y se vio obligado a dormir sobre hojas de periódico y los golpes y amenazas a los que fue sometido durante su detención. Todos estos hechos confieren al tratamiento a que fue sometido el señor Suárez Rosero la característica de cruel, inhumano y degradante. [...]

1. Acceso y circulación de la información

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-706 DE 1996
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
9 DE DICIEMBRE DE 1996

Fundamentos

1. El actor, representante legal de la Fundación Comité de Solidaridad por los Presos Políticos (CSPP), interpuso acción de tutela contra el director de la Regional de Occidente del INPEC y la directora de la Cárcel Regional de Mujeres de Cali, al estimar que estos funcionarios vulneraron el derecho fundamental a la información (CP, art. 20) de la fundación que representa, cuando retuvieron los periódicos y revistas *El Orientador*, *Colombia Hoy Informa*, *Caja de Herramientas*, *Lucha Obrera* y *Voz* que los representantes del CSPP en la ciudad de Cali llevaban a las internas por delitos políticos. El actor manifestó que, con posterioridad, esta decisión fue confirmada por la dirección general del INPEC.

La sentencia de primera instancia denegó el amparo solicitado al considerar que las decisiones adoptadas por los funcionarios demandados se fundaban en normas legales dirigidas a la conservación del orden, la tranquilidad, la convivencia y la disciplina dentro de los establecimientos carcelarios y a la resocialización y rehabilitación de los internos. En este sentido, las autoridades penitenciarias y carcelarias no sólo tienen la facultad sino que están obligadas a ejercer el más estricto control sobre todos aquellos elementos que ingresen a las cárceles con destino a los internos. A juicio del a quo, los fines antes anotados autorizan la limitación del derecho a la información de los reclusos, el cual, en el caso concreto, debía ceder ante los intereses “por los que velan los directores del INPEC”.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali revocó la sentencia de primera instancia y concedió la tutela de los derechos fundamentales a la información, a la libertad de conciencia y a la dignidad humana. A juicio del ad quem, el derecho a la información es un derecho fundamen-

tal de que son titulares los reclusos y, por ello, es a éstos a quienes corresponde determinar qué información acogen o rechazan. Conforme a lo anterior, el derecho fundamental a la información de los internos sólo puede ser restringido cuando pueda llegar a afectar el orden o la disciplina internos de un determinado establecimiento carcelario. En este sentido, el juzgador de segunda instancia consideró que las autoridades carcelarias debían motivar todas aquellas retenciones de periódicos y revistas, según lo dispuesto por el artículo 110 de la Ley 65 de 1993. Este último requisito no se produjo en el caso de autos, razón por la cual era menester deducir que las autoridades demandadas se habían extralimitado en sus funciones.

Se pregunta la Sala si viola los derechos fundamentales la decisión adoptada por la directora de la Cárcel Regional de Mujeres de Cali, y avalada por el director de la Regional de Occidente del INPEC y por el director general del INPEC, en el sentido de impedir el ingreso al mencionado centro carcelario de publicaciones que circulan legalmente y que eventualmente pueden contener informaciones que presentan una visión crítica de las instituciones políticas. [...]

Limitación del derecho a la información de los reclusos (CP, art. 20)

5. El artículo 20 de la Carta consagra como uno de los derechos fundamentales de la persona, la “libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones” y la libertad de “informar y recibir información veraz e imparcial”. Reiteradamente, la Corte ha indicado la importancia de estos derechos para la preservación del carácter democrático y pluralista del sistema político y constitucional de Colombia. Al respecto, esta Corporación ha sentado la siguiente doctrina:

El artículo 20 de la Constitución Política consagra el derecho constitucional a la información, caracterizado por ser un derecho de doble vía, esto es, que su titular no es solamente quien difunde la información sino, también, quien la recibe¹. En esta medida, puede ser reclamado tanto por los unos como por los otros.

¹ Sentencias ST-512 de 1992, ST-332 de 1993 y ST-074 de 1995, M. P. José Gregorio Hernández Galindo [N.O. 3].

Esta Corporación ha manifestado que el derecho a la información es consustancial al sistema democrático² y, por ello, su finalidad esencial radica en el mantenimiento de un espacio público con la apertura y transparencia suficientes para que la opinión pública pueda controlar los actos de las autoridades y definir cursos colectivos de acción³. En efecto, en el derecho a la información se sustenta la posibilidad del intercambio pacífico de ideas y opiniones y la efectividad de los derechos de participación⁴. En este orden de ideas, el derecho a la información sólo puede cumplir con sus funciones democráticas si, y sólo si, la información que circula en la esfera pública es veraz e imparcial⁵.

Opina la Corte que, además de las características señaladas por la jurisprudencia antes transcrita, el derecho fundamental a la libertad de expresión implica, también, la protección del derecho a disentir (CP, arts. 16, 18 y 20) y, por ende, la libertad de difundir todas aquellas opiniones que no se avengan con la ideología mayoritaria. La libre manifestación y circulación de ideas contrarias a la opinión predominante, enriquece la tolerancia y la convivencia pacífica, promueve la igualdad, fortalece la ciudadanía responsable y aumenta las posibilidades de control que, en una sociedad democrática, corresponde realizar a la opinión pública sobre las autoridades estatales. En este sentido, la posibilidad del individuo de disentir, en tanto manifestación directa de su libertad de conciencia (CP, arts. 16 y 18), comporta la facultad de informar a la opinión pública acerca de estas ideas, a través de los medios masivos de comunicación, siempre y cuando la difusión de las anotadas opiniones no altere los postulados mínimos sobre los cuales se funda la convivencia social.

6. Si bien el derecho a la libertad de expresión e información es uno de aquellos derechos fundamentales de los reclusos que, por su naturaleza, es limitable, la Sala estima que la vida penitenciaria y carcelaria no constituye un ámbito inmune a la eficacia del mencionado derecho fundamental. En efecto, la democracia y el pluralismo no se terminan en las puertas de la prisión. Por el contrario, el interno debe ser considerado como un interlocutor válido que, pese a su situación de privación de la libertad, necesita estar informado y, puede, a su vez, manifestar sus opi-

² Sentencias ST-048 de 1993, M. P. Fabio Morón Díaz; ST-080 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; ST-602 de 1995, M. P. Carlos Gaviria Díaz [N.O. 4].

³ Sentencia ST-609 de 1992, M. P. Fabio Morón Díaz [N.O. 5].

⁴ Sentencias ST-080 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; ST-602 de 1995, M. P. Carlos Gaviria Díaz [N.O. 6].

⁵ Sentencia ST-472 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 7].

niones y pensamientos y las informaciones que, conforme a éstos, considere pertinentes. A juicio de esta Sala de Revisión, la situación de encierro y de incomunicación parcial a que se encuentra sometido un recluso determinan que la información proveniente del mundo exterior cobre una especial importancia para quien se encuentra recluido en un centro penitenciario.

Sin embargo, el derecho fundamental a la libertad de expresión e información de los internos no es absoluto, toda vez que no sólo se encuentra sometido a los límites generales que la vida en comunidad y los derechos de los demás implican sino que, además, se sujeta a las restricciones que los fines de la relación penitenciaria y carcelaria determinen (resocialización y conservación del orden, la disciplina y la convivencia dentro de las cárceles). [...]

[...] En particular, es menester enfatizar que una limitación al derecho fundamental a la información de quien se encuentra recluido en un centro carcelario, sólo puede provenir de la necesidad de preservar la disciplina y el orden internos de ese centro de una alteración grave. Es así como los hechos que den lugar a una restricción del derecho a la información, deben revestir una importancia de tal magnitud que sólo sea posible conjurarlos a través de la mencionada restricción. En otras palabras, la medida restrictiva debe constituir el último instrumento al alcance de las autoridades penitenciarias y carcelarias –el cual sólo puede ser utilizado cuando otras medidas menos gravosas hayan demostrado su inidoneidad (sic) para restablecer el orden interno de una prisión–, y ha de guardar proporción con la gravedad de la situación que se pretende solucionar y estar exclusivamente dirigido a conjurar la perturbación que le sirve de fundamento.

7. En el caso *sub-lite*, los funcionarios demandados justificaron en diversas razones el decomiso y posterior prohibición de circulación de los periódicos y revistas que los representantes de la Fundación Comité de Solidaridad por los Presos Políticos llevaban a las reclusas por delitos políticos en la Cárcel Regional de Mujeres de Cali.

Corresponde a la Sala analizar, conforme a las consideraciones precedentes, las distintas razones expuestas por las autoridades demandadas, con base en las cuales se restringió la circulación de los periódicos y revistas que los representantes del CSPP llevaban a las reclusas de la Cárcel Regional de Mujeres de Cali.

7.1. Los funcionarios demandados consideraron que las publicaciones decomisadas podrían llegar a alterar el orden interno de la Cárcel Regional de Mujeres de Cali, toda vez que su contenido consiste, básicamente, en una crítica a las instituciones legítimamente establecidas.

Como ya se anotó, el núcleo esencial de la libertad de expresión e información (CP, art. 20) incluye el derecho a disentir y, por tanto, el derecho a manifestar públicamente aquellas ideas que tiendan a la crítica de los funcionarios e instituciones públicas, los programas de gobierno, la gestión administrativa, etc. Pese a lo anterior, la Corte no desconoce que determinadas informaciones, en razón de circunstancias específicas de tiempo, modo y lugar, pueden llegar a convertirse en detonantes de situaciones que alteren el orden público dentro de una prisión. Sin embargo, es completamente inaceptable, desde la perspectiva constitucional, que una autoridad considere que determinados medios de comunicación, cuya circulación ha sido autorizada por parte de la autoridad competente, son per se subversivos del orden establecido. En este mismo sentido, calificar de “peligrosa para el orden social” una información por el mero hecho de ser crítica, tampoco se aviene con los valores y principios en que debe fundarse un orden constitucional democrático y pluralista. Este tipo de manifestaciones, más propias de los regímenes autoritarios, constituyen una forma de censura, cuyo único objetivo es acallar las voces de aquellos que, legítimamente, en una sociedad democrática, pretenden cuestionar una determinada política o, incluso, las propias instituciones. A juicio de la Sala, la conservación del orden y la disciplina en los centros carcelarios no puede erigirse en un motivo tras el cual se oculten los prejuicios de ciertos funcionarios que establecen una equivalencia, equivocada y peligrosa para el orden constitucional, entre disenso y subversión.

La defensa de determinados bienes constitucionales, tales como el orden y la seguridad públicos, la moral y las buenas costumbres, etc., no puede erigirse en título limitativo de los derechos fundamentales de las personas, cuya mera invocación es suficiente para autorizar cualquier intervención de las autoridades públicas en la esfera de libertad del individuo. Sobre este particular, la Corte tiene establecida la siguiente doctrina:

La opción por la primacía de los derechos fundamentales sobre las llamadas “razones de Estado”, históricamente esgrimidas por la autoridad para limitar el ejercicio de los derechos y libertades ciudadanas, en aras de la defensa *in abstracto* de valores y nociones como “la moral”, el “orden público”, las “buenas costumbres” o el “interés general”, llevó al constituyente de 1991 a postular derechos de aplicación inmediata que no requieren de desarrollo legal para ser exigibles (CP, art. 85). El libre ejercicio de derechos no condicionados a lo establecido por la ley (CP, art. 18, 19, 20), así como la prohibición de que sean suspendidos los derechos humanos y las libertades fundamentales en estados de excepción (CP, art. 214), se explican en el mismo principio de primacía de los derechos fundamentales.

[...]

La vigencia de un orden jurídico justo mediante la garantía de efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución impone a las autoridades el deber de respetar el mínimo de justicia material necesario para que los preceptos constitucionales no sean letra muerta. En este caso, el mínimo de justicia material se concreta en el derecho a una decisión suficientemente fundamentada que justifique el sacrificio o la restricción a un derecho fundamental.

Acudir a la defensa genérica de preceptos abstractos tales como “el orden público”, “el orden político”, “el orden social”, “el orden jurídico” o “la tranquilidad pública”, para limitar el ejercicio de los derechos y libertades individuales, sin precisar cómo y en qué grado dicho ejercicio estaría desconociendo tales valores, es disolver la existencia de los poderes en cabeza del ciudadano en un universo de valores abstractos, cuya materialización correspondería al arbitrio de la autoridad de turno.

El constituyente optó por excluir de las disposiciones sobre derechos fundamentales su condicionamiento a nociones como la moral, el orden público, o la ley, prefiriendo elevar estos valores a derechos constitucionales: derecho a la honra, derecho a la paz, derecho a la intimidad, derecho al debido proceso.

Se torna imperioso, cuando se trata de sopesar valores constitucionales en confrontación, entrar a realizar un examen cuidadoso de cuál debe ser el derecho fundamental que prime en un caso concreto y cuáles las justificaciones constitucionales adecuadas y razonables, para sacrificar o restringir el goce o ejercicio de otros derechos⁶.

En el caso sometido a la revisión de la Sala, no obra en el expediente prueba alguna que acredite que los periódicos y revistas que los miembros del CSPP pretendían entregar a las reclusas por delitos políticos en la Cárcel Regional de Mujeres de Cali, ponían en peligro la estabilidad del orden interno de los centros carcelarios a cargo de la Regional de Occidente del INPEC. De otro lado, del expediente tampoco se deduce que, en los establecimientos de reclusión antes mencionados, se estuvieren produciendo hechos de alteración del orden y la disciplina internos que ameritaran una medida restrictiva de la libertad de expresión e información como la que adoptaron los funcionarios demandados.

⁶ Sentencia ST-403 de 1992, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

La noción de “orden público” debe ser reconstruida a partir del sistema de derechos fundamentales consagrado en la Carta Política de 1991. De este modo, debe afirmarse que el núcleo esencial de una nueva concepción del orden público, radica en el respeto y la vigencia de los derechos fundamentales plasmados en la Constitución. En otras palabras, orden público y derechos fundamentales son nociones equivalentes y, por ello, puede decirse que el desconocimiento, la vulneración o la restricción desproporcionada de alguno de esos derechos fundamentales constituye, per se, una contravención al orden público. Es así como –en punto a la controversia que plantea el caso *sub-lite*–, no es viable afirmar, en modo alguno, como lo hicieron los funcionarios demandados, que una información que es expresión legítima de las libertades constitucionales pueda erigirse en factor desestabilizante del orden público y, menos aún, ser sometida a una restricción manifiestamente ilegítima y desproporcionada.

7.2. La directora de la Cárcel Regional de Mujeres de Cali consideró que el contenido de las publicaciones decomisadas a los representantes del CSPP atentaba contra el proceso de rehabilitación y resocialización, como quiera que inducía a las reclusas a reincidir en las conductas por las cuales se encontraban en prisión.

A juicio de la Sala, la resocialización de quien ha delinquido no puede consistir, bajo ninguna perspectiva democrática y razonable, en un proceso de homogeneización de las conciencias. En efecto, la entrada del individuo a la prisión no implica que éste pierda su identidad o que deba abdicar de sus ideas y convicciones personales por causa del cumplimiento de la pena que le ha sido impuesta. El proceso de resocialización consiste, únicamente, en lograr que el interno no reincida en las actividades delictuosas que determinaron su entrada a la prisión. Por esta razón, la anotada resocialización no tiene color político o ideológico de ninguna clase y, por ello, no puede estar dirigida a controlar la forma de pensar de los reclusos. [...]

Los funcionarios demandados no podían adoptar una decisión restrictiva de los derechos fundamentales, amparados en una errónea comprensión del proceso de resocialización. En efecto, resocializar no consiste en adoctrinar sino en evitar nuevas incursiones en las conductas ilícitas. En estas condiciones debe afirmarse que a las autoridades penitenciarias y carcelarias les está vedado prevalerse de sus poderes para dirigir el pensamiento de los internos en el sentido que más convenga a sus intereses o su ideología. Los directivos de las cárceles no están autorizadas para impedir la circulación de material informativo impreso –salvo los casos de grave amenaza de alteración del orden (Ley 65 de 1993, artícu-

lo 110)–, como quiera que con ello impiden que los internos se formen opiniones personales en torno a los acontecimientos que tienen lugar en el mundo exterior. El recluso, pese a estar privado de su libertad, no deja de ser partícipe de los beneficios derivados de la democracia y el pluralismo y, por ello, sus opiniones forman parte de la opinión pública, la cual sólo es libre en tanto sea libre la opinión de los individuos que la conforman. Impedir que los internos accedan a una determinada categoría de informaciones constituye una grave vulneración de sus libertades de conciencia, expresión e información, toda vez que se impide que sus opiniones se formen en el sentido que autónomamente ellos deseen, y de la garantía institucional de la opinión pública libre como sustento del sistema democrático. [...]

2. Acceso a medios escritos, radiales y/o audiovisuales*

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA C-184 DE 1998¹
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ
6 DE MAYO DE 1998

[...] 7. Las libertades de los internos

7.1. Norma acusada:

Artículo 110. Información externa. Los reclusos gozan de libertad de información, *salvo grave amenaza de alteración del orden, caso en el cual la restricción deberá ser motivada.*

En todos los establecimientos de reclusión, se establecerá para los reclusos, un sistema diario de informaciones o noticias que incluya los aspectos más importantes de la vida nacional e internacional, ya sean boletines emitidos por la dirección o por cualquier otro medio que llegue a todos los reclusos y que no se preste para alterar la disciplina.

Parágrafo. *Queda prohibida la posesión y circulación de material pornográfico en los centros de reclusión.*

Se resalta lo demandado.

* En igual sentido puede consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencia C-394 de 1995, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa (N. del E.).

¹ Supra Parte II, cap. VII, Enseñanza y aprendizaje. Infra cap. XVI, Prácticas administrativas, ordinal 1, Sanciones, y 1.1, El aislamiento como sanción; y cap. XX, Personal de guardia, ordinal 1, Obligación de respetar los derechos de los reclusos (N. del E.).

7.2. Argumento de la demanda

Las partes subrayadas correspondientes al inciso 1 y el párrafo del artículo 110 de la Ley 65 del 93, deben declararse inexecutable por reñir con el artículo 23 de la Constitución Política entre otras disposiciones.

Con la posesión y circulación de material pornográfico los internos están ejerciendo, sin llegar a extremos que atenten contra la moral, las buenas costumbres y los derechos de los demás, el derecho al desarrollo de la personalidad y el artículo 15 de la Constitución Política; cada persona es libre de escoger lo que le gusta leer y lo que puede contribuir a su diversión y entretenimiento; es más nocivo para el individuo alejarlo del mundo exterior que permitir lecturas que considera enriquecen su cultura o al menos redimen sus angustias por sentirse aislado o privado de la libertad. [...]

7.5. Consideraciones de la Corte [...]

El régimen de libertades y derechos de los internos depende de las excepcionales circunstancias que se viven alrededor de su reclusión en cárceles y penitenciarias, y responde al cumplimiento de ciertas medidas de seguridad. “Sería insólito e impropio que al detenido se le concediera el mismo margen de libertad de que se goza en la vida normal”², pues la sola privación de la libertad corporal lleva implícita la restricción de muchas otras. La razón que sustenta esta afirmación radica en el hecho de tratarse de una circunstancia especial que amerita un trato igualmente especial; es razonable que el margen de libertad que se le reconoce a las personas al interior de un centro carcelario, sea proporcionado a las exigencias de formación, orden y seguridad inherentes a la institución.

Las finalidades que el Estado pretende alcanzar al asumir la función de dirigir y regular el cumplimiento de las medidas de aseguramiento, la ejecución de las penas privativas de la libertad personal y las medidas de seguridad, guardan necesaria relación con la readaptación del individuo mediante la consagración de programas de educación y trabajo que lo preparen para contribuir en forma productiva a la comunidad al recuperar su libertad; con la protección de los legítimos intereses de la sociedad, pues a través del derecho y sus normas se encuentran las herramientas adecuadas para reprimir la delincuencia y controlar los ataques contra las garantías y valores ciudadanos; y con la efectividad de

² Sentencia C-394 de 1995 [N.O. 23].

las penas impuestas, porque se establece un conjunto de medidas que buscan prevenir circunstancias que afecten la eficacia de las sanciones.

De estas premisas surge la justificación para desarrollar todo un cuidadoso sistema que pretende respetar los valores propios de la dignidad humana reconocidos a todos los reclusos, estableciendo garantías que hagan de la experiencia en las cárceles una etapa constructiva y regeneradora del individuo, pero al mismo tiempo, consagrando restricciones que permitan supervisar las conductas para asegurar el acatamiento de la ley, la aplicación justa de las condenas y la integridad de las instituciones y sujetos del sistema carcelario.

La norma acusada es un claro ejemplo de esa relación entre garantía y restricción que existe en el régimen aplicado a los internos en centros de reclusión. Es una disposición que reconoce a los reclusos como regla general, la libertad de información, pero inmediatamente establece una restricción que permite concebir ciertas limitaciones al recién otorgado derecho.

Es competencia de la Corte entrar a determinar si la restricción contenida en el artículo parcialmente demandado, viola el núcleo esencial de alguno de los derechos constitucionales reconocidos a los internos.

En primer lugar hay que decir que no se está en frente de un precepto arbitrariamente establecido, ni de vigencia ordinaria, porque su aplicación se origina en las *graves* circunstancias que amenazan el orden interno de la institución. Su empleo no puede ser injustificado por cuanto siempre debe existir una *motivación* que aconseje la limitación del derecho a la información. Es además, un recurso *temporal* pues, desaparecidos los hechos que alteraron el orden del plantel, deberán restablecerse las libertades que de manera preventiva se suspendieron. Así entendida, se trata de una norma constitucional.

b. Un problema diferente plantea la regulación contenida en el párrafo demandado del mismo artículo. No existe justificación constitucional que permita la limitación de los derechos de los internos más allá de las exigencias relacionadas con la finalidad perseguida por la pena impuesta, y que velan por la resocialización de los reclusos, el mantenimiento del orden, el cumplimiento de la disciplina que permita la convivencia al interior de los penales, y la prevención de situaciones que pongan en peligro la eficacia de la función del sistema carcelario.

Por eso resulta extraño que la ley pretenda limitar actividades que dependen de la libre opción de cada individuo, es decir, del ejercicio de sus gustos y aficiones, y de las cuales no se deriva perjuicio o atentado contra los derechos ajenos. Como ya ha tenido oportunidad de sostenerlo la Corte: el establecimiento de un régimen disciplinario que busque el

orden en los recintos carcelarios, “no implica que el recluso no pueda poseer material pornográfico –o de cualquier otro tipo–, porque cada persona es libre de escoger sus lecturas y pasatiempos *mientras no afecte los derechos de los demás*”³ (énfasis agregado).

Ahora bien: junto al reconocimiento que hace esta Corporación de la libertad que los internos tienen para poseer material pornográfico, hay que advertir que el ingreso o circulación de este tipo de documentos debe cumplir con los requisitos legal y reglamentariamente exigidos para el ingreso y circulación de cualquier otro tipo de material cuya tenencia sea permitida. Con esta aclaración se busca prevenir el surgimiento de mecanismos clandestinos de comercialización de este tipo de material y reiterar la prohibición legal aplicada a los guardianes de las instituciones carcelarias en el sentido de actuar como *divulgadores* de pornografía⁴, y en general, como comercializadores de cualquier tipo de sustancia lícita o ilegal. Las razones que asisten a la Corte para hacer este pronunciamiento son elementales: de un lado, es contrario a la naturaleza de estos funcionarios públicos servir de intermediarios entre el mundo exterior y el centro de reclusión para la provisión de bienes de cualquier naturaleza, y por otra parte, todas las instituciones carcelarias deben establecer con claridad la forma de ingresar bienes y prestar servicios permitidos por la ley y los reglamentos.

El párrafo del artículo 110 de la Ley 65 de 1993 será declarado inexecutable por las razones expresadas y con las aclaraciones hechas, pues viola reglas constitucionales que garantizan la libertad de información, de expresión y el libre desarrollo de la personalidad. [...]

³ Sentencia C-394 de 1995. Sobre el asunto de la pornografía debe recordarse la prohibición establecida en este fallo a los servidores públicos –guardianes– como divulgadores de material pornográfico.

⁴ Sobre esta específica prohibición se refirió la Corte en la ya citada sentencia C-394 de 1995.

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-1030 DE 2003¹
MAGISTRADA PONENTE: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ
30 DE OCTUBRE DE 2003

VII. Consideraciones [...]

5.8. Las comunicaciones con el mundo externo

Alegan los accionantes que el director del centro de reclusión impide el acceso a cualquier medio de comunicación, restringiéndose el acceso de periódicos y revistas. Tampoco se permite usar un radio ni un televisor, encontrándose “prácticamente incomunicados con el mundo exterior”. Afirman además que la correspondencia enviada por los familiares siempre es entregada con varios días de retraso. El INPEC, por su parte, argumenta que no es cierto que los internos hayan perdido todo contacto con el mundo exterior por cuanto todos los pabellones están dotados de un televisor, un reloj de pared, un sistema de comunicación que permite escuchar música y noticias y se les vende el periódico por medio de un expendio central. Se les ha permitido el ingreso de revistas y de hasta cinco libros por interno. Además, con las baterías de los radios se pueden elaborar cargas explosivas, las tarjetas que traen los radios pueden ser empleadas para bloquear el sistema electrónico de las instalaciones y la caparazón se utiliza como caleta para esconder droga. La misma situación se predica de los televisores.

Al respecto considera la Sala que las directivas del centro de reclusión no le están vulnerando a los internos su derecho a la información, por las razones que pasan a explicarse.

El Acuerdo 011 de 1995, en su artículo 13 establece los elementos de uso permitido en las celdas y dormitorios destinados a los internos: elementos de aseo, ropa de cama, ropa personal, libros, un radio, un televisor hasta de 19 pulgadas y un ventilador cuando las condiciones climáticas lo hagan necesario. Esta es la norma invocada por los accionantes con el

¹ Supra Parte II, cap. VI, Higiene, salubridad y mínimo vital, ordinal 3, vestuario adecuado a las condiciones climáticas de la prisión. Infra Parte II, cap. XI, Ubicación y clasificación adecuada, fundamentada y motivada de los internos, ordinal 1, Separación de sindicados y condenados; cap. XVI, Prácticas administrativas, ordinal 2, Corte de cabello; cap. XIX, Régimen de visitas, ordinal 2, Visitas de menores de edad (N. del E.).

propósito de que las directivas de la cárcel de máxima seguridad de Cómbita, les permitan el ingreso de un radio y de un televisor. Sin embargo, el artículo 3 *ibídem* aclara que las normas establecidas en el acuerdo se aplicarán, sin perjuicio de las reglamentaciones especiales que dicte el director del INPEC para las *cárceles y penitenciarias especiales*, es decir, las de alta seguridad.

Ahora bien, la Sala estima que es una medida proporcional por cuanto busca una finalidad constitucional, cual es el mantenimiento de la seguridad y el orden público; es adecuada por cuanto se trata de una cárcel de máxima seguridad, caracterizada por el establecimiento de elevados estándares en la materia; es necesaria ya que está comprobado que la tenencia de estos equipos facilita la comisión de delitos y evasiones del penal, y es estrictamente proporcional en cuanto las directivas del penal han tomado las provisiones necesarias para que los internos estén informados de los sucesos que ocurren en el mundo externo. En otros términos, para la Sala resulta proporcional que en una cárcel o penitenciaría de alta seguridad se prohíba el uso de radios y televisores en la *celdas y dormitorios* de los internos; no obstante, con el propósito de garantizar el derecho fundamental de acceso a la información, las directivas de estos establecimientos deben garantizar, al menos, que en las *zonas comunes* los internos cuenten con un televisor, puedan asimismo escuchar noticias de radio y se les permita la tenencia de revistas y periódicos.

En tal sentido, *se confirmará* la decisión de segunda instancia, *precisándose* que la regla de no permitir el mantenimiento en las celdas de determinados elementos no autorizados expresamente en el reglamento interno, en especial, radios y televisores no vulnera la Constitución, por razones de seguridad. No obstante, las directivas del penal deben garantizar que en las zonas comunes los internos puedan acceder a los medios de comunicación oral y escrita. [...]

3. *Inviolabilidad de la correspondencia**

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-349 DE 1993
MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO
27 DE AGOSTO DE 1993

II. *Consideraciones de la Corte Constitucional [...]*

Inviolabilidad de la correspondencia

La Constitución Política declara en su artículo 1º que uno de los fundamentos del orden jurídico por ella instaurado radica en el respeto de la dignidad humana. Según el artículo 5º eiusdem, el Estado reconoce, “sin discriminación alguna”, la primacía de los derechos inalienables de la persona. Al tenor del artículo 2º, uno de los fines esenciales del Estado consiste en garantizar los derechos y deberes consagrados en la Constitución y la misma norma confía a las autoridades públicas la función de proteger “a todas las personas residentes en Colombia” la integridad de sus derechos y libertades.

Toda persona dispone, por su misma naturaleza, de una esfera íntima dentro de la cual puede refugiarse, impidiendo que los demás tengan acceso a ella pues corresponde de manera exclusiva e inalienable a su individualidad. El derecho a ese ámbito propio es uno de los *fundamentales* en cuanto inherente a la persona humana y goza de expresa protección constitucional. [...]

El artículo 15 de la Constitución Política establece que todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y que el Estado debe respetarlo y hacerlo respetar. Según la misma disposición, la correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que contemple la ley.

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-538 de 1992, M. P. Simón Rodríguez Rodríguez; C-038 de 1994, M. P. José Gregorio Hernández Galindo (N. del T.).

La jurisprudencia constitucional ha subrayado, al interpretar el alcance del artículo en mención, el carácter fundamental de los derechos que consagra:

[...] se protege la intimidad como una forma de asegurar la paz y la tranquilidad que exige el desarrollo físico, intelectual y moral de las personas, vale decir, como un derecho de la personalidad.

Esta particular naturaleza suya determina que la intimidad sea también un derecho general, absoluto, extrapatrimonial, inalienable e imprescriptible y que se pueda hacer valer “*erga omnes*”, vale decir, tanto frente al Estado como a los particulares. En consecuencia, toda persona, por el hecho de serlo, es titular a priori de este derecho y el único legitimado para permitir la divulgación de datos concernientes a su vida privada. Su finalidad es la de asegurar la protección de intereses morales; su titular no puede renunciar total o definitivamente a la intimidad pues dicho acto estaría viciado de nulidad absoluta (Cfr. Corte Constitucional, Sala Primera de Revisión, sentencia T-414 de junio de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón). [...]

Todas aquellas conductas de agentes estatales o de particulares en cuya virtud se traspasen los límites de la intimidad, bien se trate de los que circundan el libre desarrollo de la personalidad de cada individuo, ya de los que preservan la privacidad del núcleo familiar, lesionan un derecho fundamental cuya consagración positiva es apenas el reconocimiento de una normal condición de convivencia humana y un elemento imprescindible para que se pueda hablar de *libertad* en el sentido de aptitud de decisión sobre los propios actos sin coacción externa. [...]

El respeto a este derecho supone, desde luego, el de la dignidad de la persona humana (artículo 5º de la Constitución), que no puede desconocerse ni postergarse en aras de intereses económicos o publicitarios, y –claro está– el de la familia como institución básica de la sociedad (artículos 5º y 42), en cuanto uno y otro corresponden a postulados de nuestro Derecho Público que se erigen en pilares de la actividad oficial y privada, razón que fundamenta el especial celo del Constituyente al proveer sobre su guarda.

La persona no puede estar sujeta de modo permanente a la observación y a la injerencia de sus congéneres. Inclusive tiene derecho a reclamar de sus propios familiares, aún los más allegados, el respeto a su soledad en ciertos momentos, la inviolabilidad de sus documentos personales y de su correspondencia, así como la mínima consideración respecto de problemas y cir-

cunstances que desea mantener en reserva. Si ello ocurre en el interior de la familia, dentro de la cual se presume que existe la máxima expresión de confianza, tanto más se explica y justifica este derecho en cuanto alude a personas extrañas a esa unidad aunque sean conocidas o existan respecto de ellas relaciones de amistad, compañerismo, subordinación o superioridad y con mucho mayor fundamento si se trata de conglomerados, aunque sean reducidos (v. g. colegio, universidad, empresa, barrio) y con mayor razón frente a comunidades de grandes dimensiones (v. g. pueblo, departamento, país).

La protección constitucional de este derecho, que hoy es expresa en nuestra Carta con toda la amplitud que le corresponde, guarda relación con principios consagrados de tiempo atrás como la inviolabilidad del domicilio (artículo 23 de la Constitución de 1886) y la prohibición de interceptar la correspondencia confiada a los correos y telégrafos salvo mandato judicial con arreglo a la ley (artículo 38 *ibídem*). Estas dos formas de garantizar el reducto íntimo de la persona y la familia están consignadas, también como derechos fundamentales, en los artículos 28, inciso 1º, y 15, inciso 3º, de la Carta vigente, aplicables en relación con los más modernos adelantos de las telecomunicaciones (cfr. Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión, sentencia T-611 del 15 de diciembre de 1992).

En sentencia T-538 del 23 de septiembre de 1992 expresó la Corte que el enunciado derecho constituye la forma de proteger a la persona y a la familia, manteniendo la privacidad y evitando que su vida privada llegue a traspasar una barrera de mínima protección, ya que el conocimiento público de aquella implicaría daño a su tranquilidad.

La protección jurídica a la intimidad implica amparo positivo a la vida privada, tanto en la fase individual como en la familiar, en cuanto ella constituye factor insustituible de libertad y autonomía. La exposición a la mirada y a la intervención de otros afecta un espacio de suyo reservado y propio, toda vez que alude a elementos de interés exclusivamente particular.

El derecho a la intimidad que junto con la libre locomoción y la inviolabilidad del domicilio, integra las garantías básicas reconocidas por la Constitución a la libertad del individuo, tiene una de sus más importantes expresiones en el secreto de la correspondencia y papeles privado. [...]

El principio general es la libertad del individuo y el Constituyente consideró que ella estaría mejor resguardada si su protección se confiaba a los jueces de la República. Es así como, de acuerdo con lo establecido en el artículo 28 de la Carta, el domicilio sólo puede ser registrado en

virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente; mientras que la correspondencia y las demás formas de comunicación privada únicamente pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial (artículo 15 de la CN).

El secreto de las comunicaciones, garantizado por el precepto constitucional en cita, es considerado por la doctrina como un derecho individual resultado del *status libertatis* de la persona que, como ya se dijo, garantiza a ésta un espacio inviolable de libertad y privacidad frente a su familia, a la sociedad y al Estado. La inviolabilidad de la correspondencia es apreciada en cuanto preserva el derecho de la persona al dominio de sus propios asuntos e intereses, aún los intrascendentes, libre de la injerencia de los demás miembros de la colectividad y, especialmente, de quienes ejercen el poder público. [...]

De acuerdo con lo señalado en el artículo 15, inciso 3º, de la Carta Política vigente desde 1991, para que la correspondencia pueda ser interceptada o registrada deben cumplirse tres condiciones, a saber:

1. que medie orden judicial;
2. que se presente alguno de los casos establecidos en la ley;
3. que se cumplan las formalidades señaladas en la ley.

Es claro que la orden de exigencia judicial implica una clara y terminante exclusión constitucional de la autoridad administrativa, cuyas actuaciones en esta materia al igual que acontece con la libertad personal –salvo caso de flagrancia– (CN, art. 28) y con la inviolabilidad del domicilio, están supeditadas a la determinación que adopte el juez competente. El Constituyente, al enunciar este principio, no estableció distinciones entre las personas por razón de su estado o condición, es decir que la Carta no excluyó de su abrigo a los reclusos, pues las penas privativas de la libertad no implican la pérdida del derecho a la intimidad personal y familiar ni tampoco la desaparición de un inalienable derecho a la privacidad de la correspondencia. [...]

CAPÍTULO XI

*Ubicación y clasificación adecuada, fundamentada, y motivada de los intereses**

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO TIBI CONTRA ECUADOR¹
SENTENCIA DEL 7 DE SEPTIEMBRE DE 2004

VII. *Hechos probados*

[...] 90.46. En la Penitenciaría del Litoral el señor Tibi fue recluido en el pabellón conocido como “la cuarentena”, en el cual estuvo por 45 días, en condiciones de hacinamiento e insalubridad². En ese pabellón estaban recluidas entre 120 y 300 personas, en un espacio de 120 m².³

* Ver al respecto el numeral 8 y los numerales 67 a 69 de las Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663 C (XXIV) del 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) del 13 de mayo de 1977 (N. del E.).

¹ Supra Parte II, cap. II, Prohibición de cualquier forma de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ordinal 1, Tortura (N. del E.).

² Cfr. testimonio del señor Daniel Tibi rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 7 de julio de 2004; testimonio de la señora Beatrice Baruet rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 7 de julio de 2004; dictamen del señor Santiago Argüello Mejía rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 7 de julio de 2004; y respuestas del señor Laurent Rapin al cuestionario remitido por los representantes el 22 de junio de 2004 (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas, tomo III, folio 571) [N.O. 103].

³ Cfr. dictamen del señor Santiago Argüello Mejía rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 7 de julio de 2004; testimonio del señor Daniel Tibi rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 7 de julio de 2004; y testimonio de la señora

Allí permaneció encerrado las veinticuatro horas del día, el lugar no tenía ventilación ni luz adecuada y no se le proporcionó alimento. Tuvo que pagar a otros internos para que le trajesen comida⁴.

90.47. Posteriormente, el señor Daniel Tibi fue llevado al pabellón “atenuado bajo” de la Penitenciaría del Litoral y permaneció varias semanas en el corredor del pabellón, durmiendo en el suelo, hasta que finalmente pudo ubicarse por la fuerza en una celda⁵.

90.48. El 19 de febrero de 1997 el señor Tibi fue recluido en el pabellón de indisciplinados, donde fue atacado por otros reclusos⁶.

90.49. No había sistema de clasificación de reclusos en el centro penitenciario donde se encontraba detenido el señor Daniel Tibi⁷.

90.50. Durante su detención en marzo y abril de 1996 en la Penitenciaría del Litoral, el señor Daniel Tibi fue objeto de actos de violencia física y amenazado, por parte de los guardias de la cárcel, con el fin de obtener su autoinculpación⁸; por ejemplo, le infligieron golpes de puño

Beatrice Baruet rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 7 de julio de 2004 [N.O. 104].

⁴ Cfr. testimonio del señor Daniel Tibi rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 7 de julio de 2004; y disco compacto entregado por los representantes el 7 de julio de 2004 (archivo de documentación aportado por los representantes durante la audiencia pública sobre excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas) [N.O. 105].

⁵ Cfr. testimonio del señor Daniel Tibi rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 7 de julio de 2004; y testimonio de la señora Beatrice Baruet rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 7 de julio de 2004 [N.O. 106].

⁶ Cfr. dos partes de novedades dirigidos al director del Centro de Rehabilitación Social de Varones de Guayaquil por el jefe de Guías del mismo Centro de Rehabilitación el 20 de febrero de 1997 (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, folios 1099 a 1101); y escrito dirigido por el señor Daniel Tibi al director Nacional de Prisiones el 24 de febrero de 1997 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 2, folio 092) [N.O. 107].

⁷ Cfr. dictamen del señor Santiago Argüello Mejía rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 7 de julio de 2004; escrito dirigido por el señor Daniel Tibi al director Nacional de Prisiones el 24 de febrero de 1997 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 2, folio 092); y testimonio del señor Daniel Tibi rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 7 de julio de 2004 [N.O. 108].

⁸ Cfr. testimonio del señor Daniel Tibi rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 7 de julio de 2004 [N.O. 109].

en el cuerpo y en el rostro; le quemaron las piernas con cigarrillos. Posteriormente se repitieron los golpes y las quemaduras. Además, resultó con varias costillas fracturadas, le fueron quebrados los dientes y le aplicaron descargas eléctricas en los testículos. En otra ocasión lo golpearon con un objeto contundente y sumergieron su cabeza en un tanque de agua. El señor Tibi recibió al menos siete “sesiones” de este tipo⁹.

90.51. Durante su permanencia en la cárcel el señor Daniel Tibi fue examinado dos veces por médicos ecuatorianos designados por el Estado. Estos verificaron que sufría de heridas y traumatismos¹⁰, pero nunca recibió tratamiento médico ni se investigó la causa de sus padecimientos. Además, no fue examinado minuciosamente¹¹. [...]

⁹ Cfr. testimonio del señor Daniel Tibi rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 7 de julio de 2004; dictamen del señor Carlos Martín Beristain rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 7 de julio de 2004; y certificado médico del doctor Philippe Lesprit, jefe-asistente de clínica en el Hospital Henri Mondor de 26 de enero de 1998 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 2, folio 73) [N.O. 110].

¹⁰ Cfr. informe elaborado por el doctor Jorge Vivas Tobar, médico tercero del Centro de Rehabilitación Social de Varones de Guayaquil el 13 de noviembre de 1996 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 12, folio 701; y expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, folios 1093); diligencia médico legal realizada por médicos designados por el juez Décimo Octavo de lo Penal del Guayas (Durán), doctores Juan Montenegro y Jorge Salvatierra el 19 de septiembre de 1997 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 32, folio 1043); y oficio No. 389 DNRS-SG dirigido por el supervisor General, abogado de la Dirección Nacional de Rehabilitación Social, al director Nacional de Rehabilitación Social el 8 de agosto de 2000 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 11, folio 698) [N.O. 111].

¹¹ Cfr. testimonio del señor Daniel Tibi rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 7 de julio de 2004; dictamen del señor Carlos Martín Beristain rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 7 de julio de 2004; y testimonio del señor Juan Montenegro rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 7 de julio de 2004 [N.O. 112].

X. Violación del artículo 5 de la Convención Americana (Derecho a la integridad personal)

[...] 157. Este Tribunal observa que, a pesar de su grave situación física y psicológica, el señor Tibi nunca fue sometido a un tratamiento o atención médica adecuados y oportunos en el centro penitenciario, lo que ha tenido consecuencias desfavorables para su estado de salud actual. La deficiente atención médica recibida por la presunta víctima es violatoria del artículo 5 de la Convención Americana.

158. Por otra parte, los representantes de la presunta víctima y sus familiares alegaron que el Estado había violado en perjuicio del señor Tibi el artículo 5.4 de la Convención Americana, que establece que, “salvo en circunstancias excepcionales”, los procesados deben estar separados de los sentenciados, y ser sometidos a un tratamiento adecuado a su condición. En el presente caso, está demostrado (supra párr. 90.49) que no había un sistema de clasificación de los detenidos en el centro penitenciario en donde estuvo recluido el señor Tibi y que por esta razón se vio en la necesidad de convivir con sentenciados y quedó expuesto a mayor violencia. La Corte considera que la falta de separación de reclusos descrita es violatoria del artículo 5.4 de la Convención Americana. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL

SENTENCIA T-705 DE 1996

MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

9 DE DICIEMBRE DE 1996

Fundamentos [...]

Eventual vulneración de los derechos fundamentales del actor por el cambio de patio al que fue sometido por el director del penal

9. Según el actor, las directivas del centro de reclusión donde se halla interno lo trasladaron a un patio “más malo”, en el cual se encuentran recluidos una serie de individuos indeseables que atropellaron su dignidad personal. A juicio del señor Quiñones Hernández, este traslado se produjo en razón de las solicitudes por él elevadas ante el director de la Cárcel del Circuito Judicial de Mocoa. Sin embargo, el demandante también puso de presente que, una vez estudiada su situación en el comité de disciplina, fue retornado al patio de origen.

Las versiones de las autoridades demandadas, en punto a las razones que motivaron el cambio de patio del interno Jorge Quiñones Hernández, no son homogéneas. Según el director del centro carcelario, el recluso fue trasladado en razón de informaciones que indicaban que éste era el promotor de una serie de actos de insubordinación y desobediencia en el patio donde se encontraba recluido. Sin embargo, el dragoneante Luis Antonio Santacruz Narváez afirmó que el señor Quiñones Hernández era una persona tranquila, sin “ninguna clase de problemas”. Por otra parte, la dragoneante Ana Brigitte Triana Layton afirmó que los traslados de patio no constituyen sanción y que el fundamento para llevarlos a cabo radica en la necesidad de lograr una mejor convivencia entre los internos. En relación con el comportamiento de Quiñones Hernández manifestó que, éste, desde su llegada a la cárcel, había adoptado una “actitud petulante”.

Se pregunta la Sala si el traslado de un interno de un patio a otro, sin que exista una justificación objetiva y razonable, puede implicar la vulneración de un derecho fundamental. [...]

11. La asignación de los internos a un determinado patio o celda, no constituye una decisión que responda al libre arbitrio de las autoridades penitenciarias y carcelarias. Por el contrario, dicha asignación se encuentra relacionada, por una parte, con el carácter resocializador de la pena y el orden y disciplina que deben prevalecer en las cárceles y, de otro lado, con la protección de los derechos fundamentales de los propios internos. En este sentido, el artículo 63 de la Ley 65 de 1993 dispone:

Artículo 63. Clasificación de internos. Los internos en los centros de reclusión, serán separados por categorías, atendiendo a su sexo, edad, naturaleza del hecho punible, personalidad, antecedentes y condiciones de salud física y mental. Los detenidos estarán separados de los condenados, de acuerdo a su fase de tratamiento; los hombres de las mujeres, los primarios de los reincidentes, los jóvenes de los adultos, los enfermos de los que puedan someterse al régimen normal.

La clasificación de los internos por categorías, se hará por las mismas juntas de distribución de patios y asignación de celdas y para estos efectos se considerarán no sólo las pautas aquí expresadas, sino la personalidad del sujeto, sus antecedentes y conducta.

A juicio de esta Sala de Revisión, la clasificación de internos de que trata la norma antes transcrita tiene clara raigambre constitucional, como quiera que está dirigida a la protección de los derechos fundamentales

del recluso. En primer lugar, con esta clasificación se garantizan los derechos a la vida y a la integridad personal de los internos (CP, art. 11), toda vez que aquella persigue que los individuos sean clasificados según los rasgos de su personalidad y el delito cometido, para evitar y prevenir riesgos innecesarios dentro del penal.

Adicionalmente, la Sala considera que el artículo 63 de la Ley 65 de 1993 busca preservar los derechos fundamentales a la identidad personal (CP, arts. 14 y 16) y a la igualdad (CP, art. 13). En efecto, la entrada en prisión de un individuo no implica la pérdida de los rasgos definitorios de su personalidad, de aquellas particularidades que lo diferencian de las otras personas y que determinan, a su turno, que el tratamiento penitenciario al que debe ser sometido difiera del que se otorga a otros individuos. La propia función resocializadora de la pena, el ejercicio del *ius puniendi* a través de los cauces constitucionales y el carácter pluralista del sistema político-constitucional del Estado colombiano comportan la prohibición de que las autoridades penitenciarias y carcelarias prodiguen a los reclusos un tratamiento homogéneo que no se compadezca de sus diferencias específicas.

Con la finalidad de proteger la especificidad del tratamiento penitenciario y la preservación de la identidad del recluso, la ley estableció que el traslado de patio o de celda de los internos se sujete a un procedimiento específico, contemplado en el artículo 81 del Acuerdo 11 de 1995 del INPEC. Este procedimiento contempla, por lo menos dos garantías esenciales: 1) toda decisión relacionada con la distribución o traslado de patios y celdas debe ser adoptada por un organismo de carácter colegiado, en virtud de alguna de las consideraciones de que trata la ley; y, 2) el traslado de pabellón o celda de un interno constituye un acto motivado y, por ende, es de carácter reglado.

12. Como antes se anotó, en el caso *sub-lite*, puede observarse que el traslado de patio del interno Jorge Quiñones Hernández se produjo como consecuencia de una decisión unilateral del director de la Cárcel del Circuito Judicial de Mocoa y no como resultado de un acto motivado emanado de la junta de distribución de patios y asignación de celdas (Ley 65 de 1993, art. 63; Acuerdo 11 de 1995 del INPEC, art. 81) de ese centro carcelario. En este sentido se constata que el director del penal incumplió el mandato contenido en las normas antes señaladas. [...]

1. Separación de sindicados y condenados

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-1030 DE 2003¹
MAGISTRADA PONENTE: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ
30 DE OCTUBRE DE 2003

[...] 5.9. La separación entre sindicados y condenados

Alegan los accionantes que, sin existir necesidad alguna por cuanto se cuenta con la infraestructura necesaria, se están mezclando indiscriminadamente a condenados y detenidos. A los sindicados se les impone el mismo trato que a los condenados. El INPEC, por su parte, argumenta que los pabellones 1, 2, 3, 4 y 5 de alta seguridad están destinados a albergar a los internos condenados, el 6 alberga a los sindicados, el 7 a los internos con fines de extradición y el 8 comprende dos zonas, una de atención especial de seguridad y con procesos disciplinarios en contra y otra para albergar internos que redimen pena en rancho, panadería, lavandería y expendios.

En el informe presentado por la Procuraduría Regional de Boyacá el día 11 de diciembre de 2002 a propósito de una visita practicada al pabellón de máxima seguridad de Cómbita se da cuenta de que en el patio núm. 6 de los sindicados también se encuentran condenados.

Ahora bien, según consta en oficio núm. 245 del 18 de marzo de 2003, concerniente al cumplimiento del fallo de primera instancia, las directivas del centro de reclusión aseguran que los sindicados y los condenados se encuentran separados, en diferentes pabellones, y que los primeros no portan uniforme.

¹ Supra Parte II, cap. VI, Higiene, salubridad y mínimo vital, ordinal 3, Vestuario adecuado a las condiciones climáticas de la prisión; cap. X, Comunicación con el exterior, ordinal 2, Acceso a medios escritos, radiales y/o audiovisuales. Infra Parte II, cap. XVI, Prácticas administrativas, ordinal 2, Corte de cabello; cap. XIX, Régimen de visitas, ordinal 2, Visitas a menores de edad (N. del E.).

Al respecto, considera la Sala que si bien se está ante un *hecho superado*, las directivas del centro de reclusión no estaban cumpliendo lo dispuesto en el artículo 63 del Código Penitenciario y Carcelario que ordena clasificar a los internos, ni con los tratados internacionales que regulan la materia, ni con las reglas de las Naciones Unidas sobre el tratamiento de los reclusos. En efecto, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 10, numeral 2 dispone que “Los procesados estarán separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales y serán sometidos a un tratamiento distinto adecuado a su condición de personas no condenadas”. Por su parte, las mencionadas reglas de las Naciones Unidas disponen: “85. 1) Los acusados serán mantenidos separados de los reclusos condenados”

Por las anteriores razones, se *confirmará* la decisión de segunda instancia, según la cual debe darse estricto cumplimiento a la separación absoluta entre sindicados y condenados. [...]

2. Separación de otras categorías de reclusos*

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
INFORME NO. 41/99, CASO 11.491
MENORES DETENIDOS CONTRA HONDURAS
10 DE MARZO DE 1999

I. Antecedentes [...]

1. El 13 de abril de 1995, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, la “Comisión” o la “CIDH”) recibió una denuncia presentada por el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) y la Asociación Casa Alianza, contra la República de Honduras (en adelante, el “Estado” u “Honduras”). Los peticionarios denuncian la detención ilegal de niños callejeros y su envío a la cárcel central de Tegucigalpa. Según los denunciantes, los menores se encontraban en las celdas 19 y 24, junto con aproximadamente 80 adultos en cada celda. Hacia ya dos años que Daniel Varela estaba detenido con adultos. Alex Hostilio Tome Vargas, por su parte, había estado detenido por tres meses en la celda 24, siempre con adultos y con conocimiento del juez de su causa.

2. Según los peticionarios, esta práctica viola el artículo 122, párrafo 2 de la Constitución de Honduras, que dispone que “No se permitirá el ingreso de un menor de 18 años a una cárcel o presidio”, y el artículo 37 de la Convención de las Naciones Unidas sobre Derechos del Niño, que establece que “todo niño privado de libertad estará separado de los adultos”.

3. Los denunciantes manifiestan que los menores son sometidos comúnmente a abusos físicos y sexuales en las celdas de la Penitenciaría Central. [...]

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-588 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-279 de 1998, M. P. Hernando Herrera Vergara (N. del E.).

VI. Consideraciones de fondo

A. La detención de menores en centros para adultos y su remisión a esos centros por jueces que no son de menores

68. La presente denuncia se interpone a consecuencia del Auto Acordado de 16 de enero de 1995, emitido por la Corte Suprema de Justicia de Honduras, el cual autorizaba la reclusión de menores en pabellones independientes de las cárceles para adultos. Los peticionarios denuncian, *inter alia*, que como resultado de dicho auto se ha venido produciendo la encarcelación de menores callejeros junto con reos adultos, lo que ha dado lugar a que dichos menores sufran abusos físicos y sexuales por parte de estos últimos. Los peticionarios alegan, además, que muchos de los menores remitidos a centros penales para adultos han sido reclusos, no por orden de jueces de menores, sino por jueces de lo criminal u otros jueces que conocen de sus casos.

1. Derechos del Niño (artículo 19 de la Convención Americana)

69. El artículo 19 (Derechos del Niño) de la Convención Americana dispone que “Todo niño tiene derecho a medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”¹. El artículo 5(5) de la Convención establece que “Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados”.

70. La Comisión ha reconocido la protección especial que otorga a los menores el artículo 19 de la Convención, al expresar:

[...] que el hecho denunciado constituía una violación de los derechos a la libertad personal, a la integridad personal y a la vida [...] así como una falta a su deber de garantizar el libre y pleno ejercicio de tales derechos como lo prescribe el artículo 1(1) de la Convención, agravado en este caso por tratarse la víctima de un menor de 15 años, cuya *protección especial* impone el artículo 19 de la referida Convención (énfasis agregado)².

¹ Conforme al artículo 27 de la Convención, esta obligación relativa a los derechos del niño no es suspendible ni aun en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte [N.O. 33].

² Véase Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe 1/91, caso 9999, considerando noveno, p. 97; informe 49/90, caso 9918, parte resolutive

71. En este orden de ideas, en su Informe Anual de 1991, la Comisión expresó [...] “Un niño privado de su libertad no deberá estar en establecimientos de adultos. El sistema carcelario es hoy un factor fundamental para el inicio de una carrera delictual, puesto que así como la prisión aplica programas para corregir a los infractores, también pone en práctica mecanismos que solidifican la delincuencia”³.

72. Para interpretar las obligaciones del Estado en relación con los menores, además de las disposiciones de la Convención Americana, la Comisión considera importante acudir, por referencia, a otros instrumentos internacionales que contienen normas más específicas con respecto a la protección de la niñez, entre las cuales cabría citar la Convención sobre los Derechos del Niño⁴, y las diversas Declaraciones de las Naciones Unidas sobre el tema. Esta integración del sistema regional con el sistema universal de los derechos humanos, a los efectos de interpretar la Convención, encuentra su fundamento en el artículo 29⁵ de la Convención Americana y en la práctica reiterada de la Corte⁶ y de la Comisión en esta materia⁷.

numeral tercero, p. 122; informe 56/90, caso 9936, parte resolutive numeral 7, p. 149 [N.O. 34].

³ Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1991), OEA-Ser. L.V.II.81, Doc. 6 rev. 1, 14 de febrero de 1992, p. 326 [N.O. 35].

⁴ Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas por Resolución 4425 del 20 de noviembre de 1989, y ratificada por Honduras el 10 de agosto de 1990 [N.O. 36].

⁵ El artículo 29 de la Convención sobre normas de interpretación, establece lo siguiente: Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

a. permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;

b. limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;

c. excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y

d. excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza [N.O. 37].

⁶ La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el artículo 29 de la Convención, al hacer referencia a otras convenciones internacionales sin restringirlas al ámbito regional, muestra una “tendencia a integrar el ámbito

73. En relación con la detención de menores junto con adultos, la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, ratificada por Honduras el 10 de agosto de 1990, expresa en su artículo 37, literal c) que “en particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño”.

74. En armonía con estas disposiciones, el artículo 122, párrafo 2, de la Constitución de Honduras, dispone expresamente que “no se permitirá el ingreso de un menor de 18 años a una cárcel o presidio”. El artículo 119 del texto constitucional, además, establece la obligación general del Estado de proteger a la infancia.

75. La Comisión considera que las disposiciones antes citadas, interpretadas en su conjunto, dejan en claro la obligación del Estado de Honduras de mantener a los menores detenidos separados de los prisioneros adultos. [...]

regional y el universal de protección de los derechos humanos”. Corte IDH, “Otros Tratados” objeto de la función consultiva de la Corte (art. 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-182, del 24 de septiembre de 1982, Serie A, No. 1, párr. 41. Según la Corte Interamericana, el artículo 29 de la Convención “se opone, en términos bastante claros, a restringir el régimen de protección de los derechos humanos atendiendo a la fuente de las obligaciones que el Estado haya asumido en esta materia”. Esta tendencia se advierte también –agrega la Corte– en el Preámbulo de la Convención, donde se reconoce que los principios que han servido de fundamento a este tratado han sido consagrados en la Declaración Americana y han sido reafirmados y desarrollados en otros instrumentos internacionales de ámbito regional y universal. *Idem* [N.O. 38].

⁷ La Corte Interamericana de derechos Humanos ha reconocido y convalidado la práctica existente en la Comisión en este sentido. La Corte ha expresado al respecto que: “El propósito de integración del sistema regional con el universal se advierte, igualmente, en la práctica de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos [la cual] en diversas ocasiones ha invocado ‘correctamente otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos’, con prescindencia de su carácter bilateral o multilateral, o de que se hayan adoptado o no dentro del marco o bajo los auspicios del sistema interamericano” [N.O. 39].

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-247 DE 1996
MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO
3 DE JUNIO DE 1996

III. Consideraciones de la Corte Constitucional [...]

Los sitios especiales de reclusión en defensa de la vida e integridad de ciertos reclusos. Responsabilidad del Estado por la seguridad de los internos y detenidos

Esta Corte, al verificar la constitucionalidad de las pertinentes normas (art. 29) del Estatuto Penitenciario y Carcelario (Ley 65 de 1993), hizo, en torno al establecimiento de sitios especiales de reclusión con destino a ciertas personas para enfrentar los riesgos que corren por diversas razones, la advertencia de que ello no constituye un privilegio “sino una prudente medida de seguridad” (cfr. Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-394 del 7 de septiembre de 1995, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa). [...]

El artículo 29 del Estatuto Penitenciario y Carcelario, declarado exequible por la Corte, estipula:

Artículo 29. Reclusión en casos especiales. Cuando el hecho punible haya sido cometido por personal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, funcionarios y empleados de la Justicia Penal, Cuerpo de Policía Judicial y del Ministerio Público, servidores públicos de elección popular, por funcionarios que gocen de fuero legal o constitucional, ancianos o indígenas, la detención preventiva se llevará a cabo en establecimientos especiales o en instalaciones proporcionadas por el Estado. Esta situación se extiende a los ex servidores públicos respectivos.

La autoridad judicial competente o el Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, según el caso, podrá disponer la reclusión en lugares especiales, tanto para la detención preventiva como para la condena, en atención a la gravedad de la imputación, condiciones de seguridad, personalidad del individuo, sus antecedentes y conducta.

Parágrafo. Las entidades públicas o privadas interesadas podrán contribuir a la construcción de los centros especiales. En el sostenimiento de dichos centros, podrán participar entidades públicas y privadas sin ánimo de lucro.

Las aludidas normas tienen por objeto el desarrollo de una de las funciones primordiales de las autoridades en el Estado de derecho: proteger la vida y la integridad de todas las personas, aun las privadas de su libertad por razón de condena judicial o de modo preventivo, según resulta de claros mandatos constitucionales (CP, arts. 1, 2, 5, 11, 12 y 13, entre otros).

A juicio de la Corte, el recluso tiene restringido de manera específica y directa su derecho a la libertad y eso, sobre todo, en el plano puramente físico, de lo cual resulta que el Estado es responsable, inclusive patrimonialmente, por los daños que cause al detenido o condenado en relación con derechos suyos no cobijados por la providencia judicial que ordena la privación de la libertad ni necesariamente afectados por la naturaleza misma de tal estado, y que también lo es por las omisiones que den lugar a la vulneración o amenaza de tales derechos por parte de las mismas autoridades carcelarias, de los guardianes o de los demás reclusos, pues tales daños y violaciones de derechos son por definición antijurídicos (CP, art. 90). [...]

La Corte considera que, a partir de la privación de la libertad y posteriormente durante el transporte y el ingreso y permanencia del arrestado, detenido o condenado a las instalaciones en donde habrá de cumplirse la pena o concretarse la medida de aseguramiento –bien que se trate de cárceles, penales, cuarteles u otros establecimientos, o de la residencia del propio detenido en los casos en que se autorice la detención domiciliaria–, asume de manera íntegra las responsabilidades inherentes no sólo a la prevención y represión de eventuales fugas y motines sino las relativas a la seguridad, la vida y la integridad física de aquellas personas.

Entonces, los peligros que puedan correr los individuos sobre quienes recaen las resoluciones judiciales correspondientes deben ser siempre conocidos, evaluados y controlados por las autoridades carcelarias, aun sin necesidad de especial solicitud o requerimiento de aquellos o de sus allegados o familiares, lo cual se entiende sin perjuicio de que, ante advertencias específicas o en presencia de especiales motivos que lleven a concluir en la existencia de mayores riesgos para determinados internos, la responsabilidad estatal aumente, ya que entonces deben adoptarse aun con mayor agilidad y diligencia las medidas pertinentes.

La Corte considera que, tal como lo reconoció la juez de instancia, el hijo de la peticionaria se encuentra en circunstancias de peligro para su vida y su integridad personal, habida cuenta de sus antecedentes en la actividad policiva.

Además, son precarias las condiciones de seguridad del pabellón al que fue asignado. Y, al contrario de lo asumido por el Juzgado de instancia, la Sala considera que ello acontece en una probada circunstancia de clara transgresión a lo dispuesto por las normas procesales y carcelarias correspondientes que, si prevén la existencia de ciertas áreas únicamente destinadas a algunos internos afectados por especial riesgo, no pueden entenderse cumplidas cuando a dichas zonas tienen acceso reclusos provenientes de pabellones distintos, ajenos al personal que allí debe ser recluido, circunstancia ésta que hace notoriamente inútiles las indicadas disposiciones legales.

Así, establecida la evidente amenaza para los derechos fundamentales de Mercado Macías, se le concederá la tutela y se ordenará al Director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) adoptar de manera inmediata todas las medidas enderezadas a la eficaz y cierta protección del detenido, bien en el mismo establecimiento carcelario o en el de Facatativá, según la evaluación de las autoridades competentes. [...]

CAPÍTULO XII

*Situación especial de las salas de retenidos**

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-847 DE 2000
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ
6 DE JULIO DE 2000

I. Consideraciones y fundamentos [...]

1. La dignidad de los retenidos, sindicados y condenados, y el trato que se les debe dar

No sólo aparece claramente acreditado en el expediente que en las Salas de Retenidos de las Estaciones de Policía del Distrito Capital y en las de las otras instituciones señaladas por la Defensoría hay hacinamiento, sino que éste se debe, en buena parte, a que allí se encuentran, junto con las personas detenidas preventivamente, sindicados a los que se adelanta investigación, y condenados que purgan las penas que les fueron impuestas.

Al respecto, debe señalar esta Sala que si la convivencia de sindicados y condenados que se presenta en los establecimientos carcelarios es irregular y contraria a lo previsto en la ley, más irregular es que ella se dé en las salas de retenidos de las Estaciones de Policía, del DAS, la SIJIN, la DIJIN o el CTI, donde, de acuerdo con el artículo 28 de la Carta Política, ninguna persona debe permanecer más de 36 horas, y donde no debería estar ningún sindicado o condenado.

Respecto de sindicados y condenados, la Corte Constitucional consideró que las condiciones en las que ellos permanecen en los centros carcelarios no son las que corresponden al respeto por su dignidad como personas, y a la resocialización que se busca con su confinamiento; en efecto, en la sentencia T-153 de 1998 [...], esta Corporación consideró que:

* En igual sentido puede consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencia T-1077 de 2001, M. P. Jaime Araújo Rentería (N. del E.).

Evidentemente, las condiciones de hacinamiento impiden brindarle a todos los reclusos los medios diseñados para el proyecto de resocialización (estudio, trabajo, etc.). Dada la imprevisión y el desgüeño que han reinado en materia de infraestructura carcelaria, la sobrepoblación ha conducido a que los reclusos ni siquiera puedan gozar de las más mínimas condiciones para llevar una vida digna en la prisión, tales como contar con un camarote, con agua suficiente, con servicios sanitarios, con asistencia en salud, con visitas familiares en condiciones decorosas, etc.

A más de que así se viola el derecho de esas personas a un trato digno, la corrupción y la violencia vienen a imperar en la asignación del espacio, la distribución del agua y la alimentación, el acceso a los servicios sanitarios insuficientes, a la asistencia en salud, o al uso de los teléfonos públicos: “[...] las condiciones actuales en las prisiones colombianas implican que los bienes mínimos para garantizar una vida digna en la prisión (una celda, un ‘camastro’, oportunidad de trabajar y de estudiar) sean absolutamente escasos. En el medio carcelario ello significa que la distribución y asignación de esos bienes se realice a través de los mecanismos de la corrupción y la violencia”¹. Y en tales condiciones, la pérdida de la libertad se convierte en tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, los que están proscritos de acuerdo con el artículo 12 de la Carta Política.

Pero si a semejante situación se le añade que no hay patio donde salir a ejercitarse y recibir algo de luz solar, que no hay lugar adecuado para recibir la visita conyugal y la de los familiares y amigos, o para entrevistarse con el defensor, que no existe una dependencia de sanidad a donde ser conducido, y que la infraestructura sanitaria y alimentaria no está diseñada para atender las necesidades de una larga estadía, ni existe posibilidad alguna de trabajo o estudio, entonces los sindicados y condenados que permanecen en las sobrepobladas salas de retenidos, vienen a ser conscientes de que toda mala situación puede empeorar, y no sólo añoran, sino que reivindican esas condiciones inhumanas y degradantes de las cárceles, como lo hacen en este proceso, a través del Defensor del Pueblo, treinta y cinco (35) detenidos (folios 2-3 del primer cuaderno).

Dadas las condiciones que se constataron en la inspección judicial practicada a varios centros carcelarios, en la sentencia T-153 de 1998 antes citada, la referencia a la obra de Dante se hizo inevitable; sin embargo, faltaba añadir a esa descripción, la vuelta de tuerca que aporta el presente proceso: más allá de ese infierno, hay otro, no sólo posible,

¹ Sentencia T-153 de 1998 [N.O. 2]

sino más estrecho y con más privaciones, el de las salas de retenidos. Y más allá de la desgracia que sufren quienes van a dar a la cárcel en Colombia porque se les detiene preventivamente o se les condena, hay también la posibilidad de caer súbitamente en una sima peor, y por 24 o 36 horas, compartir la terrible existencia de los habitantes del subinfierno de las salas de retenidos, sin siquiera la insuficiente justificación –y precarísimo consuelo– para semejante maltrato, de eventualmente llegar a ser un sindicado o condenado.

No queda entonces duda a esta Sala sobre la efectiva violación de los derechos a un trato digno y a no ser sometido a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, que se da en el caso bajo revisión. [...]

a) Violación de los derechos a la vida y la salud de los reclusos en las salas de retenidos

El Tribunal Superior de Bogotá resolvió que tampoco se está vulnerando los derechos a la vida y la salud de las personas en cuyo nombre demandó la Defensoría del Pueblo en este caso, puesto que el INPEC informó que “[...] estos reclusos ya cuentan con servicios de salud a cargo de la Cruz Roja Colombiana, mediante unidades móviles con disponibilidad de veinticuatro horas para consulta externa (servicios de primer nivel), y en caso de consulta especializada (servicios de segundo y tercer nivel), serán atendidos a través de los hospitales de La Granja, Trinidad Galán, Usme, Santa Clara y Simón Bolívar” (folio 110 del primer cuaderno).

Sin embargo, tampoco ese juicio puede ser compartido por esta Sala de Revisión. La Policía Nacional, el DAS, la DIJIN, la SIJIN y el CTI, son entes administrativos diferentes al INPEC, a los que no han sido asignadas las funciones penitenciarias y carcelarias de este último; en consecuencia, en sus salas de retenidos sólo deben permanecer las personas hasta por un máximo de treinta y seis (36) horas, mientras son puestas nuevamente en libertad o se ponen a disposición de la autoridad judicial competente. Así, esas dependencias no cuentan con las facilidades requeridas para atender a las condiciones mínimas de vida que deben garantizarse en las cárceles: alimentación, visitas, sanidad, seguridad interna para los detenidos con distintas calidades, etc.; como las personas no deben permanecer en esas salas de retenidos por lapsos mayores al mencionado, la precaria dotación de las Estaciones de Policía y sedes de los otros organismos de seguridad, no representan un peligro grave para los derechos fundamentales de quienes son llevados allí de manera eminentemente transitoria; pero si la estadía de esas personas se prolonga por semanas, meses y años, el Estado que debe garantizarles unas con-

diciones dignas, necesariamente faltará a tal deber, y el juez de amparo que verifique tal irregularidad debe otorgar la tutela y ordenar lo que proceda para ponerle fin.

Una de las condiciones mínimas que debe garantizar el Estado a todas las personas privadas de su libertad, es la adecuada atención en salud, servicio público que, de acuerdo con el artículo 49 de la Carta Política, está a cargo del Estado; esa misma norma autoriza la concurrencia de los particulares a la prestación de los servicios de atención a la salud y saneamiento ambiental, en los términos de la ley, pero ésta asigna la atención de la salud de las personas detenidas directamente a las instituciones carcelarias, y no a los particulares². Así, el informe presentado por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario al Tribunal Superior de Bogotá, según el cual la Cruz Roja Colombiana se ocupa de la atención en salud de las personas que irregularmente se encuentran en las salas de retenidos de la Policía Metropolitana de este Distrito Capital y de los otros organismos de seguridad del Estado radicados en tal localidad, es una confesión de la omisión en que viene incurriendo ese Instituto en el cumplimiento de los deberes que la ley le asigna, antes que una razón para concluir que el derecho constitucional de los retenidos no está siendo violado.

En consecuencia, también se tutelarán en esta providencia los derechos a la vida y la salud de las personas en cuyo nombre accionó la Defensoría del Pueblo. [...]

² Ver la Ley 65 de 1993, Código Penitenciario y Carcelario [N.O. 3].

CAPÍTULO XIII

*Situación especial de la mujer**

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
INFORME NO. 53/01, CASO 11.565
ANA, BEATRIZ Y CELIA GONZÁLEZ PÉREZ CONTRA MÉXICO
4 DE ABRIL DE 2001

I. Resumen

1. El 16 de enero de 1996, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (“la Comisión Interamericana” o “la CIDH”) recibió una denuncia presentada por el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL o “los peticionarios”) en la cual se alega la responsabilidad internacional de los Estados Unidos Mexicanos (“el Estado”) por la detención ilegal, violación y tortura de las hermanas Ana, Beatriz y Celia González Pérez, indígenas tzeltales, así como la posterior falta de investigación y reparación de tales hechos. Los peticionarios alegan que los hechos denunciados configuran la violación de varios derechos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (la “Convención Americana”): derecho a la integridad personal (art. 5); libertad personal (art. 7); garantías judiciales (art. 8); protección de la honra y de la dignidad (art. 11); derechos del niño (art. 19); y protección judicial (art. 25).

2. Conforme a la denuncia, el 4 de junio de 1994 un grupo de militares detuvo en el estado de Chiapas, México, a las hermanas Ana, Beatriz y Celia González Pérez y su madre Delia Pérez de González para interrogarlas, y las mantuvo privadas de su libertad durante dos horas. Los peticionarios alegan que durante dicho lapso las tres hermanas fueron separadas de su madre, golpeadas y violadas en reiteradas ocasiones por los militares; que el 30 de junio de 1994 se presentó la denuncia al Ministerio Público Federal (Procuraduría General de la República o PGR) con

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-598 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-622 de 2005, M. P. Álvaro Tafur Galvis (N. del E.).

base en un examen médico ginecológico; que la misma fue corroborada ante dicha institución por la declaración de Ana y Beatriz, las dos hermanas mayores; que el expediente fue trasladado a la Procuraduría General de Justicia Militar (PGJM) en septiembre de 1994; y que ésta decidió finalmente archivar el expediente ante la falta de comparecencia de las mismas a declarar nuevamente y a someterse a pericias ginecológicas. Los peticionarios sostienen que el Estado faltó a su obligación de investigar los hechos denunciados, castigar a los responsables y reparar las violaciones. [...]

4. En el presente informe, la CIDH analiza el fondo de la cuestión denunciada y concluye que el Estado mexicano es responsable por la violación de los siguientes derechos consagrados en la Convención Americana: derecho a la integridad personal y a la protección de la honra y de la dignidad (arts. 5 y 11); a la libertad personal (art. 7); garantías judiciales y protección judicial (arts. 8 y 25); respecto de Celia González Pérez, derechos del niño (art. 19); todos ellos en concordancia con la obligación general de respetar y garantizar los derechos, prevista en el artículo 1(1) de dicho instrumento internacional. La Comisión Interamericana establece igualmente que el Estado mexicano es responsable por la violación del artículo 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

5. Como consecuencia de las violaciones establecidas, la CIDH recomienda al Estado que lleve a cabo una investigación seria, imparcial y exhaustiva para determinar la responsabilidad penal de todos los autores de las violaciones mencionadas y que, en su caso, aplique las sanciones legales que correspondan a los culpables. Asimismo, recomienda a dicho Estado que repare adecuadamente a Ana, Beatriz y Celia González Pérez por las violaciones cometidas. [...]

IV. Análisis [...]

B. Derecho a la integridad personal y a la protección de la honra y de la dignidad (arts. 5 y 11 de la Convención Americana)

28. Corresponde ahora analizar los elementos referentes a lo que aconteció en el cuarto cerrado, próximo al retén donde fueron detenidas las hermanas tzeltales en Chiapas, a la luz de las disposiciones aplicables de la Convención Americana.

29. Los denunciantes alegan que las tres hermanas fueron golpeadas y abusadas físicamente mientras se hallaban en poder de los militares que

las detuvieron, con el fin de que confesaran su pertenencia al EZLN [Ejército Zapatista de Liberación Nacional]¹. Asimismo, alegan que las tres hermanas fueron violadas reiteradas veces por la mayor parte de los militares que las retuvieron en el cuarto de madera referido, mientras los demás observaban. Antes de dejarlas ir, conforme a los peticionarios, las amenazaron de muerte si denunciaban lo acontecido. [...]

45. La violación sexual cometida por miembros de las fuerzas de seguridad de un Estado contra integrantes de la población civil constituye en todos los casos una grave violación de los derechos humanos protegidos en los artículos 5 y 11 de la Convención Americana, así como de normas de derecho internacional humanitario. En efecto, en su veredicto final del Caso Celebici, la Corte Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia (ICTY, por sus siglas en inglés) sostuvo expresamente que “no cabe duda de que la violación y otras formas de ataque sexual están expresamente prohibidas bajo el derecho internacional”². Por su parte, la Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre violencia contra la mujer explica que la agresión sexual en el marco de un conflicto armado “a menudo se considera y practica como medio para humillar al adversario” y que “las violaciones en la guerra también han servido para aterrozar a las poblaciones e inducir a los civiles a huir de sus hogares y aldeas”. Agrega que las consecuencias de la violencia sexual “son devastadoras para las víctimas desde el punto de vista físico, emocional y psicológico”³.

¹ Grupo armado disidente que protagonizó una rebelión en el estado de Chiapas en 1994. Cfr. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe No. 53/01, caso 11.565, Ana, Beatriz y Celia González Pérez contra los Estados Unidos Mexicanos, 4 de abril de 2001, párr. 11. La “Ley para el diálogo, la conciliación y la paz digna en Chiapas”, que entró en vigor el 11 de marzo de 1995, define al EZLN como “el grupo de personas que se identifica como una organización de ciudadanos mexicanos, mayoritariamente indígenas, que se inconformó por diversas causas y se involucró en el conflicto armado iniciado el 1o. de enero de 1994”. A la fecha de aprobación de este informe, seguía el conflicto y las negociaciones para la paz en Chiapas permanecían inconclusas (N. del E.).

² Caso IT-96-21-T, párr. 476, sentencia del 16 de noviembre de 1998. Tomado de Louis Henkin y otros, *Human Rights*, New York, Foundation Press, 1999, pp. 380 y 381 (traducción no oficial) [N.O. 19].

³ Naciones Unidas, Informe presentado por la Sra. Radhika Coomaraswamy, Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, con inclusión de sus causas y consecuencias, de conformidad con la Resolución 1997/44 de la Comisión, E/CN.4/1998/54, 26 de enero de 1998, párrs. 13 y 14. Conforme a un

46. La CIDH recuerda además que la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará) garantiza a toda mujer el derecho a una vida libre de violencia⁴. [...]

48. El Relator Especial de las Naciones Unidas contra la Tortura ha señalado que la violación es uno de los métodos de tortura física, utilizada en algunos casos para castigar, intimidar y humillar⁵. En términos similares, la Corte Europea de Derechos Humanos determinó:

La violación de una persona detenida por un agente del Estado debe considerarse como una forma especialmente grave y aberrante de tratamiento cruel, dada la facilidad con la cual el agresor puede explotar la vulnerabilidad y el debilitamiento de la resistencia de su víctima. Además, la violación deja profundas huellas psicológicas en la víctima que no pasan con el tiempo como otras formas de violencia física y mental⁶.

artículo reciente publicado por Pace University: “El concepto de violación no es particularmente nuevo ni propio de nuestra época. Las mujeres han sido sometidas a varias formas de ataque sexual en épocas de paz como de guerra, desde tiempos inmemoriales. Estos esfuerzos por desmoralizar y humillar al enemigo han aumentado en tiempos recientes, especialmente durante conflictos internos, en los cuales las mujeres son tomadas como objetivo por su afiliación con la oposición”.

Samantha I. Ryan, “From the furies of Nanking to the Eumenides of the International Criminal Court: The Evolution of Sexual Assaults as International Crimes”, *Pace International Law Review*, Pace University School of Law, Fall 1999, p. 447 (traducción no oficial) [N.O. 20].

⁴ México firmó la Convención de Belém do Pará el 10 de junio de 1994 (seis días después de la fecha en que se verificaron los hechos de este caso) y depositó el instrumento de ratificación el 12 de noviembre de 1998. El artículo 4 de dicha Convención establece que “toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos”. Se incluyen expresamente entre ellos el derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral, el derecho a la libertad y seguridad personales, el derecho a no ser sometida a torturas, el derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia, y el derecho a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos [N.O. 21].

⁵ Naciones Unidas, E./CN.4/1986/15, párrs. 119 y 431 [N.O. 23].

⁶ Corte Europea de Derechos Humanos, Aydin vs. Turquía (57/1996/676/866), sentencia del 25 de septiembre de 1997, párr. 83 (traducción no oficial) [N.O. 24].

49. El concepto ha sido desarrollado en los últimos años, particularmente en casos sometidos al conocimiento de la Corte Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia. En el caso Furundzija, este tribunal sostuvo:

Como se ha evidenciado en la jurisprudencia internacional, los informes del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y el Comité de Naciones Unidas contra la Tortura, los del Relator Especial de los pronunciamientos públicos del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura, esta práctica ignominiosa y cruel puede tomar varias formas. La jurisprudencia internacional y los informes del Relator Especial demuestran un impulso hacia la definición de la violación como tortura cuando se verifica en el marco de la detención e interrogatorio de las personas y, en consecuencia, como una violación del derecho internacional. La violación se utiliza por el propio interrogador o por otras personas asociadas con el interrogatorio de una persona detenida, como medio de castigar, intimidar, coaccionar o humillar a la víctima, o de obtener información, o una confesión de la víctima o de una tercera persona⁷.

50. Los hechos aquí establecidos son particularmente graves, ya que una de las mujeres violadas era menor de edad y, en tal carácter, objeto de protección especial de la Convención Americana. Además, la violación se perpetró mientras las tres mujeres estaban detenidas ilegítimamente, pocos meses después de la rebelión armada del EZLN, en medio de un cuadro de hostigamiento a los pobladores considerados “zapatistas” en la zona de influencia de dicho grupo armado disidente.

51. Ana, Beatriz y Celia González Pérez fueron sometidas sexualmente contra su voluntad en el marco de un interrogatorio ilegal, llevado a cabo por militares en una zona de conflicto armado, en el cual se las acusaba de colaborar con el EZLN. La Comisión Interamericana, en el contexto del presente caso y del análisis precedente, también tiene por ciertas las amenazas de muerte y de nuevas torturas que profirieron los agresores al dejarlas en libertad, ya que fueron denunciadas y nunca investigadas con arreglo al debido proceso en México. Por la manera en que las atacaron, las acusaciones que les hicieron, y las graves amenazas, es razonable sostener además que los militares quisieron humillar y castigar a las mujeres por su presunta vinculación a los rebeldes⁸.

⁷ ICTY, *Prosecutor vs. Anto Furudzija*, sentencia del 10 de diciembre de 1998, párr. 163. Dicha decisión judicial fue confirmada en la Cámara de Apelaciones del ICTY por la sentencia del 21 de julio de 2000 [N.O. 25].

⁸ En tal sentido, el informe de la Relatora Especial indica lo siguiente: “Quizás

52. La Comisión Interamericana considera que los abusos contra la integridad física, psíquica y moral de las tres hermanas tzeltales cometidos por los agentes del Estado mexicano constituyen tortura⁹. Asimismo, los hechos aquí establecidos conforman una violación de la vida privada de las cuatro mujeres y de su familia y un ataque ilegal a su honra o reputación, que las llevó a huir de su comunidad en medio del temor, la vergüenza y humillación.

53. De acuerdo con la jurisprudencia internacional de derechos humanos, en ciertas circunstancias, la angustia y el sufrimiento impuestos a los familiares directos de las víctimas de violaciones graves de derechos humanos configuran adicionalmente una violación del derecho a la integridad personal de aquéllos¹⁰. En el presente caso, la CIDH estima

más que el honor de la víctima, el blanco de la violencia sexual contra las mujeres es lo que se percibe como el honor del enemigo. La agresión sexual se considera y practica como medio para humillar al adversario. La violencia sexual contra la mujer tiene por objeto enrostrar la victoria a los hombres del otro bando, que no han sabido proteger a sus mujeres. Es un mensaje de castración y mutilación al mismo tiempo. Es una batalla entre hombres que se libra en los cuerpos de las mujeres”. Naciones Unidas, E/CN.4/1998/54 citado supra, párr. 13 [N.O. 26].

⁹ En una reciente decisión, la Corte Interamericana explica: “Según las normas internacionales de protección, la tortura no solamente puede ser perpetrada mediante el ejercicio de la violencia física, sino también a través de actos que produzcan en la víctima un sufrimiento físico, psíquico o moral agudo. Tanto la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes como la Convención Interamericana sobre el mismo tema, se refieren a esa posibilidad. Por otra parte, al consagrar en términos positivos el derecho a la integridad personal, el último de esos dos instrumentos hace referencia expresa a la integridad psíquica y moral de la persona”. Corte IDH, caso Cantoral Benavides, sentencia del 18 de agosto de 2000, párrs. 100 y 101 [N.O. 27].

¹⁰ La Corte Interamericana estableció en el caso de los “Niños de la calle” de Guatemala que las víctimas habían sido secuestradas, torturadas y asesinadas por agentes del Estado, quienes además abandonaron los cuerpos vejados a la intemperie. El tribunal determinó, en consecuencia, que “el tratamiento que se dio a los restos de las víctimas, que eran sagrados para sus deudos y, en particular, para sus madres, constituyó para éstas un trato cruel e inhumano”. Corte IDH, caso Villagrán Morales y otros, citado supra, párr. 174. La Corte Interamericana cita en la decisión su propio precedente del caso Blake, sentencia del 24 de enero de 1998, párr. 115, y otras decisiones de la Corte Europea de Derechos Humanos y del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas [N.O. 28].

que el trato que se dio a Delia Pérez de González, quien tuvo que asistir impotente a la vejación de sus tres hijas por integrantes de las fuerzas armadas mexicanas y luego compartir con ellas el ostracismo de su comunidad, constituye una humillación y degradación violatoria del derecho a la integridad personal que le garantiza la Convención Americana.

54. La Comisión Interamericana concluye, con base en los hechos probados y los argumentos de derecho arriba expuestos, que el Estado mexicano es responsable por la violación de los artículos 5 y 11 de la Convención Americana en perjuicio de Ana, Beatriz y Celia González Pérez, y de Delia Pérez de González. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-624 DE 2005
MAGISTRADO PONENTE: ÁLVARO TAFUR GALVIS
16 DE JUNIO DE 2005

II. Consideraciones y fundamentos [...]

3. El debido proceso, la igualdad y el libre desarrollo de la personalidad de los visitantes a los centros carcelarios. Respeto al principio de legalidad en las conductas desplegadas por los visitantes de los centros penitenciarios y carcelarios para que sean sancionables

[...] resulta claro para la Sala que existe una obligación en cabeza de las autoridades carcelarias de preservar el orden y la seguridad del Reclusorio; sin embargo, es posible revisar el cumplimiento del principio de legalidad en los métodos que se utilizan por esas autoridades, para lograr el cumplimiento de la referida obligación, así como las conductas por las cuales un particular, visitante de un centro carcelario, puede ser investigado y sancionado por una autoridad carcelaria, comoquiera que los particulares sólo pueden ser juzgados por aquello que esté expresamente prohibido. De manera que para que la conducta desplegada por un particular durante su permanencia en un centro penitenciario o carcelario pueda ser investigada, ella debe estar preestablecida en alguna norma que permita la exigencia de su cumplimiento.

Al revisar las normas que la demandante debe acatar para poder ingresar al penal y que fueron remitidas por la demandada (Ley 65 de 1993, Acuerdo 0011 de 1995 y reglamento interno), no se encuentra

alguna que prohíba a las *mujeres* visitantes el ingreso y permanencia en pantalón dentro del penal, o que las obligue a llevar falda, de manera que la actuación asumida por la demandada y las personas que tiene a su mando dentro del Reclusorio excedió sus facultades y, por lo tanto, por este aspecto se ha vulnerado el derecho al libre desarrollo de la personalidad de la demandante, pues ella no está sometida a las restricciones propias de la manera de vestir a las que sí están sometidos los reclusos, como lo señaló esta Corte en la sentencia C-394 de 1995, con ponencia del magistrado Vladimiro Naranjo Mesa, al revisar la exequibilidad del artículo 65¹ de la Ley 65 de 1993. En esa oportunidad dijo la Corte:

Tampoco contraría norma alguna de la Carta Política el artículo 65, que dispone el uso de uniforme por parte de los condenados. Es ésta una práctica usual en las penitenciarías del mundo, y lo ha sido también en Colombia. Se trata, ante todo, de una medida elemental de seguridad que permite identificar al condenado en casos de visitas masivas, para evitar la práctica del llamado “cambiazoo” o suplantación de persona.

Así mismo, la Ley 65 de 1993, en su artículo 3º señala, sobre el derecho a la igualdad lo siguiente:

Artículo 3o. Igualdad. Se prohíbe toda forma de discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

Lo anterior no obsta para que se puedan establecer distinciones razonables por motivos de seguridad, de resocialización y para el cumplimiento de la sentencia y de la política penitenciaria y carcelaria.

Es claro que si alguna instrucción verbal de la Directora del Reclusorio o de otra autoridad carcelaria, fue la causa para exigir el uso de falda a las mujeres visitantes del establecimiento que ella dirige, como requisito para ingresar y permanecer dentro del mismo, se ha incurrido en una clara vulneración de los derechos fundamentales a: i) el debido proceso, como ya se vio, por cuanto no existe norma que contenga esa exigencia; ii) a la igualdad, pues la propia Ley 65 prohíbe toda forma de discrimina-

¹ “Artículo 65. Uniformes. Los condenados deberán vestir uniformes. Éstos serán confeccionados en corte y color que no riñan con la dignidad de la persona humana” [N.O. 12].

ción, la cual se evidencia en el presente caso por el factor sexo, ya que no existe fundamento razonable para exigir a las mujeres visitantes del Reclusorio el uso de falda para ingresar a sus instalaciones, pues esa norma, aunque como se vio no se halla materialmente en ley, reglamento, etc., conocido dentro de este proceso de tutela, lo cierto es que no existe ni se aplica para los hombres y, en ese orden de ideas, implica un trato desigual, no justificado ni permitido por la Constitución Política (art. 13) y iii) el libre desarrollo de la personalidad, como quiera que se impone a un particular una determinada forma de vestir, con una determinada prenda, sin que tenga motivo jurídico que lo explique, como sí sucede en el caso, ya citado, de los reclusos.

En el caso que se revisa se trata de un particular (mujer) que goza plenamente del ejercicio de todos sus derechos, sin que le sea permitido al Estado, en este caso representado por las autoridades administrativas carcelarias, limitarla en sus libertades.

En estas condiciones, la Sala considera que la voluntad de la administración se ha expresado de manera equívoca y sin la observancia de las garantías constitucionales a favor de la persona afectada con la decisión y, por esa circunstancia, el juez de tutela de instancia tenía la obligación de restablecer los derechos vulnerados [...]

1. Madres cabeza de familia

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA C-184 DE 2003
MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA
4 DE MARZO DE 2003

I. Antecedentes

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241 de la Constitución, el ciudadano Carlos Arturo Rincón Gómez solicitó a esta Corporación la declaración de inexecutable, parcial, del artículo 1° de la Ley 750 de 2002 (“Por la cual se expiden normas sobre el apoyo de manera especial, en materia de prisión domiciliaria y trabajo comunitario a la mujer cabeza de familia”).

VII. Consideraciones y fundamentos [...]

2. Problema jurídico

La presente demanda acusa la ley en cuestión desde dos perspectivas diferentes, lo cual lleva a la Corte a plantear dos problemas jurídicos distintos. El primero de ellos tiene que ver con la relación entre las mujeres cabeza de familia privadas de la libertad, beneficiarias de la ley en cuestión, y los hombres cabeza de familia. El segundo tiene que ver con la relación entre los niños hijos de mujeres cabeza de familia en centros de reclusión y los hijos de padres cabeza de familia en la misma situación. [...]

3.2. Protección constitucional de la mujer cabeza de familia y algunos desarrollos legislativos

El marco normativo dentro del cual se ubica la disposición acusada es, por una parte, la protección constitucional que demanda la Constitución para con la mujer cabeza de familia, y por otra, la Ley 82 de 1993

“por la cual se expiden normas para apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia”.

3.2.1. La primera de las disposiciones es el inciso segundo del artículo 43 de la Carta Política, según el cual: *el Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia*¹. El Constituyente de 1991, como ya lo ha señalado esta Corte, consideró que era necesario introducir a la Carta Política un artículo que garantizara específicamente la igualdad de género, debido a la tradición de discriminación y marginamiento al que se había sometido la mujer. [...]

3.2.3. Consciente del problema, y en desarrollo del mandato constitucional, el Congreso de la República expidió la Ley 82 de 1993 mediante la cual definió el concepto de “mujer cabeza de familia” y fijó algunas medidas concretas de protección. Esta ley es el segundo elemento del marco normativo pertinente para analizar el alcance de la norma acusada en parte en el presente proceso.

En cuanto a la definición del concepto, el artículo 2° de la ley señala:

[...] entiéndase por *mujer cabeza de familia*, quien siendo soltera o casada, tenga bajo su cargo, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, psíquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de los demás miembros del núcleo familiar.

Una mujer es cabeza de familia cuando, en efecto, el grupo familiar está a su cargo. Aunque en el mismo artículo se incluye un parágrafo en el que se indica que la mujer deberá declarar ante notario dicha situación, tanto cuando la adquiera como cuando la pierda, para efectos de prueba, no es una condición que dependa de una formalidad jurídica. Con la categoría “mujer cabeza de familia” se busca preservar condiciones dignas de vida a los menores y personas que se encuentran en estado de debilidad manifiesta a cargo de ella, al tiempo que se pretende apoyar a la mujer a soportar la pesada carga que por razones sociales, culturales e históricas han tenido que asumir, abriéndoles oportunidades

¹ Constitución Política, artículo 43. La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada. *El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia* [N.O. 8].

en todas las esferas de su vida y de su desarrollo personal y garantizándoles acceso a ciertos recursos escasos. Así, en la sentencia C-034 de 1999 (M. P. Alfredo Beltrán Sierra) la Corte consideró que el artículo 2° de la Ley 82 de 1993 no violaba el principio de igualdad así definiera “mujer cabeza de familia” sólo en función de la mujer “soltera o casada”, dejando de lado otros estados civiles como la unión libre, debido a que el estado civil no es lo esencial para establecer tal condición, sino el hecho de estar al frente de una familia, al cargo de niños o personas incapaces².

Las medidas concretas de apoyo establecidas en la Ley 82 de 1993 son de diversa índole, entre ellas pueden citarse las siguientes: la adopción de reglamentos que garanticen su ingreso a la seguridad social (art. 4°), el aseguramiento a sus hijos del acceso a textos escolares (art. 5°), la creación de programas de capacitación gratuita (art. 8°) o la fijación de estímulos para que el sector privado cree programas especiales para las mujeres cabeza de familia (art. 10).

3.2.4. La jurisprudencia constitucional, desde sus inicios, también ha adoptado medidas de protección específica para las madres cabeza de familia, precisando de esta forma el alcance del sentido del mandato constitucional, según el cual toda autoridad pública está llamada a brindar un apoyo especial a la mujer cabeza de familia³. [...]

² Así se pronunció la Corte al respecto: “Por otra parte, ha de tenerse en cuenta que de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 42 de la Constitución Nacional, la familia puede constituirse o en virtud del matrimonio ‘o por la voluntad responsable de conformarla’ por la decisión libre de un hombre y una mujer, es decir ‘por vínculos naturales o jurídicos’, razón ésta por la cual resulta por completo indiferente para que se considere a una mujer como ‘cabeza de familia’ su estado civil, pues, lo esencial, de acuerdo con la definición que sobre el particular adoptó el legislador en la norma acusada, es que ella ‘tenga bajo su cargo, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios o de otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar’, lo que significa que será tal, no sólo la mujer soltera o casada, sino también aquella ligada en unión libre con un ‘compañero permanente’”. Corte Constitucional, sentencia C-034 de 1999, M. P. Alfredo Beltrán Sierra [N.O. 16].

³ Para una descripción cuidadosa de la jurisprudencia de esta Corte sobre los derechos de la mujer, ver el libro *Cuerpo y derecho*, op. cit. [N.O. 17] [Cfr. sentencia C-184 de 2003, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, nota 11. Luisa Cabal, Julieta Lemaitre y Mónica Roa (eds.), *Cuerpo y derecho*, Bogotá, Editorial Temis. 2001.]

3.2.5. El apoyo especial a la mujer cabeza de familia es un mandato constitucional dirigido a todas las autoridades públicas. Con él se buscó i) promover la igualdad real y efectiva entre ambos sexos; ii) reconocer la pesada carga que recae sobre una mujer cabeza de familia y crear un deber estatal de apoyo en todas las esferas de su vida y de su desarrollo personal, para compensar, aliviar y hacer menos gravosa la carga de sostener su familia; y iii) brindar, de esta manera, una protección a la familia como núcleo básico de la sociedad.

En este orden de ideas, no sería compatible con estas finalidades de inspiración igualitaria dentro de un Estado social de derecho, que las medidas de apoyo especial a las mujeres cabeza de familia fueran dirigidas principalmente a permitir que “cumplan bien su rol doméstico dentro del hogar”, puesto que ello constituiría una reproducción del estereotipo que precisamente está asociado a las desigualdades sociales que el constituyente quiso corregir. El apoyo especial garantizado por la Constitución en estos casos es aquel que permite a la mujer desarrollar libre y plenamente sus opciones de vida sin que ser cabeza de familia se constituya en un obstáculo o una carga demasiado pesada para ello. Se trata de impedir, por ejemplo, que ser cabeza de familia le cierre opciones laborales a la mujer o que escoger una oportunidad de trabajo implique dejar de atender las responsabilidades que, tanto para los hombres como para las mujeres, significa ser cabeza de familia. [...]

Así pues, el derecho de prisión domiciliaria para la mujer cabeza de familia se inscribe en el desarrollo de uno de los diferentes ámbitos de protección que supone el deber de apoyo especial del Estado, por mandato constitucional. A continuación, pasa la Corte a analizar la constitucionalidad de la medida.

4. Constitucionalidad del derecho de la mujer cabeza de familia de cumplir la pena a la que fue condenada en su lugar de residencia, en tanto forma de apoyo especial a la mujer cabeza de familia. Relación con el interés superior de los menores hijos de madres en prisión [...]

4.1. Específicamente, la razón principal que llevó al Congreso a expedir esta norma, es el hecho de que actualmente existe un gran número de familias cuya “cabeza” es una mujer que se encuentra recluida en prisión. Esto quiere decir que las personas encargadas de velar por el bienestar de un grupo considerable de niños, niñas, personas discapacitadas y personas de la tercera edad, están imposibilitadas para hacerlo. [...]

4.2. Como esta realidad social tiene unas manifestaciones específicas y concretas en relación con la política criminal, decidió entonces el legislador adoptar una medida que sirviera para dos propósitos:

- a) Desarrollar el mandato constitucional del inciso final del artículo 43 de apoyo especial a la mujer cabeza de familia, en consonancia con la Ley 82 de 1993⁴.
- b) Pretenden “una protección especial buscando la total salvaguardia contra toda forma de abandono y desprotección”⁵, según la situación irregular en que se encuentren los niños(as) por estar en abandono total o parcial, en peligro físico o moral, niños(as) en la calle, adolescentes embarazadas, niños(as) maltratadas y abusadas, adolescentes víctimas de conflicto armado, de violencia o de desastres, desplazados, menores trabajadores, menores infractores y contraventores de la ley penal y consumidores de sustancias psicoactivas. [...]”⁶

En otras palabras “[...] se busca facilitar el rol de la mujer colombiana cabeza de familia privada de la libertad, ya que esta circunstancia lleva a que los menores e incapaces que se encuentran bajo su cargo queden desamparados, puesto que es ella la única encargada de su protección, manutención y cuidado”⁷.

Las dos razones constitucionales en que funda el legislador el derecho consagrado en cabeza de la mujer cabeza de familia, para que ésta pueda proteger al grupo familiar que depende de ella, en especial a los

⁴ Ibidem [N.O. 22].

⁵ Dice la ponencia para primer debate al Proyecto de Ley 193 de 2001, Senado. Ponente: Cecilia Rodríguez González-Rubio: “[...] El artículo 44 de nuestra Carta establece el derecho que tienen todos los niños a tener una familia y a no ser separados de ella, igualmente consagra el derecho al cuidado y al amor, obligación que encuentra su fuente primigenia y natural en los padres. De la misma manera pretende resguardar la maternidad conforme al artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y a la familia como núcleo de la sociedad.” *Gaceta del Congreso*, No. 84 de 2002 [N.O. 23].

⁶ *Gaceta del Congreso*, No. 175 de 2002, ponencia para Segundo Debate al Proyecto de Ley 193 de 2001, Senado. Ponente: Cecilia Rodríguez González-Rubio [N.O. 24].

⁷ *Gaceta del Congreso*, No. 84 de 2002, ponencia para primer debate al Proyecto de Ley 193 de 2001, Senado. Ponente: Cecilia Rodríguez González-Rubio [N.O. 25].

niños, tienen sustento en el propio texto de la Constitución. Se trata del desarrollo de mandatos constitucionales claros: “el Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia” (CP, art. 43); son derechos fundamentales de los niños “tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor [...]” (CP, art. 44); “el Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia” (CP, art. 42). [...]

4.5. La medida concreta que eligió el legislador para desarrollar los mandatos constitucionales de defensa a la mujer cabeza de familia, a la niñez y a la familia, y con la cual pretende solucionar así el problema cada día más creciente de niños y grupos familiares abandonados porque la cabeza del hogar está en la cárcel, es permitir que las mujeres que se encuentran privadas de la libertad en un centro de reclusión penitenciaria cumplan la condena en su lugar de residencia. De esta manera podrán atender sus responsabilidades como cabezas de la familia y no dejen (sic) desprotegidos y entregados a su suerte a sus hijos o demás personas a su cargo, siempre y cuando: i) sea lo mejor en el interés superior del menor y ii) no represente un peligro o amenaza para los derechos de los demás y la tranquilidad de la sociedad. [...]

Es importante subrayar que en ningún momento el legislador ha pretendido suprimir a la mujer cabeza de familia la pena que se le ha impuesto, o propiciar algún tipo de impunidad. La mujer destinataria de la norma acusada ha sido condenada y debe cumplir su pena. El derecho concedido por el legislador en este caso, se enmarca dentro de las nuevas instituciones jurídicas penales que ofrecen alternativas a las penas privativas de la libertad que se cumplen en un centro de reclusión, las cuales permiten sancionar al delincuente por su acto, pero a la vez, evitan los problemas y defectos de las sanciones tradicionales, en especial para lograr la función de resocialización de la pena. [...]

4.7. Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, estima la Corte que la prisión domiciliaria para la mujer cabeza de familia, es una medida de apoyo especial diseñada por el Congreso de la República dentro de la libertad de configuración que le es propia, que, además, constituye un cabal desarrollo de los mandatos constitucionales de protección a la niñez. [...]

6. Los menores que hacen parte de un núcleo familiar que depende de su padre, tienen el mismo derecho fundamental que los que hacen parte de un núcleo familiar que depende de la madre

6.1. Teniendo en cuenta que una de las justificaciones de la medida es proteger a los niños y personas dependientes en el seno familiar, pue-

de entonces replantearse el problema jurídico en los siguientes términos: ¿es contrario al artículo 44 superior una norma que protege el derecho de los menores a recibir amor y cuidado cuando dependen de una *mujer cabeza de familia*, pero no así a los que dependen de su padre, cuando éste sea cabeza de familia?

Para que la respuesta a esta cuestión sea negativa debe existir un criterio razonable y objetivo que justifique, constitucionalmente, hacer tal distinción y no garantizar los derechos fundamentales de los niños a tener una familia y al “cuidado y amor” (CP, art. 44) cuando la persona cabeza de familia de quien dependen es el padre.

6.2. Luego de analizar las motivaciones que llevaron al legislador a adoptar la medida de protección objeto de la demanda en el presente proceso, considera la Corte que la razón que llevó a excluir a los hombres del derecho en cuestión, antes que responder a una decisión consciente de no querer conceder esta protección a los niños, responde al hecho de que el problema social de dimensiones importantes lo constituyen los grupos familiares que dependen únicamente de la mujer. En la medida que se quería atender a una realidad específica (el número de *mujeres de cabeza de familia* en prisión) no contempló el legislador casos diversos a éste. El problema al que se enfrenta la sociedad con relación al género masculino en torno a las responsabilidades en el hogar, antes que versar sobre cómo puede hacer el Estado para apoyar a los hombres, tiene que ver con cómo puede hacer el Estado para obligar a los padres a cumplir sus obligaciones básicas, como ocurre en muchos casos, por ejemplo, con el deber de pagar una cuota alimentaria. [...]

6.3. No existe por lo tanto, algún tipo de finalidad a la cual se propenda al no contemplar una medida de protección para los niños de un padre cabeza de familia. No fue un asunto objeto de debate. Simplemente no se tuvo en cuenta esta situación. Ahora bien, quiere ello decir que no se cumple siquiera con el primer requisito que se demanda de una norma al analizar su razonabilidad, pues la medida no está encaminada hacia algún fin legítimo. Nada justifica proteger a unos menores y desproteger a otros en las mismas condiciones, tan sólo porque el sexo de la persona cabeza de la familia a la cual pertenecen es distinto.

La decisión que debe tomar la Corte está llamada a no promover ni el estereotipo que pesa en cabeza de las mujeres ni el estereotipo que se proyecta en los hombres. Si el prejuicio en el caso de las mujeres es que están “naturalmente” llamadas a encargarse de la crianza de los hijos y a realizar las labores domésticas, el estereotipo reflejo en el caso de los hombres es que su lugar está en las actividades de provisión de sustento realizadas en la esfera pública y, por lo tanto, los asuntos del hogar y el

cuidado de los menores no son un asunto “para ellos”, ni siquiera en el caso de los hijos propios.

Por estas razones la Corte también reconocerá el derecho de prisión domiciliaria en los términos en que está consagrado en la Ley 750 de 2002 a aquellos hombres que se encuentren en la misma situación, de hecho, que una mujer cabeza de familia que esté encargada del cuidado de niños, y cuya presencia en el seno familiar sea necesaria, puesto que efectivamente los menores dependen, no económicamente, sino en cuanto a su salud y su cuidado, de él. De esta manera la Corte asegura la posibilidad de que se cumpla el deber que tienen los padres en las labores de crianza de sus hijos alejándose así del estereotipo según el cual, el cumplimiento de este deber sólo es tarea de mujeres y tan sólo a ellas se les pueden reconocer derechos o beneficios para que cumplan con dichas labores. Con esta decisión se asegura a la vez, que los titulares del derecho realmente se lo merezcan, en razón a que es lo mejor en el interés superior del niño, no una medida manipulada estratégicamente en provecho del padre condenado que prefiere cumplir la pena en su residencia. Compete a los jueces penales en cada caso velar por que así sea.

6.4. Entonces, considera la Corte que el legislador no puede proteger exclusivamente los derechos al cuidado y amor de los niños y niñas, dada su estrecha relación con sus derechos a la salud y con su desarrollo integral, cuando éstos se ven expuestos a riesgos y cargas desproporcionadas por la ausencia de la madre, puesto que dependen de ella por ser la cabeza de la familia, y desentenderse completamente de los derechos de los menores cuando dependen del padre.

Ahora bien, esta Corporación constata, como se dijo, que el problema de los padres cabeza de familia que se encuentran condenados a prisión, es menor frente al caso análogo de las mujeres. Por ello, la medida se justifica constitucionalmente tan sólo en aquellos casos en que los derechos de los menores podrían verse efectiva y realmente afectados. No basta con que el hombre se encargue de proveer el dinero necesario para sostener el hogar y asegurar así las condiciones mínimas de subsistencia de los hijos. El hombre que reclame este derecho debe demostrar que, en verdad, ha sido una persona que les ha brindado el cuidado y el amor que los niños requieran para un adecuado desarrollo y crecimiento.

6.5. Constata la Corte que la norma parcialmente acusada alude tanto a los hijos menores como a los mayores “con incapacidad mental permanente”. Las consideraciones anteriores son extendibles a estos últimos en virtud del artículo 42 de la Constitución según el cual los principales deberes de los padres para con sus hijos subsisten “mientras sean menores o impedidos”.

6.6. Por lo tanto, los apartes acusados del artículo 1° de la Ley 750 de 2002, serán declarados exequibles en el entendido de que el derecho puede cobijar también a los padres con hijos menores o impedidos que, de hecho, se encuentran en la misma situación que los hijos de una mujer cabeza de familia, cuando ello sea necesario para proteger, en las circunstancias del caso, el *interés superior del menor o del hijo impedido*. [...]

8. Conclusión

En conclusión, el legislador puede conceder el derecho de prisión domiciliaria a las mujeres cabeza de familia, sin que ello implique una violación al principio de igualdad por no reconocer el mismo derecho a los hombres, que de hecho, se encuentran en la misma situación puesto que las medidas de apoyo especial a las mujeres no son extendibles a los hombres con base en el derecho a la igualdad de trato. Tampoco constituye una violación del derecho a tener una familia que un condenado deba separarse de sus hijos para cumplir en una prisión la pena que le fue impuesta. Ni la igualdad de trato entre mujeres y hombres ni el derecho a la familia exigen que el derecho legal de las mujeres cabeza de familia a acceder a la prisión domiciliaria le sea extendido también a los padres cabeza de familia.

Sin embargo, en virtud de los derechos fundamentales de los niños, que prevalecen sobre los demás (CP, art 44), el legislador no puede proteger exclusivamente los derechos al cuidado y amor de los niños y niñas, dada su estrecha relación con sus derechos a la salud y con su desarrollo integral, cuando éstos se ven expuestos a riesgos y cargas desproporcionadas por la ausencia de la madre –puesto que dependen de ella por ser la cabeza de la familia– y desentenderse completamente de los derechos de los menores cuando dependen del padre. Desde la perspectiva de los menores, la desprotección de sus derechos sería contraria a la Constitución y, por ello, la norma parcialmente acusada será declarada constitucional con el condicionamiento mencionado. Se advierte que el padre cabeza de familia cuyos hijos dependen de él, no para su manutención económica sino para su cuidado y protección real y concreta, podrán acceder al derecho de prisión domiciliaria sólo cuando se reúnan los requisitos establecidos en la ley, y señalados en esta sentencia, para que el juez penal competente decida, en cada caso, si ello es manifiestamente necesario en aras del interés superior del hijo menor o del hijo impedido. [...]

2. Libertad de la mujer reclusa para procrear y protección de la maternidad

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-273 DE 1993
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ
14 DE JULIO DE 1993

Consideraciones de la Corte [...]

Discriminación en razón del sexo

La Corte Constitucional, en la ya citada sentencia 222 del presente año, examinó el problema de la viabilidad de la acción de tutela para otorgar protección al derecho a la visita conyugal y concluyó que: “Dentro de este contexto, es válido afirmar que el derecho a las visitas conyugales de quienes se encuentran reclusos en establecimientos carcelarios, es un derecho fundamental limitado, y está limitado por las propias características que involucra el permitir las visitas conyugales”. Esto quiere decir –y lo confirma la información que la Corte recibió de la Dirección General de Prisiones–, que el derecho a la visita conyugal sólo es efectivo para una porción de la población carcelaria nacional, aquella que llega a ser internada en las cárceles donde se cuenta con las facilidades requeridas; los demás presos tienen el derecho, pero no la manera de ejercerlo. Pero, esta situación irregular afecta tanto a hombres como a mujeres, por lo que no es suficiente para afirmar que a la abogada Medina Torres se le está discriminando.

La actora afirma que a las mujeres detenidas en los centros carcelarios del país –y por ende a ella–, se les da trato discriminatorio porque se les exigen requisitos que no existen para los hombres detenidos. [...]

La actora afirma que la discriminación que la motivó a impetrar la tutela, se concreta en los requisitos relacionados con la educación para el control natal y en el uso, comprobado médicamente, de algún sistema de control de la fecundidad femenina. Revisada la Resolución 00619 del 89 y solicitada alguna información al señor jefe del Hospital de la Reclusión Nacional de Mujeres de Santafé de Bogotá, D.C., se llega a las siguientes conclusiones:

Primera conclusión: la Resolución 00619 del 89, exige a las internas los mismos requisitos que se exige a los internos para tener la autorización de la visita conyugal, en lo referente a la existencia de una dependencia carcelaria adecuada para ser escenario de la vida íntima de la pareja y en cuanto a las “garantías físicas, éticas, legales y de salubridad necesarias”. El régimen de la visita conyugal de la Resolución, exige además, que las internas reciban “cursos de orientación y preparación sexual”; como no existe a nivel nacional una resolución que regule de manera general la visita conyugal para los varones, pues cada director hace la regulación para su establecimiento, hay que indagar si se les hace regularmente la misma exigencia. Según la información facilitada por el señor jefe del Hospital de la unidad carcelaria, los internos no tienen que cumplir con este requisito.

Ahora bien, si los requisitos necesarios para rodear a la pareja de las necesarias garantías físicas, éticas, legales y de salubridad son comunes para hombres y mujeres detenidos, ¿por qué el requisito extra para las mujeres?

El artículo quinto de la Resolución 00619, no sólo consagra el requisito de la educación sexual, añade que: “Previa autorización escrita de la interesada, los médicos oficiales podrán establecer sistemas de planificación familiar”. Según el informe del jefe del Hospital carcelario, a los detenidos no se les ofrecen tales métodos de control natal, ni se les pregunta si los usan o no. Pero, ¿es éste un factor que influya en la autorización de la visita conyugal? Sí. Así lo indica el párrafo del artículo séptimo de la misma Resolución en comento, cuando afirma: “Cuando una sindicada solicite el derecho de la visita y demuestre, mediante un medio de prueba idóneo, que está en incapacidad de concebir, el director del establecimiento, luego de solicitar concepto de la Sección de Sanidad del establecimiento carcelario o de médico oficial, podrá conceder el permiso sin que medie autorización escrita del juez, siempre y cuando la peticionaria llene los restantes requisitos aplicables a su situación jurídica.”

Segunda conclusión: en la decisión sobre la autorización para acudir a la visita conyugal, a las detenidas no sólo se les exige el requisito de la educación sexual, con el que no tienen que cumplir los hombres, sino que en la autorización para ellas –y no para ellos–, es un factor tan importante el que estén en capacidad de concebir, que probar lo contrario es suficiente para prescindir hasta de la autorización judicial. No sólo existen requisitos distintos para hombres y mujeres; para éstas, la posibilidad de concepción determina incluso el que se exija o no la autorización del juez; que existe un trato diferente de las autoridades carcelarias

para hombres y mujeres, y que ese trato diferente está ligado directamente con la prueba de la capacidad actual de concebir, es indudable.

Es claro entonces que el trato discriminatorio existe y que con él se violenta directamente la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, obligatoria en el país a partir del 3 de septiembre de 1981, que en su preámbulo establece que: “El papel de la mujer en la procreación no debe ser causa de discriminación.” Debió en consecuencia el señor juez Trece Civil del Circuito de Santafé de Bogotá, D.C., admitir la demanda de tutela y otorgar, como lo hará la parte resolutive de esta providencia, la protección constitucional impetrada.

Tercera conclusión: la manera en que la Dirección y la Dependencia de Sanidad de la Cárcel Nacional Femenina, vienen supeditando la autorización de la visita conyugal a que la interna que la solicite, autorice por escrito la implantación de un dispositivo anticonceptivo o la aplicación periódica de una droga con similares efectos, viola el derecho de la señora Medina Torres y de su esposo –la actora es casada y madre de un niño–, a decidir libre y responsablemente si tendrán un segundo hijo y cuándo. Éste, que es un derecho reservado por la Constitución Nacional, de manera privativa, a la actora y a su esposo, no puede ser ejercido libre y responsablemente por sus titulares –la pareja–, porque la Dirección General de Prisiones y la Dirección de la Cárcel, decidieron que la señora Medina Torres buscaría quedar en embarazo, sólo para escapar a un castigo, que aún ningún juez de la República le ha impuesto. Así, se viola el artículo 83 de la Constitución Política, pues él ordena a las autoridades públicas –sin excluir a las carcelarias–, presumir la buena fe de los particulares en *todas* las gestiones que adelanten ante ellas.

Sin embargo, la acusación de la actora va más allá del simple señalamiento de un trato discriminatorio en contra de las mujeres retenidas y en capacidad de concebir. Afirma la actora que: “La Dirección de Prisiones busca de este modo que ninguna interna pueda invocar el beneficio establecido en el art. 407 del nuevo Código de Procedimiento Penal”. Es decir, que no sólo se está dando tratamiento discriminatorio a las mujeres en capacidad de concebir, sino que tal discriminación está expresamente dirigida a evitar que tales internas puedan gozar de un derecho consagrado en su beneficio por la Ley de la República. Desgraciadamente, esta Corte tiene que aceptar que el cargo es fundado y que las autoridades encargadas de hacer efectivos los pocos derechos que les quedan a las internas, actúan discriminatoriamente para evitar que se cumpla la ley que juraron acatar y hacer cumplir al tomar posesión de sus cargos. El convencimiento de la Corte se desprende directamente del Acta de la Diligencia de Inspec-

ción Judicial llevada a cabo por el señor juez Trece Civil del Circuito, en el centro carcelario en que se halla detenida la actora. En tal Acta, consta que el señor juez fue atendido, para la realización de la Diligencia, por el “Director del Centro Penitenciario José Elías Ortiz Prieto”, quien manifestó entre otras cosas: “Es de observarse que si esta Dirección permitiera toda visita conyugal, sin el debido control, en la mayoría (sic) las internas tendrían lugar a quedar en estado de embarazo y como consecuencia legal, impetrarían ante los jueces de la República, su libertad inmediata, conforme a las normas procesales penales que rigen para estos casos”. Ante semejante admisión del cargo, no puede la Corte dejar de enviar copia de este expediente a la Procuraduría General de la Nación y al Tribunal de Ética Médica, para que procedan a investigar lo de su competencia, porque resulta obvio que en este centro de reclusión se está usando, a plena ciencia y conciencia, el conocimiento médico para burlar la Ley vigente en desmedro de los derechos del recluso.

Cuarta conclusión: dado el tratamiento discriminatorio que vienen sufriendo las internas de la Cárcel Nacional Femenina, a la actora se le está haciendo efectiva, antes de que el juez de conocimiento la condene, una pena no contemplada en ninguna ley vigente: la de no poder concebir mientras se encuentre reclusa. Y, a su esposo, que no está detenido y cuyos derechos no están suspendidos o limitados, las directivas carcelarias le están negando el derecho que tiene, cuando así lo convenga con su esposa, de engendrar otro hijo. A este ciudadano se le está exigiendo entonces responsabilidad por fuera de los límites taxativamente fijados por el artículo 6 de la Constitución Nacional. Finalmente, resulta igualmente violado el artículo 16 del Estatuto Fundamental, al negarse a los dos esposos el derecho que tienen al desarrollo de su personalidad, a través del ejercicio de la progenitura responsable. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-437 DE 1993
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ
12 DE OCTUBRE DE 1993

Consideraciones de la Corte [...]

1. Derechos fundamentales vulnerados y amenazados

Los artículos 43 y 44 de la Constitución plantean un caso especial, dentro del marco general garantista consagrado en la Carta, para regular

las relaciones entre la facultad punitiva del Estado y la protección y garantía de los derechos y libertades de las personas. Tres condiciones fisiológicas de la mujer, el estado de gestación avanzado, el parto y la lactancia y atención del neonato, son señalados en esos dos artículos y en varias normas de derecho internacional incorporadas al derecho interno (Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por la Ley 12 de 1991 y Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, aprobada por Ley 51 de 1981, etc.), como parte de la personalidad jurídica de la mujer que las vive. Esas normas, que más adelante se examinarán, obligan al Estado y a los particulares, a reconocer tales condiciones fisiológicas propias de la especie, como supuesto normativo al que va aparejado un tratamiento proteccionista especialísimo, por los riesgos que comportan para la vida, la integridad personal y el desarrollo de la personalidad de la madre y su hija recién nacida, por respeto a la dignidad humana de ambas y, porque también la familia que ellas –madre e hija– forman, ha de ser amparada como institución básica de la sociedad que se organizó como Estado social de derecho.

1.1. Derechos de la mujer embarazada, parturienta y lactante, del que está por nacer y del neonato

La mujer, sin importar su estado, ha de ser tratada por las autoridades colombianas, conforme a su calidad y dignidad de persona. Según el artículo 43 de la Carta, “[...] durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada.” Este derecho y el de protección a la infancia, que consagra la Constitución en el artículo 44, están consagrados también en la Convención sobre los Derechos del Niño (arts. 2 y 3) y en la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (arts. 11 y 12), ambas obligatorias en Colombia, según las Leyes 12 de 1991 y 51 de 1981.

Por ser importante para la revisión del caso a estudio, se cita especialmente el artículo 12, numeral 2 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, suscrita por Colombia, aprobada por la Ley 51 de 1981 y vigente en el país desde el 18 de febrero de 1982, cuyo texto dice: “2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 1. supra, los Estados partes garantizarán a la mujer servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el periodo posterior al parto, proporcionando servicios gratuitos cuando fuere necesario, y le asegurarán una nutrición adecuada durante el embarazo y la lactancia.” [...]

4. Prestaciones incumplidas en el caso

El señor Defensor del Pueblo solicitó a esta Corte que se aclarara “a quién corresponde asumir los costos de la detención hospitalaria y qué tipo de instituciones pueden ser obligadas a abrigar a la mujer en esas condiciones”.

Para esta Corte es meridianamente claro que es el Estado que priva de su libertad a un ciudadano, el que ha de responder patrimonialmente por las necesidades de subsistencia y conservación de la salud del ciudadano recluso en cualquiera de los centros carcelarios del país (artículo 49 de la Constitución Política).

En el caso de Ana Milena Campo Ramos, ella es una interna a órdenes de un fiscal de la República, con respecto a la cual se cumple la regla general enunciada arriba. Pero es que a más de privada de su libertad, está desamparada, al hallarse lejos del humilde hogar de sus padres; y es una mujer desempleada, que se encuentra lactando a su hija, por lo que además cumple con los requisitos del artículo 43 de la Constitución, para que el Estado le entregue un subsidio alimentario. A la obligación constitucional, se suma en este caso el compromiso internacional adquirido por el Estado colombiano y aprobado por la Ley 51 de 1981, citado ya en esta providencia, según el cual, el Estado colombiano garantizará “a la mujer servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el periodo posterior al parto, proporcionando servicios gratuitos cuando fuere necesario, y le asegurará una nutrición adecuada durante el embarazo y la lactancia.” Para abundar en la cita de normas, recuérdese que Colombia es un Estado social de derecho, fundado en el respeto de la dignidad humana de la actora, de su hija, y de cualquiera otra persona, y en la solidaridad de quienes lo integramos (artículo 1º Constitución Nacional).

Finalmente, también el artículo 49 de la Constitución aclara la última inquietud del señor Defensor del Pueblo, afirmando que cualquier institución hospitalaria, del nivel de atención requerido para atender a una madre parturienta, puede ser obligada a abrigar a la mujer que se encuentre en las condiciones de la actora. Para abundar sobre el punto, la hija de la actora está amparada por el mandato del artículo 50 de la Constitución, que ordena: “Todo niño menor de un año que no esté cubierto por algún tipo de protección o de seguridad social, tendrá derecho a recibir atención gratuita en todas las instituciones de salud que reciban aportes del Estado”. [...]

3. *Unidad familiar**

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-277 DE 1994
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ
15 DE JUNIO DE 1994

6. Consideraciones de la Corte [...]

6.2.1. Unidad familiar y privación de la libertad

El Estado colombiano ampara a la familia como institución básica de la sociedad (CP, art. 5), y la regulación constitucional consagra un amplio desarrollo de ese mandato, reconociendo como formas válidas para su constitución los rituales religiosos, el ceremonial civil y la voluntad responsable de los cónyuges. También consagró el Constituyente de 1991, la inviolabilidad de la intimidad, honra y dignidad de la familia, así como la sanción de cualquier forma de violencia que la afecte (CP, art. 42), la no obligatoriedad de declarar en contra de los parientes más cercanos (art. 33), así como su necesaria concurrencia en la definición de la educación de los menores (art. 67), en la asistencia y protección de las personas de la tercera edad (art. 46) y es ése el marco inmediato en el que se ha de dar la formación física, intelectual y afectiva de los niños (art. 44).

Sin embargo, el amparo especialísimo que el Estado debe a la familia como institución básica de la sociedad, encuentra limitaciones que se desprenden de la naturaleza misma del derecho, como por ejemplo, la imposibilidad –ya reconocida por esta Corte–, de obligar a los padres a proporcionar a sus hijos el amor al que éstos tienen derecho, cuando aquellos simplemente no lo sienten, o la imposibilidad de imponer la convivencia a los cónyuges que la encuentran impracticable.

Los actos de las personas que componen una familia, también imponen limitaciones al amparo de la unidad familiar que corresponde garan-

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-785 de 2002, M. P. Clara Inés Vargas Hernández; T-1275 de 2005, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto (N. del E.).

tizar al Estado; sea porque el maltrato que reciben los hijos hace obligatorio retirarlos de su hogar y confiarlos a otras personas en procura de su protección, sea porque al incurrir en un delito, no sólo haya que separar a una persona de la institución básica familiar, sino también de la sociedad a la que aquélla sirve de base organizativa, como ocurre en el caso que se revisa.

Cuando una persona es detenida con el cumplimiento, por parte de las autoridades, de todos los requisitos consagrados en el artículo 28 de la Constitución, es inevitable que su ausencia temporal (en el ámbito íntimo de la familia a la que pertenece, en el de sus relaciones particulares y en el de su figuración pública), afecte en mayor o menor medida a la unidad familiar y al tráfico económico, cultural y cívico del medio en que ordinariamente se desenvuelve. Pero la situación del detenido preventivamente ya está afectada por el juicio del funcionario instructor, quien, respetando los requisitos establecidos en el citado artículo 28 de la Carta y, por tanto, basado en las pruebas existentes sobre la comisión del hecho delictivo y la presunta autoría del afectado, juzgó procedente que se le separara del seno de la familia, los amigos y relacionados, mientras el juez del conocimiento decide si es culpable, caso en el cual ha de decidir también si la actuación del delincuente amerita que, a la separación física de su familia, se sume la suspensión de la patria potestad, como pena accesoria. Más aún, algunas modalidades delictivas, como el abuso sexual intrafamiliar, hacen casi obligada la prohibición de las comunicaciones entre el detenido y uno o más miembros de su familia.

Para el juez de tutela, a quien compete garantizar la efectividad de los derechos fundamentales de las personas, la constatación de una violación al derecho a la unidad familiar, durante la detención efectiva y legal de uno de sus miembros, se presenta cuando, sin justificación, la falta temporal del detenido en el seno de su familia se agrava, impidiéndole gozar del régimen de visitas o de la posibilidad restringida de comunicarse a que tiene derecho cualquier persona privada de su libertad, dentro de los marcos de incomunicación que considere necesarios el juez del conocimiento. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-1190 DE 2003
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT
4 DE DICIEMBRE DE 2003

II. Consideraciones de la Corte Constitucional y fundamentos de la revisión [...]

Presentación del caso y problema jurídico

9. Jairo Bautista Celis fue condenado a pena privativa de la libertad de 18 años por un Juzgado Penal de Pitalito, Huila. En la actualidad se encuentra recluso en la Penitenciaría Nacional de Valledupar. Alega que la administración del penal se niega a facilitarle la posibilidad de laborar, lo que le ha impedido costearse algunos de sus gastos personales, comunicarse con su familia que reside en Gigante, Huila, y además, descontar tiempo de condena. El director del penal señala que no se ha vulnerado ninguno de los derechos del interno, que para efectos de las rebajas de pena se le ha expedido una orden de estudios la cual permanecía vigente para la época de la interposición de la acción de tutela y que el plan de estudios era el plan bandera del INPEC. [...]

Corresponde a la Sala determinar si la decisión de la Penitenciaría Nacional de Valledupar en el sentido de no contemplar la posibilidad de que el interno Jairo Celis desarrolle una actividad laboral que le permita, entre otras, comunicarse con su familia, desconoce o no sus derechos fundamentales a la dignidad, al libre desarrollo de la personalidad y a tener una familia. [...]

La función de resocialización como principio normativo y fundamento de las relaciones de especial sujeción. La familia de las personas privadas de la libertad y su papel en la resocialización

11. Desde el punto de vista constitucional, la relación de especial sujeción que surge entre el Estado y el recluso implica que las acciones del Estado estén dirigidas a facilitar las condiciones para una verdadera resocialización de las personas que han sido condenadas penalmente a pena privativa de la libertad. Esta concepción humanista del sistema jurídico y del sistema penal, inspirada en el principio superior de la dignidad humana y sustento de una de las llamadas funciones de la pena, implica que las autoridades del Estado y en particular, las autoridades

penitenciarias, estén en la obligación de desplegar una serie de conductas necesarias e idóneas para garantizar el mayor nivel de resocialización posible de los reclusos. En este sentido, las disposiciones de la Ley 65 de 1993, en particular las que desarrollan el sistema progresivo penitenciario (arts. 142 y ss., de la referida ley) quedan revestidas de una legitimidad constitucional especial, pues de su eficacia particular depende también la de los principales mandatos constitucionales y su realización concreta en el caso de las personas privadas de la libertad.

Para la Corte, la importancia que reviste la presencia activa de la familia durante el periodo en que se prolonga la privación de la libertad de las personas condenadas es indudable. Sobradas razones de índole jurídica (la familia es el núcleo básico de la sociedad), psíquica (importancia anímica de la vigencia de los lazos de solidaridad) y afectiva (satisfacción de necesidades sexuales y afectivas esenciales) así lo indican. La veracidad de esta premisa se refuerza con el argumento normativo que se desprende del sistema progresivo penitenciario, que cuenta entre sus presupuestos el de la presencia activa de la familia en el proceso de resocialización del interno (art. 143 de la Ley 65 de 1993).

12. Por otro lado, el proceso de resocialización está edificado sobre un conjunto de factores que deben concurrir para garantizar las condiciones necesarias para su eficacia: i) la oportunidad y disposición permanente de medios que garanticen la realización de diversas actividades de orden laboral, educativo, deportivo y lúdico; ii) las condiciones cualificadas de reclusión, en aspectos básicos como el goce permanente de servicios públicos esenciales, buenas condiciones de alojamiento, alimentación balanceada, servicios sanitarios mínimos, etc., y iii) el acompañamiento permanente durante el periodo en que se prolonga la privación de la libertad, con el auxilio de un equipo interdisciplinario de profesionales en ciencias sociales y de la salud, de la red de apoyo y de la familia del recluso.

El déficit que se presente en alguno de estos aspectos implica necesariamente una disminución en las posibilidades reales de satisfacer el propósito de resocialización. De manera paralela, la eficacia de varios de los derechos fundamentales de los reclusos depende de la satisfacción de estas condiciones. No es posible el ejercicio de algunas de las libertades individuales sin la posibilidad de desarrollar actividades laborales, creativas o lúdicas, dentro o fuera del penal; tampoco será posible gozar de los derechos a la dignidad y al mínimo vital sin condiciones de reclusión cualificadas. En este orden de ideas, considera la Corte que la resocialización está íntimamente ligada a las posibilidades reales de goce

y ejercicio de aquellos derechos fundamentales que con algunas limitaciones conservan las personas privadas de la libertad.

Un razonamiento similar se debe seguir en el caso de las condiciones existentes, en función de asegurar un mayor contacto del recluso con su familia y a la vez, una mayor participación de la familia durante el tiempo de la reclusión. El proceso de resocialización es impensable o mucho más adverso sin el concurso activo y la presencia constante del grupo familiar. Esto se explica por varias razones: porque la familia es el único referente seguro de libertad con el que cuentan las personas reclusas, la mejor forma de mantener contacto con la sociedad y con el mundo fuera del penal, y sobre todo, porque constituye el centro de los vínculos afectivos más importante y duradero, lo cual le permite al recluso sobreponerse a sus condiciones de penuria y guardar esperanzas para la libertad. Sin estos elementos es bastante difícil que se realice en una medida razonable el propósito de resocialización.

Por otro lado, la Corte también constata que existe una relación especial entre algunos de los derechos fundamentales de los internos y las condiciones necesarias para mantener el contacto con la familia. En este sentido, el derecho a la comunicación oral, escrita o presencial se conjuga casi hasta confundirse con los derechos a la dignidad y a la libertad. En este contexto el caso de las visitas y de las visitas íntimas es de los más elocuentes y paradigmáticos. En efecto, mediante el ejercicio de estas prácticas la vida cobra sentido para los reclusos, se redimensiona la existencia, se fortalecen los vínculos de pareja y se abren alternativas para mantener la unidad familiar.

En conclusión, existe para la Corte una especial relación entre las condiciones necesarias para mantener el contacto con la familia y los derechos a la dignidad, al libre desarrollo de la personalidad, a tener y conservar una familia de que son titulares las personas privadas de la libertad. Situación que cobra una especial dimensión una vez revisadas las características del sistema progresivo penitenciario, la función resocializadora de la pena, y los deberes de prestación que surgen para el Estado en el caso de las relaciones de especial sujeción. [...]

CAPÍTULO XIV

*Situación especial de los niños en el contexto carcelario**

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
OPINIÓN CONSULTIVA OC-17/2002
28 DE AGOSTO DE 2002
CONDICIÓN JURÍDICA Y DERECHOS HUMANOS DEL NIÑO

[...]

VII. *Interés superior del niño*

56. Este principio regulador de la normativa de los derechos del niño se funda en la dignidad misma del ser humano¹, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades así como en la naturaleza y alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño.

57. A este respecto, el principio 2 de la Declaración de los Derechos del Niño (1959) establece:

El niño gozará de una *protección especial* y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el *interés superior del niño* (énfasis agregado).

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-1045 de 2004 y T-1275 de 2005, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto (N. del E.).

¹ En igual sentido, el preámbulo de la Convención Americana [N.O. 60].

58. El principio anterior se reitera y desarrolla en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que dispone:

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el *interés superior del niño* (énfasis agregado)² [...]

59. Este asunto se vincula con los examinados en párrafos precedentes, si se toma en cuenta que la Convención sobre los Derechos del Niño alude al interés superior de éste (arts. 3, 9, 18, 20, 21, 37 y 40) como punto de referencia para asegurar la efectiva realización de todos los derechos contemplados en ese instrumento, cuya observancia permitirá al sujeto el más amplio desenvolvimiento de sus potencialidades³. A este criterio han de ceñirse las acciones del Estado y de la sociedad en lo que respecta a la protección de los niños y a la promoción y preservación de sus derechos.

60. En el mismo sentido, conviene observar que para asegurar, en la mayor medida posible, la prevalencia del interés superior del niño, el

² El Comité de los Derechos del Niño ha establecido la necesidad de integrar en la legislación, o bien, de efectivizar lo consagrado en la misma, como una de las recomendaciones principales para atender el interés superior del niño, *inter alia*, Informe del Comité de Derechos del Niño en Paraguay, 2001; Informe del Comité de Derechos del Niño en Guatemala, 2001; Informe del Comité de Derechos del Niño en República Dominicana, 2001; Informe del Comité de Derechos del Niño en Surinam, 2000; Informe del Comité de Derechos del Niño en Venezuela, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Honduras, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Nicaragua, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Belice, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Ecuador, 1999; e Informe del Comité de Derechos del Niño en Bolivia, 1998 [N.O. 61].

³ En igual sentido, el Principio 7 de la Declaración de los Derechos del Niño (1959) estableció lo siguiente:

El interés superior del niño debe ser el principio rector de quienes tienen la responsabilidad de su educación y orientación; dicha responsabilidad incumbe, en primer término, a sus padres. Así también el Principio 10 de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo adoptada del 5 al 13 de septiembre de 1994 en El Cairo, Egipto (1994) señala: [...]

El interés superior del niño deberá ser el principio por el que se guíen los encargados de educarlo y orientarlo; esa responsabilidad incumbe ante todo a los padres [...] [N.O. 62].

preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño⁴ establece que éste requiere “cuidados especiales”, y el artículo 19 de la Convención Americana señala que debe recibir “medidas especiales de protección”. En ambos casos, la necesidad de adoptar esas medidas o cuidados proviene de la situación específica en la que se encuentran los niños, tomando en cuenta su debilidad, inmadurez o inexperiencia.

61. En conclusión, es preciso ponderar no sólo el requerimiento de medidas especiales, sino también las características particulares de la situación en la que se halla el niño. [...]

Obligaciones positivas de protección

87. Esta Corte ha establecido reiteradamente, a través del análisis de la norma general consagrada en el artículo 1.1 de la Convención Americana, que el Estado está obligado a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a organizar el poder público para garantizar a las personas bajo su jurisdicción el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Según las normas del derecho de la responsabilidad internacional del Estado aplicables en el derecho internacional de los derechos humanos, la acción u omisión de cualquier autoridad pública, de cualquiera de los poderes del Estado, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos en la Convención Americana⁵. Dicha obligación general impone a los Estados

⁴ La necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959 y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño. En la Declaración de los Derechos del Niño se indica que «el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento» [N.O. 63].

⁵ Cfr. caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, sentencia del 31 de agosto de 2001, Serie C, No. 79, párr. 134; caso Ivcher Bronstein, sentencia del 6 de febrero de 2001, Serie C, No. 74, párr. 168, y caso del Tribunal Constitucional, sentencia del 31 de enero de 2001, Serie C, No. 71, párr. 109; caso Bámaca Velásquez, supra nota 10, párr. 210, y caso Caballero Delgado y Santana, sentencia del 8 de diciembre de 1995, Serie C, No. 22, párr. 125 [N.O. 90].

Partes el deber de garantizar el ejercicio y el disfrute de los derechos de los individuos en relación con el poder del Estado, y también en relación con actuaciones de terceros particulares⁶. En este sentido, y para efectos de esta Opinión, los Estados Partes en la Convención Americana tienen el deber, bajo los artículos 19 (Derechos del niño) y 17 (Protección a la familia), en combinación con el artículo 1.1 de la misma, de tomar todas las medidas positivas que aseguren protección a los niños contra malos tratos, sea en sus relaciones con las autoridades públicas, sea en las relaciones interindividuales o con entes no estatales.

88. En igual sentido, se desprende de las normas contenidas en la Convención sobre los Derechos del Niño que los derechos de los niños requieren no sólo que el Estado se abstenga de interferir indebidamente en las relaciones privadas o familiares del niño, sino también que, según las circunstancias, adopte providencias positivas para asegurar el ejercicio y disfrute pleno de los derechos. Esto requiere la adopción de medidas, entre otras, de carácter económico, social y cultural⁷. En particular, el Comité de los Derechos del Niño ha enfatizado en su primer comentario general la relevancia del derecho a la educación⁸. Efectivamente, es sobre todo a través de la educación que gradualmente se supera la vulnerabilidad de los niños. Asimismo, el Estado, como responsable del bien común, debe, en igual sentido, resguardar el rol preponderante de la familia en la protección del niño; y prestar asistencia del poder público a la familia⁹, mediante la adopción de medidas que promuevan la unidad familiar¹⁰.

89. Cabe destacar que el Comité de los Derechos del Niño brindó especial atención a la violencia contra los niños tanto en el seno de la familia como en la escuela. Señaló que “la Convención sobre los Derechos Niño establece altos estándares para la protección del niño contra la violencia, en particular en los artículos 19 y 28, así como en los artícu-

⁶ Cfr. Medidas Provisionales, Comunidad de Paz de San José de Apartadó, Resolución de la Corte del 18 de junio de 2002, considerando 11 [N.O. 91].

⁷ Human Rights Committee, General Comment 17, Rights of Child (art. 24), 07/04/1989, CCPR/C/35, para. 3 [N.O. 92].

⁸ Committee on the Rights of the Child, The Aims of Education, General Comment 1, CRC/C/2001/1, 17.04.2001 [N.O. 93].

⁹ Human Rights Committee, General Comment 17, Rights of the Child (art. 24), 07.04.1989, para. 6 [N.O. 94].

¹⁰ Eur. Court H.R., Olsson v. Sweden (No. 1), Judgment of 24 March 1988, Series A, No. 130, para. 81; Eur. Court H.R., Johansen v. Norway, Judgment of 7 August 1996, Reports 1996-IV, para. 78; y P. C. and S v. the United Kingdom, Judgment of 16 July 2002, para. 117 [N.O. 95].

los 29, 34, 37, 40, y otros, [...] tomando en cuenta los principios generales contenidos en los artículos 2, 3 y 12”¹¹.

90. La Corte Europea, haciendo alusión a los artículos 19 y 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño, ha reconocido el derecho del niño a ser protegido contra interferencias de actores no estatales tales como el maltrato de uno de los padres¹²; además, ha reconocido que si los niños han sido descuidados por sus padres y carecen de satisfacción para afrontar sus necesidades sociales básicas, el Estado tiene el deber de intervenir para protegerlos¹³.

91. En conclusión, el Estado tiene el deber de adoptar todas las medidas positivas para asegurar la plena vigencia de los derechos del niño.

IX. Procedimientos judiciales o administrativos en que participan los niños

Debido proceso y garantías

92. Como se ha dicho anteriormente (supra 87), los Estados tienen la obligación de reconocer y respetar los derechos y libertades de la persona humana, así como proteger y asegurar su ejercicio a través de las respectivas garantías (art. 1.1), medios idóneos para que aquéllos sean efectivos en toda circunstancia¹⁴, tanto el *corpus iuris* de derechos y libertades como las garantías de éstos, son conceptos inseparables del sistema de valores y principios característico de la sociedad democrática. En ésta “los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de derecho constituyen una tríada, cada uno de cuyos componentes se define, completa y adquiere sentido en función de los otros”¹⁵.

¹¹ Committee on the Rights of the Child, Report of its Twenty-Eight Session, 28.11.2001, CRC/C/111, para. 678 [N.O. 96].

¹² Eur. Court H.R., A v. The United Kingdom, Judgment of 23 September 1998, Reports 1998-VI, para. 22; y véase también Human Rights Committee, General Comment 17, Rights of the Child (art. 24), 07.04.1989, para. 6 [N.O. 97].

¹³ Eur. Court H.R., Z and others v. the United Kingdom, Judgment of 10 May 2001, para. 73-75; y véase también the Report of the Commission of 10 September 1999, para. 93-98 [N.O. 98].

¹⁴ El hábeas corpus bajo suspensión de garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987, Serie A, No. 8, párr. 25 [N.O. 99].

¹⁵ El hábeas corpus bajo suspensión de garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos), supra nota 99, párr. 26 [N.O. 100].

93. Entre estos valores fundamentales figura la salvaguarda de los niños, tanto por su condición de seres humanos y la dignidad inherente a éstos, como por la situación especial en que se encuentran. En razón de su inmadurez y vulnerabilidad, requieren protección que garantice el ejercicio de sus derechos dentro de la familia, de la sociedad y con respecto al Estado.

94. Estas consideraciones se deben proyectar sobre la regulación de los procedimientos, judiciales o administrativos, en los que se resuelva acerca de derechos de los niños y, en su caso, de las personas bajo cuya potestad o tutela se hallan aquéllas.

95. Las garantías consagradas en los artículos 8 y 25 de la Convención se reconocen a todas las personas por igual, y deben correlacionarse con los derechos específicos que estatuye, además, el artículo 19, en forma que se reflejen en cualesquiera procesos administrativos o judiciales en los que se discuta algún derecho de un niño.

96. Es evidente que las condiciones en las que participa un niño en un proceso no son las mismas en que lo hace un adulto. Si se sostuviera otra cosa se desconocería la realidad y se omitiría la adopción de medidas especiales para la protección de los niños, con grave perjuicio para estos mismos. Por lo tanto, es indispensable reconocer y respetar las diferencias de trato que corresponden a diferencias de situación, entre quienes participan en un procedimiento. [...]

98. En definitiva, si bien los derechos procesales y sus correlativas garantías son aplicables a todas las personas, en el caso de los niños el ejercicio de aquéllos supone, por las condiciones especiales en las que se encuentran los menores, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías. [...]

Proceso administrativo

103. Las medidas de protección que se adopten en sede administrativa deben ajustarse estrictamente a la ley, y apuntar a que el niño continúe vinculado con su núcleo familiar, si esto es posible y razonable (supra 71); en el caso de que resulte necesario una separación, que ésta sea por el menor tiempo posible (supra 77); que quienes intervengan en los procesos decisorios sean personas con la competencia personal y profesional necesaria para identificar las medidas aconsejables en función del niño (supra 78 y 79); que las medidas adoptadas tengan el objetivo de reeducar y resocializar al menor, cuando ello sea pertinente; y que sólo excepcionalmente se haga uso de medidas privativas de libertad. Todo

ello permite el desarrollo adecuado del debido proceso, reduce y limita adecuadamente la discrecionalidad de éste, conforme a criterios de pertinencia y racionalidad. [...]

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
INFORME NO. 38/96, CASO 10.506
X Y Y CONTRA ARGENTINA¹
15 DE OCTUBRE DE 1996

[...] 4. *Derechos del niño: artículo 19*

101. El artículo 19 dice: “Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”.

102. Argentina también ha ratificado la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño que dispone:

Artículo 3

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

103. El texto de la Convención Americana reconoce que los niños deben recibir cuidados y atenciones especiales y que el Estado tiene la obligación de tomar todas «las medidas de protección que su condición requiere». Un niño es especialmente vulnerable a las violaciones de sus derechos porque, en virtud de su condición misma, en la mayoría de los casos no tienen autoridad legal para tomar decisiones en situaciones que pueden tener consecuencias graves para su bienestar. El Estado tiene la obligación especial de proteger a los niños y de asegurarse que cuando las autoridades públicas ejecutan acciones que lo pueden afectar de alguna manera, se tomen las precauciones para garantizar los derechos y el bienestar del niño.

¹ Infra Parte II, cap. XVI, Prácticas administrativas, ordinal 4, Inspecciones y requisas a internos y visitantes (N. del E.).

104. En el caso bajo examen, el Estado argentino propuso y realizó en una menor, que no tenía la capacidad legal para consentir, un procedimiento de posibles consecuencias traumáticas que potencialmente pudo haber violado una serie de derechos consagrados por la Convención, sin observar los requisitos de legalidad, necesidad, razonabilidad y proporcionalidad, que constituyen algunas de las condiciones necesarias para imponer cualquier restricción a los derechos consagrados en la Convención. Además, el Estado no le otorgó a Y una protección mínima contra abusos o daño físico que podría haberse ofrecido solicitando a las autoridades judiciales pertinentes que decidieran si correspondía el procedimiento y, en caso afirmativo, que fuera realizado por personal médico. La Comisión no considera que los requisitos existentes para proteger a los menores, que fueron descritos por el jefe de la Seguridad Interna, vale decir que las inspecciones se realicen en la presencia de uno o los dos padres de la menor, y que la revisión sea menos rigurosa y procure preservar el sentido de pudor, hayan constituido una protección adecuada para la peticionaria.

105. Por lo tanto, la Comisión concluye que cuando las autoridades de la penitenciaría propusieron y realizaron inspecciones vaginales en la menor Y antes de que ella visitara personalmente a su padre, el Estado argentino violó el artículo 19 de la Convención. [...]

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO “INSTITUTO DE REEDUCACIÓN DEL MENOR” CONTRA PARAGUAY
SENTENCIA DEL 2 DE SEPTIEMBRE DE 2004¹

[...]

VIII. Violación de los artículos 4 y 5 de la Convención Americana en relación con los artículos 19 y 1.1 de la misma (Derecho a la vida y a la integridad personal)

[...] *Consideraciones de la Corte*

144. Dadas las particularidades propias de este caso, la Corte considera pertinente analizar de manera conjunta lo relacionado con el dere-

¹ Supra Parte I, Generalidades de la situación de vulnerabilidad y de la relación de especial sujeción en que se encuentran los reclusos – Derechos de las personas privadas de libertad (N. del E.).

cho a la vida y a la integridad personal de los internos, adultos y niños, privados de libertad en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, así como de dos niños que fueron trasladados del Instituto a la Penitenciaría Regional de Emboscada. [...]

160. En materia de derecho a la vida, cuando el Estado se encuentra en presencia de niños privados de libertad, como ocurre mayormente en el presente caso, tiene, además de las obligaciones señaladas para toda persona, una obligación adicional establecida en el artículo 19 de la Convención Americana. Por una parte, debe asumir su posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño². Por otra, la protección de la vida del niño requiere que el Estado se preocupe particularmente de las circunstancias de la vida que llevará mientras se mantenga privado de libertad, puesto que ese derecho no se ha extinguido ni restringido por su situación de detención o prisión (supra párr. 159).

161. En este sentido, los artículos 6 y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño incluyen en el derecho a la vida la obligación del Estado de garantizar “en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño”. El Comité de Derechos del Niño ha interpretado la palabra “desarrollo” de una manera amplia, holística, que abarca lo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social³. Mirado así, un Estado tiene, respecto de niños privados de libertad y, por lo tanto, bajo su custodia, la obligación de, *inter alia*, proveerlos de asistencia de salud y de educación, para así asegurarse de que la detención a la que los niños están sujetos no destruirá sus proyectos de vida⁴. En este sentido, las Reglas de las Nacio-

² Cfr. caso de los Hermanos Gómez Paquiyaauri, supra nota 26, párrs. 124, 163-164 y 171; caso Bulacio, supra nota 56, párrs. 126 y 134, y caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros), supra nota 152, párrs. 146 y 191. En el mismo sentido, cfr. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, supra nota 150, párrs. 56 y 60 [N.O. 164].

³ Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, Observación General No. 5 del 27 de noviembre de 2003, párrafo 12 [N.O. 165].

⁴ Cfr. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, supra nota 150, párrs. 80-81, 84 y 86-88; caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros), supra nota 152, párr. 196; y la regla 13.5 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), adoptadas por la Asamblea General en su Resolución 40/33 del 28 de noviembre de 1985 [N.O. 166].

nes Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad⁵ establecen que:

13. No se deberá negar a los menores privados de libertad, por razón de su condición, los derechos civiles, económicos, sociales o culturales que les correspondan de conformidad con la legislación nacional o el derecho internacional y que sean compatibles con la privación de la libertad.

162. En íntima relación con la calidad de vida, están las obligaciones del Estado en materia de integridad personal de niños privados de libertad. La calificación de penas o tratos como crueles, inhumanos o degradantes debe considerar necesariamente la calidad de niños de los afectados por ellos⁶.

163. En consonancia con lo dicho anteriormente, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing) disponen que: “Los menores confinados en establecimientos penitenciarios recibirán los cuidados, la protección y toda la asistencia necesaria –social, educacional, profesional, psicológica, médica y física– que puedan requerir debido a su edad, sexo y personalidad y en interés de su desarrollo sano”⁷. [...]

172. El Tribunal debe establecer ahora si el Estado cumplió, respecto de los niños, con las obligaciones adicionales que emergen de los artículos 4, 5 y 19 de la Convención Americana, a la luz del *corpus juris* internacional existente sobre la especial protección que éstos requieren, entre las cuales se encuentran la disposición del artículo 5.5 de la Convención Americana que obliga a los Estados a mantener a los niños privados de libertad separados de los adultos y, como se dijo anteriormente (supra párr. 161), la especial supervisión periódica en el ámbito de la salud y la implementación de programas de educación, derivadas de una correcta interpretación del artículo 4 de la Convención, a la luz de las disposiciones pertinentes de la Convención sobre los Derechos del Niño y el artícu-

⁵ Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, adoptadas por la Asamblea General en su Resolución 45/113 del 14 de diciembre de 1990 [N.O. 167].

⁶ Cfr. caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, supra nota 26, párr. 170 [N.O. 168].

⁷ Regla 26.2 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), adoptadas por la Asamblea General en su Resolución 40/33 del 28 de noviembre de 1985 [N.O. 169].

lo 13 del Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que el Paraguay ratificó el 3 de junio de 1997 y que entró en vigencia internacional el 16 de noviembre de 1999. Estas medidas adquieren fundamental importancia debido a que los niños se encuentran en una etapa crucial de su desarrollo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social que impactará de una u otra forma su proyecto de vida.

173. Ha quedado demostrado en este caso (supra párrs. 134.6 y 134.7), que los niños internos en el Instituto no tuvieron siquiera la atención de salud adecuada que se exige para toda persona privada de libertad y, por lo tanto, tampoco la supervisión médica regular que asegure a los niños un desarrollo normal, esencial para su futuro.

174. Está también probado que el Estado no brindó a los niños internos la educación que éstos requerían y a la cual aquél estaba obligado, tanto en razón de la protección del derecho a la vida entendido en el sentido señalado anteriormente, como por la disposición del artículo 13 del Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El programa educativo que se ofrecía en el Instituto era deficiente, ya que carecía de maestros y recursos adecuados (supra párr. 134.12). Este incumplimiento del Estado causa consecuencias todavía más serias cuando los niños privados de libertad provienen de sectores marginales de la sociedad, como ocurre en el presente caso, pues ello les limita sus posibilidades de reinserción efectiva en la sociedad y el desarrollo de sus proyectos de vida.

175. En cuanto al cumplimiento de la disposición del artículo 5.5 de la Convención, ha quedado establecido (supra párr. 134.16) que en diversas oportunidades algunos internos fueron trasladados como castigo o por necesidad del Instituto a las penitenciarías de adultos y compartían espacio físico con éstos, situación que exponía a los niños a circunstancias que son altamente perjudiciales para su desarrollo y los hace vulnerables ante terceros que, por su calidad de adultos, pueden abusar de su superioridad.

176. A la luz del escrito de contestación de la demanda, en donde el Estado se allanó respecto de su responsabilidad en relación con “las condiciones de detención incompatibles con la dignidad personal”, y de lo anteriormente expuesto en este capítulo, puede concluirse que el Estado no cumplió efectivamente con su labor de garante en esta relación especial de sujeción Estado-adulto/niño privado de libertad, al no haber tomado las medidas positivas necesarias y suficientes para garantizarles condiciones de vida digna a todos los internos y tomar las medidas especiales que se requerían para los niños. Más aún, fue el Estado quien per-

mitió que sus agentes amenazaran, afectaran, vulneraran o restringieran derechos que no podían ser objeto de ningún tipo de limitación o vulneración, exponiendo de manera constante a todos los internos del Instituto a un trato cruel, inhumano y degradante, así como a condiciones de vida indigna que afectaron su derecho a la vida, su desarrollo y sus proyectos de vida, configurándose de este modo una violación de los artículos 4.1, 5.1, 5.2 y 5.6 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y respecto de los niños, leídos también a la luz del artículo 19 de la misma Convención. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-598 DE 1993
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
15 DE DICIEMBRE DE 1993

[...] *Fundamentos*

Descripción del problema

La perspectiva de la demandante

1. La señora Gloria Patricia Gómez hizo uso de la acción de tutela, por intermedio de su apoderado, con el objeto de proteger los derechos de su hijo nacido después de haber sido detenida. Considera que las circunstancias de la prisión atentan contra el desarrollo físico y psíquico del menor y, en consecuencia, impiden el adecuado ejercicio de sus derechos consagrados en la Constitución como derechos prevalentes. [...]

El sentido de la prevalencia

15. El artículo constitucional que consagra los derechos de los niños posee una especial fuerza normativa en relación con los demás derechos económicos sociales y culturales. El constituyente puso un énfasis especial en la manera como este derecho vincula a todos los poderes del Estado. Ello se refleja en la redacción del inciso segundo del artículo 44 y, en especial, en las expresiones «la familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral» y «Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás».

16. La fuerza normativa del texto constitucional resulta aún más relevante en las circunstancias del caso presente. En efecto, el Estado adquiere una mayor responsabilidad cuando la afectación del menor resulta de una decisión tomada por una de sus autoridades. Con independencia de la legalidad del acto, el hecho de que la suerte del menor haya sido determinada mediatamente por la aplicación de reglas impuestas por el mismo Estado, trae consigo una carga ética adicional en la relación que las autoridades públicas mantienen con el menor.

17. En este orden de ideas se comprende mejor la petición plasmada en la demanda de tutela, en el sentido de que la protección del derecho fundamental del niño no puede quedar reducida al control de la legalidad de las decisiones tomadas por los funcionarios públicos.

Límites de la afectación de los derechos de los hijos de los detenidos

18. La concepción de la pena –como la del derecho en general– cambió sustancialmente a finales del siglo XVIII. La idea kantiana según la cual la pena es un instrumento para la realización de la justicia absoluta se sustituye por una visión relativista y modesta de la justicia, que apunta a que ésta no puede realizarse sino de manera limitada e imperfecta. Estas dificultades para lograr la justicia social, e incluso para obtener los propósitos de resocialización a través de la pena, hacen aún más delicada y exigente la tarea del Estado.

Un aspecto de la imperfección de las penas consiste en que sus efectos muchas veces se transmiten a terceros que no están vinculados con el delito. Es el caso de los familiares del detenido y en especial de los menores.

19. Es necesario establecer un límite entre la afectación necesaria e inevitable que la pena de prisión conlleva para los familiares y la afectación que simplemente es producto de la tolerancia social y de la negligencia institucional. [...]

20. También es necesario hacer énfasis en los derechos del preso y, en consecuencia, en la concepción limitada de la pena como instrumento de control social. [...]

21. En consecuencia, el Estado debe limitar dentro de lo posible los efectos perniciosos que la pena acarrea a los familiares del detenido y, de manera especial, a sus hijos menores. Es cierto que esta afectación es algo inevitable; sin embargo, los postulados del Estado social de derecho obligan al Estado a tomar medidas tendientes a la atenuación de estos efectos.

Análisis del caso concreto

22. La peticionaria tiene razón en solicitar la protección de los derechos fundamentales de su hijo. El Estado no puede desconocer la situación del menor con el argumento de que su suerte queda involucrada dentro de la pena de la madre.

23. Los hechos ponen de presente la necesidad de que el Estado adopte una política encaminada a la protección de los derechos de los niños de los presos. Se trata de una población que se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta (CP, art. 13). Las normas del Código Penitenciario (Ley 65 de 1993) que establecen obligaciones relativas a los hijos de los detenidos deben ser leídas, interpretadas y aplicadas bajo la óptica constitucional de la protección a los grupos desfavorecidos.

24. Sin embargo, de la necesidad de proteger los derechos fundamentales del menor no se sigue necesariamente que su madre deba salir de la prisión. La existencia de un derecho fundamental cuya protección ponga en tela de juicio una parte esencial de la organización del Estado debe conducir a la adecuación de las instituciones, de tal manera que permitan la efectividad de los derechos. Lo anterior, sin embargo, deberá hacerse sin arriesgar ni poner gravemente en peligro las instituciones constitucionales legítimas del régimen punitivo.

Entre la detención domiciliaria que permitiría la realización de los derechos del niño y la detención preventiva que los vulnera, existe un camino intermedio que consulta las necesidades del Estado y no desvirtúa los propósitos legales. Esta solución consiste en crear las condiciones necesarias para que la madre tenga una relación física y espiritual con su hijo que le permita su desarrollo normal dentro de las limitaciones propias de su situación.

25. Permitir indiscriminadamente y por principio la detención domiciliaria de las madres de menores, no sólo pone en entredicho la seguridad del Estado y la tranquilidad ciudadana, sino que no soluciona el verdadero problema. Esto es, la humanización de las condiciones carcelarias. Lo pertinente, en este orden de ideas, es adaptar el sistema penitenciario a las exigencias del Estado social de derecho, de tal manera que se respeten los derechos de los menores.

26. La permanencia de la madre junto al menor recién nacido es un derecho esencial para el niño y debe tener lugar en condiciones adecuadas. Cuando se considera que la cárcel no es un espacio apropiado para que el niño pueda gozar de este derecho se está pensando ante todo en la existencia de condiciones de salubridad y de un ambiente social inconvenientes para su permanencia y desarrollo. Si los lugares de reclu-

sión tuviesen espacios especialmente dotados para satisfacer estas necesidades, lo esencial de las condiciones vitales adecuadas estaría cumplido. La libertad de locomoción es un derecho cuya importancia solo se percibe a partir de la adquisición de cierta autonomía que no tienen los menores recién nacidos. Las carencias del niño, hijo de la detenida, se refieren básicamente a un conjunto de condiciones físicas y sociales necesarias para su desarrollo. En síntesis, el problema del niño podría conducir a poner en tela de juicio las condiciones carcelarias y, de ninguna manera, como pretende la peticionaria, el régimen específico de detención preventiva de que es objeto.

En este sentido se debe tener en cuenta que el Código Penitenciario (Ley 65 de 1993) establece en su título XIV una serie de normas relativas a la atención social, penitenciaria y carcelaria. El artículo 153 obliga a los establecimientos penitenciarios a crear guarderías y prestar atención especial a los menores de tres años. Estas normas deben ser interpretadas como desarrollo de los derechos constitucionales de los menores y, en consecuencia, exigen su pronto y cabal cumplimiento. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA C-157 DE 2002
MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA
5 DE MARZO DE 2002

VI. Consideraciones y fundamentos [...]

3. Problema jurídico

3.1. La demanda presentada por Luis Guillermo Namén Rodríguez plantea el siguiente problema jurídico: ¿desconoce una norma los derechos de los menores y la especial protección que el Estado debe prestarle a la niñez, al permitir su permanencia en un centro de reclusión, pero sólo hasta los tres años, cuando su madre se encuentra privada de la libertad?

3.2. Antes de entrar a resolver este cuestionamiento, es posible advertir que este caso plantea un dilema trágico. La acción de inconstitucionalidad fue interpuesta en defensa de los derechos de los niños, pues a juicio del demandante el artículo 153 del Código Penitenciario y Carcelario impide su adecuado desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social. No obstante, la norma acusada busca también la defensa de los derechos de los

menores, al fijar un medio que les permita estar con su madre en los primeros años de su vida. Por eso, alguno de los derechos de los menores que está en juego tendrá que ser limitado. [...]

5. Condiciones de protección para la primera infancia y el derecho a estar con la madre, cuando así se promueva el interés superior del niño

5.1. Antes de entrar a fondo en el juicio de constitucionalidad sobre la norma adecuada, debe la Corte señalar que respecto a la cuestión de si es conveniente que los menores estén o no dentro de una cárcel durante su primera infancia, no existe consenso entre los expertos. Por un lado existe un grupo de argumentos que apuntan hacia la inconveniencia de que esto ocurra, independientemente de las condiciones en que los niños y las niñas se encuentren. Desde esta perspectiva se considera, por ejemplo, que el sólo hecho de que el menor crezca en una cárcel puede familiarizarlo con el ambiente delincuencial de forma tal que en un futuro la institución carcelaria no cumpla su función disuasiva. Por otro lado, existen argumentos que se centran en la necesidad que tiene el menor de generar vínculos afectivos fuertes en su primera infancia, como requisito de un adecuado desarrollo. Este debate se refleja en las legislaciones de diversos países que en ocasiones optan por permitir la permanencia de los menores en los centros de reclusión y en otras no. [...]

5.3. Teniendo en cuenta la situación propia de los menores en la etapa de su primera infancia, tiene razón el demandante al señalar que una cárcel no es el espacio ideal para el desarrollo de un menor. Los centros carcelarios suelen ser lugares hostiles incluso para adultos bien formados, en especial en el caso colombiano. Tan grave es la situación en las cárceles nacionales que la jurisprudencia constitucional, más allá de verificar violaciones puntuales a los derechos fundamentales de algunas personas que allí se encuentran reclusas, constató un estado de cosas inconstitucional. Los centros penitenciarios se encuentran en una situación tal que los derechos de las personas son violados continua y sistemáticamente.

La situación de los niños y las niñas que están en las cárceles no es la mejor. Según la intervención remitida por el ICBF [Instituto Colombiano de Bienestar Familiar], los menores permanecen durante el día en las guarderías, cuando las hay, y a las cuatro de la tarde regresan a la celda de su madre, con quien pasan la noche. De igual forma, los sábados, domingos y días festivos también permanecen con ellas todo el día en su celda y en los patios en que se encuentren reclusas, puesto que no existe una sección especial para madres. [...]

Así pues, es cierto que la decisión adoptada por el legislador de permitir la permanencia de menores en las cárceles hasta los tres años, puede llegar a afectar el derecho que éstos tienen a crecer en un medio tal que puedan desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente, de forma armónica e integral. Adicionalmente, el estar en un centro penitenciario aumenta el riesgo de que el menor sea víctima de agresiones de diferente clase, con lo cual se amenazaría su derecho a ser protegido, especialmente respecto de este tipo de amenazas.

6. Juicio de constitucionalidad del artículo 153 del Código Penitenciario y Carcelario

6.1. Si bien es cierto que permitir la estadía del menor durante sus primeros años de vida en la cárcel puede afectar su desarrollo armónico e integral, el no hacerlo significa privarlo del contacto frecuente con su madre, separarlo de ella en una etapa de su vida en la que la relación materno-filial es determinante. Además, cuando a un menor se le impide estar durante la primera etapa de la vida con su madre en razón a que está interna en un centro de reclusión, se le limita su derecho a tener una familia, a no ser separado de ella, como expresamente lo manda la Constitución. También se le limita la posibilidad de ser amamantado, que si bien no es necesario que ocurra, sí es valioso, pues reporta beneficios en el desarrollo del menor y sirve para garantizarle una alimentación equilibrada, como es su derecho. En no pocos casos privar a un menor de la compañía de su madre implica separarlo de una de las personas que mayor afecto y atención le puede brindar, con lo que se estaría afectando gravemente el derecho constitucional de todo niño y toda niña a recibir cuidado y amor¹.

6.2. Como se indicó, la Carta Política no resuelve categóricamente el tema, dejando un margen de discrecionalidad al legislador para que éste decida qué hacer. Sin embargo, de lo dicho hasta el momento es posible concluir que existirían dos extremos claramente excluidos, en la medida en que serían incompatibles con la Constitución. Por una parte, no sería aceptable suprimir completamente la posibilidad de reunir a la madre y el menor, o brindarles un tiempo tan breve que no se pueda entablar una

¹ Estudios especiales sobre el tema resaltan que el menor al que se le priva de una adecuada relación con la madre suele tener características depresivas o agresivas, así como un bajo rendimiento en los estudios. Marilyn Moses, *Keeping Incarcerated Mothers and Their Daughters Together: Girl Scouts Beyond Bars*. Disponible en: <http://www.ncjrs.org/txtfiles/girlsct.txt> [N.O. 27].

relación entre ellos, cuando esto sea lo mejor en el *interés superior del niño*. Y por otra, tampoco sería admisible que so pretexto de mantener a un menor cerca de su madre, se le mantenga indefinidamente encerrado en una cárcel, en condiciones tan adversas para el goce efectivo de sus derechos fundamentales.

Dentro de esos dos extremos caben múltiples alternativas. El legislador puede considerar diversos aspectos, dentro de los cuales se destacan cuatro elementos particularmente relevantes. El primero es la edad del menor: ¿hasta cuándo puede vivir dentro del centro de reclusión? El segundo es las condiciones del entorno del menor: ¿en qué circunstancias, por ejemplo, de infraestructura física, de salubridad, de atención de salud, de alimentación, de recreación y de socialización, vivirá el menor dentro de la cárcel? El tercero es la voluntad de los interesados: ¿qué quieren la madre y el padre y qué quiere el menor, en caso de que alcance la edad para valorar su voluntad? El cuarto y último elemento es el sistema de protección: ¿qué mecanismos y procedimientos existen para identificar amenazas a los derechos del menor y qué tan efectivos son para brindarle una protección adecuada y oportuna?

6.3. Sin duda caben distintas alternativas legítimas frente a estas preguntas desde el punto de vista constitucional. El legislador les dio respuesta mediante el artículo 153 del Código Penitenciario y Carcelario, contemplando la posibilidad de que el menor permanezca en la cárcel sólo hasta los tres años de edad junto a su madre y exigiendo ciertas condiciones de infraestructura y atención social. Pasa entonces la Corte a analizar la disposición a la luz de los cuatro elementos mencionados dentro del orden constitucional vigente.

6.3.1. En primer lugar, la norma señala que le corresponde al INPEC *permitir* la permanencia de los menores junto a su madre en los centros de reclusión, lo cual puede ser interpretado de dos formas. Por un lado puede leerse como una facultad que otorga la ley al INPEC para que permita o no, según su criterio, el ingreso del menor al centro de reclusión. Por otro, puede leerse como una obligación, esto es, como una orden que imparte la ley al INPEC en el sentido de que cuando sea del caso, no le es dado impedir que el menor ingrese al centro de reclusión.

Considera la Corte que la lectura acorde con el orden constitucional vigente es la segunda. El INPEC no tiene como función determinar qué es lo que más conviene al menor; ni es su competencia. La decisión corresponde, en primer término, a la madre y el padre del menor. Son a ellos a quienes la Constitución y las leyes confían el cuidado de sus hijos, y por tanto, son ellos los llamados a decidir qué es lo mejor para sus hijos. En el evento de que estar con su progenitora no sea lo más adecua-

do para el menor, debido a que no es un *cuidador confiable*, es a los organismos competentes, designados por el Código del Menor y las demás leyes vigentes, a quienes corresponde determinar esta situación. Por supuesto, no implica esto que no sea también una obligación del INPEC, en el caso de considerar que estar con la madre es contrario a la promoción del *interés superior del niño*, reportar inmediatamente esta situación a los organismos competentes para que se adopten las medidas que sean del caso.

En conclusión, cuando el artículo demandado señala que el INPEC *permitirá* el ingreso del menor al centro de reclusión en donde se encuentra la madre, ha de entenderse que dicho instituto no podrá impedir que, si así lo quieren la madre y el padre, el menor esté con su madre dentro del establecimiento carcelario.

6.3.2. El segundo aspecto relevante de la norma [que] ha de analizarse es qué quiere decir la expresión *permanencia en los establecimientos de reclusión*. ¿Deben estar los menores en la celda junto a sus madres, o se satisface esta exigencia simplemente con permitir que estén los menores en las guarderías con un régimen de visitas para sus madres, tal y como lo solicita el ICBF en su intervención?

La respuesta no es posible darla en abstracto. Es preciso evaluar cada centro de reclusión con el propósito de establecer qué es lo más adecuado, en cada uno de ellos, para las niñas y para los niños. Por condiciones adecuadas ha de entenderse, primero, que la madre sea un *cuidador confiable*, y segundo, que las condiciones del espacio físico en que se encuentren los menores, sean propicias para su desarrollo integral, físico, psíquico, moral y afectivo. Se deben garantizar condiciones de salud, de alimentación, de salubridad, de recreación, entre otras, que permitan el desarrollo adecuado del menor. Este factor, entonces, está relacionado con el final del segundo inciso del artículo, según el cuál *las reclusiones de mujeres tendrán guarderías*, mandato legal que, como se vio, no en todos los casos se cumple.

Sin embargo, en este punto surge la siguiente inquietud: ¿qué ocurre cuando estas condiciones no están dadas? ¿Deben salir los menores de la cárcel en la que se encuentran, o ni siquiera entrar, si estaban por fuera? Al respecto la jurisprudencia constitucional ha dicho,

La permanencia de la madre junto al menor recién nacido es un derecho esencial para el niño y debe tener lugar en condiciones adecuadas. Cuando se considera que la cárcel no es un espacio apropiado para que el niño pueda gozar de este derecho se está pensando ante todo en la existencia de condiciones de salubridad y de un ambiente social inconvenientes para su perma-

nencia y desarrollo. Si los lugares de reclusión tuviesen espacios especialmente dotados para satisfacer estas necesidades, lo esencial de las condiciones vitales adecuadas estaría cumplido. La libertad de locomoción es un derecho cuya importancia sólo se percibe a partir de la adquisición de cierta autonomía que no tienen los menores recién nacidos. Las carencias del niño, hijo de la detenida, se refieren básicamente a un conjunto de condiciones físicas y sociales necesarias para su desarrollo. En síntesis, el problema del niño podría conducir a poner en tela de juicio las condiciones carcelarias y, de ninguna manera, como pretende la peticionaria, el régimen específico de detención preventiva de que es objeto².

La propia norma demandada en su segundo inciso, refiere a la especial protección al menor que debe prestar el servicio social penitenciario y carcelario, lo cual se suma a los mandatos constitucionales de salvaguardar los derechos de los niños, y a los mandatos internacionales que obligan al Estado a tomar las medidas necesarias para que la madre pueda estar con sus hijos y brindarles el cuidado que requieren. Si estar con la madre en la cárcel es inadecuado debido a las condiciones de dichos establecimientos, el Estado tiene el deber de generar unas condiciones que no expongan los derechos de los menores ni pongan en peligro al menor. Tiene la obligación de tomar las medidas administrativas, logísticas y presupuestales que se requieran para garantizar los derechos a los que se ha hecho alusión en este fallo.

6.3.3. El tercer aspecto relevante de la norma es la edad, que como se señaló, se trata de un asunto que se encuentra dentro de la órbita de libertad de configuración por parte del legislador.

El artículo demandado establece un término hasta el cual la presencia de la madre es, para el legislador, indispensable, en atención al interés superior del niño, para posteriormente, cuando ella ya no tiene un papel tan determinante, sacar al menor de la cárcel y propiciar así un mejor desarrollo. De esta forma el Congreso trató de encontrar una forma de equilibrar las dos pérdidas³.

² Sentencia T-598 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 28].

³ En Estados Unidos de América, país que tiene uno de los mayores números de mujeres en la cárcel, de las cuales el 90 % son madres solteras, existe en cada estado una legislación propia que recoge la política pública que al respecto se ha adoptado. Así, mientras en algunos casos como el de Maryland hasta hace unos años era raro incluso que niñas visitaran a sus madres en la cárcel, en otros como Nueva York recientemente se permitió que la madre conserve a su bebé hasta un año después de nacido, existiendo siempre la posibilidad de

El amor y el cuidado son indispensables en los primeros años de la vida. En principio, es en la madre donde el menor encuentra el afecto que le brinda la seguridad, la confianza y el desarrollo emocional necesario para crecer adecuadamente. Cuando ello es así, privar al menor de recibir este cariño sería más gravoso de lo que representa en esa primera etapa de la vida estar en una cárcel, siempre y cuando las condiciones sean adecuadas y el sistema de protección sea efectivo.

De igual forma, cuando el menor crece, si bien su relación con la madre es importante y carecer de ella es gravoso para él, mantenerlo encerrado en una cárcel, incluso en condiciones adecuadas, es aún más gravoso para los intereses del menor en el largo plazo. Perdería espacios vitales de socialización y desarrollo de relaciones con niñas y niños de su edad. Su mayor autonomía sería física y socialmente restringida. Vería limitado su derecho de locomoción, el cual adquiere con los años la importancia que no tuvo en la etapa de lactancia y lo expone a mayores riesgos no sólo de orden físico sino psicológico.

No obstante, ello no impide que se evalúe si constitucionalmente existen razones para objetar, a partir de criterios constitucionales, el tiempo específico precisado por la ley. Al respecto la Corte considera que si bien 3 años es una edad avanzada, por cuanto está terminando la primera etapa de su vida, no llega a un punto tal que, si se dan las condiciones

que se le prive de tal derecho. En otros estados como California o Illinois, para ciertos casos, como por ejemplo que la mujer no se encuentre recluida por haber cometido un acto violento, la madre puede ser seleccionada para participar en un programa especial, en donde se le permite conservar a su niño hasta los seis años. Stacy Dolan Fulco, *Babies Behind Bars: The Rights and Liabilities of Babies and Mothers*. En España, en donde en 1995 existían 221 niños en las cárceles con sus madres, se permitía esta situación hasta los 6 años, pero a partir de la expedición del Real Decreto 160 de 1996, se redujo este tiempo a 3 años. Por otra parte, el Comité de Ministros del Consejo de Europa presentó en abril de 1998 en una serie de recomendaciones acerca de aspectos éticos y organizacionales sobre el cuidado de la salud en prisión. En la recomendación número 69 se indica que es posible que los niños muy pequeños, hijos de madres que están presas, se queden con ellas, siempre y cuando se preste ayuda y asesoría a las madres para brindarles el cuidado que requieren, y para mantener un vínculo emocional y psicológico. Council of Europe, Comité of Ministres, Recommendation N° R (98) 7. Con relación a lo que se ha dicho al respecto en Gran Bretaña, puede verse: Her Majesty Prison Service. Report of a Review of Principles, Policies and Procedures on Mothers and Babies/Children in Prison, December, 1999 [N.O. 29].

adecuadas y los sistemas de protección efectivos, se afecten ineluctable y gravemente los derechos del menor. [...]

En todo caso, es preciso señalar que ha de entenderse que los tres años son un límite máximo fijado por el legislador para que se permita al menor permanecer en el centro de reclusión en donde se encuentre recluida su madre. Los tres años son un tiempo máximo, tiempo que puede reducirse, si eso es lo mejor para el menor en cada caso particular, según las evaluaciones periódicas frecuentes para poder determinar si con el paso del tiempo permanecer en la cárcel junto a su madre, aún es lo que más le conviene.

6.3.4. Por último analiza la Corte la parte inicial del segundo inciso de la norma acusada, en el cual se indica que *el servicio social penitenciario y carcelario prestará atención especial a los menores que se encuentren en los centros de reclusión*.

A partir de una interpretación sistemática de las normas legales que se ocupan de los menores, es claro que los menores que permanezcan junto a sus madres privadas de la libertad, también son objeto de protección del sistema general contemplado por el Código del Menor. Pero por su especial condición, en la cual el riesgo de sufrir agresiones de algún tipo que puedan generar consecuencias nefastas para el resto de sus vidas, el legislador ha ordenado al servicio social del INPEC ocuparse con celo de la provisión de servicios sólidos para asegurar el goce efectivo de sus derechos.

Ahora bien, en modo alguno se está afirmando que todo hijo de una mujer que esté privada de la libertad debe estar, necesariamente, con ella hasta los tres años. No se trata ni mucho menos de un mecanismo automático. El análisis que se acaba de hacer, supone una revisión de las condiciones de aplicación de la norma y de los sistemas de protección del menor. Es decir, no advierte la Sala Plena que la norma demandada, en abstracto, conlleve una violación de los derechos de la niñez. El demandante tiene razón en afirmar que limita algunos derechos, pero no por ello deviene inconstitucional, pues como se mostró, ello se hace con el propósito de salvaguardar otros derechos que en esa etapa de la vida, si se cumplen los supuestos anteriormente analizados, son más importantes.

6.3.5. Así pues, la resolución que adoptará la Corte no implica una decisión en casos concretos. Cada situación particular puede ser evaluada mediante los procedimientos legales, constitucionales y eficaces que ofrece el ordenamiento jurídico, dentro de los cuales se cuenta también la acción de tutela.

Las razones por las que podría ser contrario al interés del niño estar con su madre recluido en una cárcel no son sólo las mismas por las que

cualquier mujer, así goce plenamente de su libertad, perdería ese derecho. Abandono, maltrato o explotación, por ejemplo, constituyen razones válidas para que no se permita a una mujer tener la custodia de su hijo, reglas que también son aplicables para las madres encarceladas. Sin embargo, en su caso hay otras razones atinentes a los riesgos especiales a los que se encuentra expuesto un menor dentro de un centro de reclusión, tanto en el plano físico como en el psicológico.

6.4. Considera entonces la Corte, que el artículo 153 del Código Penitenciario y Carcelario no desconoce los derechos de los menores, al permitir que éstos permanezcan en el centro de reclusión en el que se encuentra su madre hasta la edad de tres años. Sin embargo, no le corresponde al INPEC impedir que el menor ingrese al establecimiento ni decidir sobre la separación de la madre y el hijo sino a las autoridades judiciales, mediante los procedimientos legales establecidos principalmente en el Código del Menor, o los constitucionales como la acción de tutela cuando ello sea procedente para proteger los derechos fundamentales de los niños y promover el interés superior del menor, aún antes de que alcancen la edad límite indicada.

Para la Corte la falta de condiciones de vida adecuadas o de sistemas efectivos de protección del menor, apreciada en cada centro de reclusión, exige la adopción inmediata de un programa para asegurar el goce efectivo de los derechos de los niños, sin perjuicio de que, si se dan las causas legales, se justifique caso por caso la separación de la madre y el menor, de conformidad con los procedimientos encaminados a protegerlos.

Igualmente, sin descartar que en algunos casos proceda la acción de tutela, la acción de cumplimiento puede ser el camino procesal para exigir que el lugar donde se encuentren los menores respete lo establecido en el inciso segundo de la norma demandada.

6.5. La declaración de exequibilidad del primer inciso estará, entonces, sujeta a un condicionamiento respecto a cuál es la función del INPEC y respecto al límite temporal fijado por la edad (los tres años). Así, el aparte de la norma se declarará constitucional bajo el supuesto de que:

i) La decisión sobre el ingreso y la permanencia del menor en la cárcel es en principio de los padres. Impedir que éste ingrese a la cárcel o exigir que sea separado de su madre corresponde al juez de Familia, no a la Dirección del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. En los casos en que exista desacuerdo entre los padres respecto a si el menor debe o no vivir con su madre, la decisión corresponde a dicho funcionario judicial, consultando el interés superior del menor.

ii) El límite temporal de los tres años es el máximo tiempo que puede estar un menor junto a su madre dentro de la cárcel. Cuando las autoridades encargadas de vigilar y cuidar a los menores detecten que, en un caso concreto, lo mejor para el *interés superior* de éste, a pesar de ser menor de tres años, no es estar con su madre, podrán adelantar los procedimientos orientados a su protección. En caso de que la decisión sea separarlos, la medida ha de ser tomada por un juez, no por autoridad administrativa. [...]

CAPÍTULO XV

Sujetos de protección especial

1. Defensores de derechos humanos

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-590 DE 1998¹
MAGISTRADO PONENTE: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO
20 DE OCTUBRE DE 1998

II. Fundamentos jurídicos [...]

7.2. La discrecionalidad para el traslado está ligada a la justiciabilidad y responsabilidad del Estado [...]

[...] Si hay riesgo para determinado interno, la responsabilidad estatal aumenta. Y, precisamente en el inciso 2° del artículo 29 del Estatuto Penitenciario se permite la reclusión en lugares especiales por condiciones de seguridad y de personalidad del detenido, es decir que no se puede perder la perspectiva de su condición humana. Esto está ratificado en la sentencia T-153 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, que al analizar el artículo 27 sobre reclusión especial de miembros de la fuerza pública también la justifica en el riesgo permanente para la vida y la seguridad y, más adelante indica: “El juez constitucional está obligado a asumir la vocería de las minorías olvidadas”.

Esto plantea el tema de si puede haber una cláusula de individuo más favorecido, dentro del esquema de la igualdad como diferenciación².

¹ Supra Parte II, cap. I, Condiciones dignas de vida, ordinal 2, Obligación de las autoridades penitenciarias de proteger la vida de los internos (N. del E.).

² Véase sentencia 530 de 1993, M. P. Alejandro Martínez Caballero [N.O. 15].

Favorecimiento que se derivaría de su condición de defensor de derechos humanos, de la existencia de riesgo para su vida y de la solicitud de autoridades nacionales e internacionales para que esa mayor protección se traduzca en un traslado de lugar en el sitio de reclusión.

En verdad, los defensores de derechos humanos son un sector vulnerable de la sociedad. Luego por este aspecto el Estado debe acudir en su protección.

[...] su pasividad (la del Estado) ante la marginación y la discriminación que sufren algunos miembros de la sociedad no se compagina con el orden justo efectivo que procura legitimidad al Estado social de derecho y, menos todavía, con el cumplimiento de la cláusula que proscribe la marginación y la discriminación, la función del juez será no la de reemplazar a los órganos del poder público incurso en la abstención, sino la de ordenar el cumplimiento de los deberes del Estado, desde luego siempre que se verifique que la inhibición viola un derecho constitucional fundamental (SU-225 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

Si, adicionalmente el propio Estado por intermedio de oficinas para los derechos humanos pide una especial protección para un recluso, surge, empleándose palabras de la Corte Constitucional, un sustento objetivo y razonable para los casos de diferenciación. No puede pasarse por alto que la voluntad del Estado expresada a través de la Oficina para Derechos Humanos de la Presidencia de la República y de la Defensora Delegada para la Política Criminal y Penitenciaria tenía que influir en la discrecionalidad del INPEC. Si además, mediante Acuerdo suscrito en Ginebra, el 29 de noviembre de 1996, por la ministra de Relaciones Exteriores de Colombia y el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, se estableció una Oficina en el país y el 25 de abril de 1997 la Presidencia de la República emitió la Directiva Presidencial No. 5 por la cual se informó a todos los organismos del Estado sobre el establecimiento y funciones de la mencionada Oficina, recomendando la colaboración, no es razonable que esto se soslaye, máxime cuando en la propia Comisión de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en el 53 período de sesiones, se hubiera dicho:

También está sumamente preocupada (la ONU) porque algunos miembros de organismos de inteligencia del Estado conciban a los defensores de derechos humanos como aliados de los grupos guerrilleros y, en ocasiones, busquen que éstos sean investigados por las autoridades judiciales mediante el

uso de testigos vinculados a tales organismos; pide al gobierno de Colombia que dé especial importancia a la seguridad de los trabajadores de derechos humanos.

y, en cuanto al señor Cancelado, expresamente la embajadora Mazarrasa pidió el traslado penitenciario de quien instaura la presente acción de tutela.

Caso concreto

El objetivo de la presente tutela es proteger la vida del señor Esteban Cancelado, quien considera que corre peligro en el sitio de reclusión en el cual se encuentra actualmente porque debido a su trabajo concreto como defensor de derechos humanos corre mayor peligro su vida. En su criterio, el patio de la cárcel Modelo, en el cual está recluso, aunque se llame de máxima seguridad, no ofrece las garantías suficientes para protegerse de ataques propiciados por grupos de personas a las cuales él acusó como defensor de los derechos humanos y que se hallan también en patios vecinos de La Modelo. En reiteradas oportunidades Cancelado ha puesto en conocimiento del INPEC, mediante comunicaciones escritas, el peligro que corre, sin resultado concreto. Siempre se le ha negado el traslado por diversas razones: hacinamiento, no tener el perfil para estar en una casa fiscal de la cárcel como ha ocurrido con otros reclusos, e inclusive, se dice que precisamente en el patio de máxima seguridad es donde está más seguro.

Ya se dijo que las autoridades carcelarias están obligadas a devolver al señor Cancelado al seno de su familia, cuando una decisión de autoridad competente ordene su libertad, en las mismas condiciones físicas y psíquicas en que se encontraba en el momento de la captura. Con mayor razón, si como recluso y como persona ha puesto en conocimiento de las autoridades el peligro que corre, ya que ello significa que el Estado le debe proteger la vida, no con la obligación de medio que se le debe a todos los habitantes de la República, sino como una obligación de resultado como lo ha dicho el Consejo de Estado.

Si adicionalmente el señor Esteban Cancelado ha sido reconocido defensor de derechos humanos, las pruebas plenamente lo demuestran, y, además, Esteban Cancelado, mientras estuvo libre tuvo participación en denuncias rodeadas de peligro como por ejemplo, las referentes a masacres que han impactado a la sociedad colombiana y mundial: la de los Uvos (Cauca) y la de Trujillo (Valle) y algunos de los señalados por esta

última están detenidos precisamente en La Modelo, entonces, es mayor la protección que se le debe proporcionar por las autoridades a ese defensor de derechos humanos.

Si, inclusive, ya en reclusión, continuó esas labores de defensor de los derechos humanos e impulsó junto con el inmolado Eduardo Umaña Mendoza un foro dentro de la propia penitenciaría, esta circunstancia no podía ser desconocida por las autoridades carcelarias y, siendo también un hecho que la actividad de los defensores de los derechos humanos en Colombia está rodeada de innumerables peligros, hay un factor más para privilegiar la protección.

Menos puede negársele ese favorecimiento si es el mismo Estado por intermedio de la Consejería para los Derechos Humanos, de la Presidencia de la República, y por intermedio de la Defensoría del Pueblo quienes han indicado la conveniencia de trasladar a Cancelado para evitar así peligro contra su vida.

Si, adicionalmente, el Estado colombiano se comprometió con las Naciones Unidas a permitir en el país el funcionamiento de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, y, la Embajadora respectiva también solicita el traslado de lugar en la cárcel puesto que Cancelado corre peligro en donde actualmente está, no hay explicación razonable para que se haga mutis por el foro ante tan elemental y apremiante exigencia.

La pregunta es si por estas razones, y sin que se entienda que se trata de un fuero especial, podría quedar Esteban Cancelado dentro de la “cláusula de individuo más favorecido” en cuanto pudiera ser trasladado del patio donde actualmente se halla a la casa fiscal, bien sea la que se encuentra frente a la cárcel Modelo o a otra de las que bajo custodia del INPEC se hallan en la ciudad.

La ley expresamente indica que determinadas personas dadas sus labores anteriores a la reclusión pueden estar detenidas en sitios especiales y para el caso hay varias en la capital de la República, denominadas casas fiscales. Allí pueden ir los empleados públicos apresados y por esta razón Cancelado tendría el perfil para ello. Y, no hay una razonable explicación a la negativa reiterada del INPEC al traslado. [...]

En conclusión: si hay el riesgo, si hay las condiciones para que quede favorecido con el traslado, si existe el sitio hacia donde podría ser trasladado, luego la discrecionalidad del INPEC no puede ser absoluta en este caso muy excepcional y su negativa implica una violación de derechos fundamentales de igualdad y de la vida. Luego, debe prosperar la tutela, con la advertencia, claro está, de que el INPEC tomará todas las medidas necesarias para la vigilancia del recluso, no sólo para protegerle la vida sino para que se cumpla con la reclusión ordenada por los jueces. [...]

Por último, no puede esta Sala de Revisión pasar por alto la grave situación en que se hallan los defensores de los derechos humanos. Por eso, se hará un llamado a prevención a las autoridades que constitucionalmente tienen la función de establecer políticas de guarda, promoción y protección de los derechos humanos, estas normas no son de simple carácter programático sino que deben cristalizarse en realizaciones. Pero, la obligación no sólo es para las autoridades de la Procuraduría y de la Defensoría del Pueblo, sino para todas las personas que habitan en Colombia. [...]

*2. Personas con discapacidad y personas afectadas por una enfermedad mental**

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
INFORME No. 63/99, CASO 11.427
VÍCTOR ROSARIO CONGO CONTRA ECUADOR
13 DE ABRIL DE 1999

[...] 1. El derecho a la integridad personal

[...] a. El aislamiento celular como trato cruel e inhumano

55. La Comisión considera pertinente analizar, en primer término, si el aislamiento al cual fue sometido Víctor Rosario Congo constituye una violación al artículo 5 de la Convención Americana. De acuerdo al Informe de la Jefatura Provincial del Guayas (Oficio No. 6118) que fuera aportado por el Estado, el señor Congo fue trasladado a una celda de aislamiento el 12 de septiembre de 1990, aparentemente debido a su estado mental. Vale decir que la víctima permaneció virtualmente aislada por el lapso de aproximadamente 40 días hasta su fallecimiento el 25 de octubre de 1990.

56. La Corte Interamericana se ha pronunciado sobre los efectos del aislamiento celular y la incomunicación de detenidos. Ha establecido que mantener a una persona en una celda pequeña y aislada, constituye tratamiento inhumano y degradante que justifica la adopción de medidas provisionales para salvaguardar su integridad¹.

57. En el caso *A. v. United Kingdom*², se consideró que correspondía examinar el caso de un paciente aislado en un hospital psiquiátrico du-

* En igual sentido puede consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencia T-415 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz (N. del E.).

¹ Corte IDH, Resolución del 2 de julio de 1996. Medidas provisionales solicitadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos respecto a Perú, caso Loayza Tamayo. En dicha Resolución la Corte resolvió que procedía adoptar medidas provisionales toda vez que la víctima se encontraba «sometida a un régimen de incomunicación y sin ver la luz del día, hechos que representan por sí mismos, formas de tratamiento cruel e inhumano» [N.O. 9].

² *A. v. United Kingdom* Application No. 6840/74, 3 E.H.R.R. 131 (1980) [N.O. 10].

rante cinco semanas sin ropa, elementos para el aseo, muebles o ventilación, conforme a los estándares sobre trato humano consagrados en la Convención Europea de Derechos Humanos. El trámite del caso concluyó con un acuerdo amistoso, por el cual el Reino Unido se comprometió a reformar la ley de salud mental y asegurar la provisión de vestimenta, colchones, letrinas portátiles y papel higiénico a los internos.

58. La Comisión considera que la incomunicación per se puede constituir tratamiento inhumano. En el caso de la incomunicación de un discapacitado mental en una institución penitenciaria, puede constituir una violación aún más grave de la obligación de proteger la integridad física, psíquica y moral de las personas que se encuentran bajo la jurisdicción del Estado.

59. En este caso, la Comisión considera que el aislamiento celular al cual se sometió al señor Congo constituye un tratamiento inhumano y degradante, dentro de los parámetros del artículo 5(2) de la Convención Americana. Esta violación de la normativa convencional se ve agravada por las condiciones de abandono en las cuales permaneció aislado y sin poder satisfacer sus necesidades básicas. En consecuencia, el Estado de Ecuador violó el derecho de Víctor Rosario Congo a ser tratado «con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano». [...]

c. El deber de asegurar la integridad física, psíquica y moral de personas afectadas por una enfermedad mental [...]

64. La determinación del padecimiento mental del señor Congo, sin embargo, no sólo no se tradujo en su traslado inmediato a una institución de salud, sino que no se reflejó en el mejoramiento de sus condiciones de detención. El «Parte informativo elevado al jefe provincial de la policía judicial de Guayas» que fuera aportado por el Estado señala que «pese a que Víctor Rosario Congo [...] se encontraba herido, desorientado en tiempo y espacio, los encargados de éste lo han seguido manteniendo en una celda aislada sin darle el tratamiento necesario en estos casos, existiendo de esta forma negligencia.»

65. En su Informe 28/96,¹³ la Comisión determinó que mantener bajo custodia, sin tratamiento médico, a una persona que padecía de edema cerebral y cólera, constituye una violación al derecho a la integridad física, psíquica y moral, y a la prohibición de infligir tratos inhumanos, crueles o degradantes, consagrados en el artículo 5 de la Convención Americana.

66. La Comisión Europea ha establecido que el encarcelamiento de un discapacitado mental bajo condiciones deplorables y sin tratamiento

médico puede considerarse como un tratamiento inhumano o degradante³. En el caso *Herczegfalvy v. Austria* reiteró que el no proporcionar tratamiento médico a prisioneros o pacientes mentales, puede constituir una violación a las normas de la Convención Europea de Derechos Humanos que consagran la prohibición de infligir tratamientos o castigos inhumanos o degradantes⁴.

67. La Comisión considera que la violación al derecho a la integridad física es aún más grave en el contexto del caso particular donde la víctima, en situación de prisión preventiva y padeciendo una enfermedad mental, se encontraba bajo la custodia del Estado en una situación de particular vulnerabilidad.

68. Por lo antes expuesto, la Comisión concluye que el Estado no tomó las medidas necesarias para resguardar la integridad física, psíquica y moral de la víctima. No surge claramente de las posiciones de las partes si su condición fue investigada oportuna o tardíamente por las autoridades pero, en todo caso, una vez determinada, se omitió brindarle el tratamiento necesario para asegurar su integridad física, lo cual constituye una violación del artículo 5 de la Convención Americana. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-401 DE 1992
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
3 DE JUNIO DE 1992

Fundamentos jurídicos [...]

6. En los tres casos examinados, los reclusos han permanecido privados de su libertad por el término de veintiséis (26) años y cuatro (4)

³ *Ashingdane v. United Kingdom*, Application No. 8225/78, Serie A, No. 93,6 E.H.R.R. 50 (1984) «...Other provisions of the Convention, art. 3 (the prohibition on torture, inhuman or degrading treatment, or punishment), and art. 18 (the prohibition on using permitted Convention restrictions for ulterior purposes) might be in issue were a mental health patient to be incarcerated in appalling conditions with no consideration being given to his treatment...»

⁴ *Herczegfalvy v. Austria*, párrafo 242, «The Commission has repeatedly considered the medical treatment of prisoners or mental health patients under article 3 of the Convention. Failure to provide adequate medical treatment may be contrary to this provision...» [N.O. 15].

meses Luis Francisco Barajas, veintidós (22) años Luis Jesús Cortés González, y treinta (30) años Bernardo Gómez Sandoval. En el primer caso, el doctor Álvaro Sanín, médico psiquiatra del hospital Julio Manrique de Sibaté donde se encontraba recluido el señor Luis Francisco Barajas, conceptuó en valoración psiquiátrica realizada el 9 de agosto de 1990 que «se trata de un paciente anciano con el deterioro normal de su avanzada edad y que no presenta sintomatología en la actualidad, no recibiendo por tanto ningún tipo de medicación ni presentando problemas de manejo», habiendo sido suspendida la medicación desde 1968. En el segundo caso, desde enero de 1982 el médico Eduardo de La Roche, director del anexo psiquiátrico de la Penitenciaría Central de Colombia había conceptuado que el comportamiento del señor Luis Jesús Cortés González «es tranquilo sin rasgos de peligrosidad, pero totalmente ajeno a lo que acontece a su alrededor» [...] «su permanencia en el anexo no es necesaria, consideramos de mayor beneficio su traslado a una institución psiquiátrica de beneficencia, o si las condiciones lo permiten un control médico ambulatorio, bajo la responsabilidad de sus familiares». Y, en el tercer caso, desde 1982 se advirtió por parte de los especialistas Danilo Murcia Arana y Álvaro Rodríguez Gama, médicos forenses del Instituto de Medicina Legal, que «examinado el señor Bernardo Gómez Sandoval, dictaminamos que por su estado normal y físico, en la actualidad y en el momento, la peligrosidad de que vuelva a causar daño en sociedad, es de remota posibilidad».

No obstante lo anterior, los diferentes jueces, pese a las solicitudes de levantamiento de las medidas de seguridad, fundadas en los dictámenes médicos atrás referidos, se abstuvieron de darles curso favorable. Indistintamente se alegó por los jueces ora la sólo parcial recuperación del enfermo ya la ausencia de apoyo familiar que hacía temer por su integridad personal luego de adquirir la libertad.

Los motivos alegados de suyo carecen de justificación para mantener privadas de libertad a las indicadas personas sujetas a las medidas de seguridad. Tratándose de convictos incurables, exigir su completa rehabilitación carece de razonabilidad, debiéndose en justicia supeditar la libertad a la comprobación de la no peligrosidad aunada a la adquisición de un adecuado grado de adaptabilidad social. La ausencia de apoyo familiar, por sí misma, no es criterio suficiente para mantener indefinidamente privado de la libertad al convicto, enfermo incurable, que reúne las dos condiciones anteriores, y de ser cierta esa circunstancia el campo de soluciones en un Estado social no puede limitarse de manera tan inhumana. Menos atendible es todavía el planteamiento del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá –Sala Especial– que

no ve vulneración de derecho alguno y fundamenta la denegación de la tutela en la posibilidad que el ordenamiento le brinda al recluso, enfermo incurable, para solicitar periódicamente ante el juez que decretó la medida su levantamiento concurriendo la causal para ello, que es precisamente lo que aquél durante los últimos diez años infructuosamente trató de hacer.

7. En los tres casos examinados, los motivos invocados por los jueces para mantener las medidas de seguridad respectivas, carecen manifiestamente de razonabilidad. En estas condiciones los efectos de la ley, frente a dichas situaciones, deben cesar por contrariar expresas disposiciones constitucionales y erigirse en afrenta a la dignidad humana en una sociedad democrática y justa.

8. Según el artículo 28 de la Constitución, en ningún caso podrá haber penas y medidas de seguridad imprescriptibles. Medidas de seguridad que se prolonguen indefinidamente, no obstante que su finalidad se encuentre cumplida, adquieren de hecho la característica de imprescriptibilidad que repudia el ordenamiento constitucional.

9. El artículo 34 de la Constitución prohíbe la pena de prisión perpetua. Supeditar la cesación de una medida de seguridad impuesta a un inimputable incurable a su completa rehabilitación, sabiendo de antemano que ella es imposible, equivale a que ésta haga tránsito a pena perpetua, máxime si se acredita que el convicto no reviste peligrosidad y está en grado de adaptarse adecuadamente a la sociedad. El principio *pro libertate* obliga al juez a escoger la alternativa menos gravosa para el recluso.

10. La prolongación indefinida de las medidas de seguridad –en los presentes casos– vulneró el derecho a la libertad consagrado en el artículo 28 de la Constitución Política. Si bien los jueces al negarse a ordenar la cesación de las medidas de seguridad, lo hacían en desarrollo de precisas competencias a ellos atribuidas por el Código Penal, no advirtieron, en las diferentes situaciones, cómo los efectos de la ley contrariaban las mencionadas disposiciones constitucionales, justo a partir del momento en que perdía sustento la razonabilidad de las medidas de seguridad y su reiterada negativa a levantarlas producía una prolongación indefinida e injusta de las mismas.

11. Las violaciones de los derechos fundamentales que en los tres casos amparaban a los reclusos, inimputables incurables, abandonados sin justificación jurídica y durante varios lustros de su existencia en un anexo penitenciario cuya precariedad es públicamente conocida, evidencian la transformación de una pena o medida de seguridad, en un comienzo lícitamente impuesta, en pena o medida degradante y cruel y, por tanto, in-

constitucional (CP, art. 12). La dignidad humana fue aquí desconocida, olvidándose que toda persona, en razón de su condición humana, exige igual consideración y respeto y debe reconocérsele capacidad de autodeterminación y posibilidad de goce de los bienes inapreciables de la existencia. Tratándose de enfermos incurables, la autodeterminación y la posibilidad de gozar de la existencia no les puede ser negada y ellas son las que resulten más adecuadas y ajustadas a su disminuida condición física y mental. Los inimputables, enfermos incurables, pertenecen al grupo de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos y el trato que la sociedad y el Estado debe dispensarles no es el de «igual consideración y respeto» sino el de «especial consideración, respeto y atención» (CP, art. 47), precisamente por su misma condición y en obediencia a los principios de respeto a la dignidad humana y de solidaridad, sobre los cuales se edifica el Estado social de derecho (CP, art. 1).

12. De acuerdo con lo señalado por el artículo 13 de la Constitución Política y reiterado por el artículo 47 del mismo estatuto, el Estado debe proteger y atender de manera especial a las personas con debilidad manifiesta por su condición económica, física y mental. Los convictos inimputables sujetos a una injusta y prolongada privación de su libertad, cesado el motivo de la correspondiente medida de seguridad, deben ser objeto de la protección integral por parte del Estado si se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, tal y como ocurre en los tres casos examinados en esta providencia. La situación descrita transforma la obligación genérica del Estado frente a las personas débiles o marginadas, en obligación específica y hace nacer el correlativo derecho a exigir las prestaciones correspondientes por parte de las personas en quienes concurren las circunstancias de debilidad manifiesta. El Estado social de derecho (CP, art. 1) impone la solución señalada ante los casos de manifiesta injusticia material y vulneración de la dignidad humana, cuando ha sido el mismo Estado el primero en eludir sus compromisos. [...]

3. Indígenas

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-349 DE 1996
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ
8 DE AGOSTO DE 1996

[...] 2. Consideraciones de fondo

La tutela presentada por el actor en contra de la decisión de las autoridades indígenas de su comunidad plantea básicamente dos problemas jurídicos:

- a. ¿Cuáles son concretamente los límites que la Constitución impone al ejercicio de facultades jurisdiccionales por las autoridades de las comunidades indígenas, específicamente en el caso del juzgamiento de la conducta de uno de sus miembros contra otro, cuando ésta ha tenido lugar dentro del territorio de la comunidad respectiva?
- b. ¿Fueron rebasados estos límites en el caso objeto de la revisión? [...]

2.2. El alcance del principio del reconocimiento y la protección a la diversidad cultural

Por tratarse de un principio incorporado a una norma (lo que le confiere a ésta un carácter específico), el postulado de la protección y el reconocimiento de la diversidad cultural que se consagra en el artículo séptimo del Estatuto Superior, presenta dos dificultades al intérprete: en primer lugar, su generalidad, que conlleva un alto grado de indeterminación.

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias C-394 de 1995, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa; C-139 de 1996, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-214 de 1997, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-523 de 1997, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-1127 de 2001, M. P. Jaime Araújo Rentería; T-552 de 2003, M. P. Rodrigo Escobar Gil (N. del E.).

ción, en segundo término, su naturaleza conflictiva, que implica la necesidad de ponderación respecto a otros principios constitucionales que gozan de igual jerarquía.

Para superar el primero de los problemas resulta útil acudir a la definición de lo que es una cultura o, en términos más actuales, una etnia, ya que es éste el objeto al que se refiere la norma. De acuerdo con la doctrina especializada, para considerar que existe una “etnia” deben identificarse en un determinado grupo humano dos condiciones: una subjetiva y una objetiva. La primera condición se refiere a lo que se ha llamado la conciencia étnica y puede explicarse de la siguiente manera:

[es] la conciencia que tienen los miembros de su especificidad, es decir, de su propia individualidad a la vez que de su diferenciación de otros grupos humanos, y el deseo consciente, en mayor o menor grado, de pertenecer a él, es decir, de seguir siendo lo que son y han sido hasta el presente¹.

La segunda, por el contrario, se refiere a los elementos materiales que distinguen al grupo, comúnmente reunidos en el concepto de “cultura”. Este término hace relación básicamente al “conjunto de creaciones, instituciones y comportamientos colectivos de un grupo humano. [...] el sistema de valores que caracteriza a una colectividad humana”². En este conjunto se entienden agrupadas, entonces, características como la lengua, las instituciones políticas y jurídicas, las tradiciones y recuerdos históricos, las creencias religiosas, las costumbres (folklore) y la mentalidad o psicología colectiva que surge como consecuencia de los rasgos compartidos³.

Teniendo en cuenta esta definición (que no pretende ser sino una aproximación a lo que puede entenderse por “etnia”), el desarrollo del principio de la diversidad cultural en las normas constitucionales citadas, y considerando que sólo con un alto grado de autonomía es posible la supervivencia cultural⁴, puede concluirse como regla para el intérprete

¹ José A. de Obieta Chalbaud, *El derecho humano de la autodeterminación de los pueblos*, Madrid, Editorial Tecnos, 1989, p. 43 [N.O. 1].

² *Ibidem*, p. 38 [N.O. 2].

³ *Ibidem*, p. 39 [N.O. 3].

⁴ El derecho a la supervivencia cultural encuentra su fundamento en el derecho a la libre autodeterminación de los pueblos, reconocido en el artículo 9 de la Carta Política y en el artículo 1 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de 1966. Como derecho específico de los pueblos indígenas está consagrado en el Convenio 169 de la OIT, ratificado por la Ley 21 de 1991. Así mismo, este

la de la maximización de la autonomía de las comunidades indígenas y, por lo tanto, la de la minimización de las restricciones a las indispensables para salvaguardar intereses de superior jerarquía.

Esta regla supone que al ponderar los intereses que puedan enfrentarse en un caso concreto al interés de la preservación de la diversidad étnica de la nación, sólo serán admisibles las restricciones a la autonomía de las comunidades, cuando se cumplan las siguientes condiciones:

- a. Que se trate de una medida necesaria para salvaguardar un interés de superior jerarquía (v. g. la seguridad interna).
- b. Que se trate de la medida menos gravosa para la autonomía que se les reconoce a las comunidades étnicas.

Ahora bien, para determinar la gravedad de la lesión, el intérprete tendrá que remitirse, de todas maneras, a las características específicas de la comunidad de la que se trata, puesto que no todas le otorgarán la misma importancia a las posibilidades de determinar cada uno de sus asuntos.

2.3. La interpretación del artículo 246 de la CP

El artículo 246 de la Constitución establece la jurisdicción indígena en los siguientes términos:

Las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la república. La ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema nacional.

Respecto al análisis de la norma la Corte se ha pronunciado en los siguientes términos:

El análisis de esta norma muestra los cuatro elementos centrales de la jurisdicción indígena en nuestro ordenamiento constitucional: la posibilidad de que existan autoridades judiciales propias de los pueblos indígenas, la potes-

derecho ha sido elaborado jurisprudencialmente en las sentencias de la Corte Constitucional T-428 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón; T-380 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; C-058 de 1994, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-342 de 1994, M. P. Antonio Barrera Carbonell, entre otras [N.O. 4].

tad de éstos de establecer normas y procedimientos propios, la sujeción de dichas jurisdicción y normas a la Constitución y la ley, y la competencia del legislador para señalar la forma de coordinación de la jurisdicción indígena con el sistema judicial nacional⁵.

Interesa aquí, particularmente, el estudio de los límites que se fijan para el ejercicio de las facultades jurisdiccionales conferidas de manera potestativa a las autoridades de las comunidades indígenas, a la luz del principio de la diversidad cultural, pues si bien la Constitución se refiere de manera general a “la Constitución y la ley” como parámetros de restricción, resulta claro que no puede tratarse de todas las normas constitucionales y legales; de lo contrario, el reconocimiento a la diversidad cultural no tendría más que un significado retórico. La determinación del texto constitucional tendrá que consultar entonces el principio de maximización de la autonomía que se había explicado anteriormente.

Ahora, para concretar este mínimo, es preciso distinguir dos situaciones que deben ser objeto de una regulación diferente. Una es aquella en la que la comunidad juzga comportamientos en los que se ven involucrados miembros de comunidades distintas (v. g. un blanco y un indígena, un negro y un indígena, indígenas de dos comunidades diferentes). La otra es la situación típicamente interna, es decir, una situación en la que todos los elementos definitorios pertenecen a la comunidad: el autor de la conducta pertenece a la comunidad que juzga, el sujeto (u objeto) pasivo de la conducta pertenece también a la comunidad y los hechos ocurrieron en el territorio de la misma.

La distinción es relevante, porque en tanto en el primer caso los sujetos involucrados pertenecen a ambientes culturales diversos, en el segundo, todos comparten, en principio, la misma tradición. Es este segundo caso el que ocupará la atención de la Corte, de acuerdo con lo señalado inicialmente al plantear los problemas jurídicos que encierra la tutela.

El principio de maximización de la autonomía adquiere gran relevancia en este punto por tratarse de relaciones puramente internas, de cuya regulación depende en gran parte la subsistencia de la identidad cultural y la cohesión del grupo. Los límites a las formas en las que se ejerce este control interno deben ser, entonces, los mínimos aceptables, por lo que sólo pueden estar referidos a lo que verdaderamente resulta intolerable por atentar contra los bienes más preciados del hombre.

A juicio de la Sala, este núcleo de derechos intangibles incluiría solamente el derecho a la vida, la prohibición de la esclavitud y la prohibi-

⁵ Corte Constitucional, sentencia C-139 de 1996, M. P. Carlos Gaviria Díaz [N.O. 5].

ción de la tortura. Dos son las razones que llevan a esta conclusión: en primer lugar, el reconocimiento de que únicamente respecto de ellos puede predicarse la existencia de un verdadero consenso intercultural⁶. En segundo lugar, la verificación de que este grupo de derechos se encuentra dentro del núcleo de derechos intangibles⁷ que reconocen todos los tratados de derechos humanos, derechos que no pueden ser suspendidos ni siquiera en las situaciones de conflicto armado. [...]

A este conjunto de derechos habría que agregar, sin embargo, el de la legalidad en el procedimiento y, en materia penal, la legalidad de los delitos y de las penas, por expresa exigencia constitucional, ya que el artículo 246 taxativamente se refiere a que el juzgamiento deberá hacerse conforme a las “normas y procedimientos” de la comunidad indígena, lo que presupone la existencia de las mismas con anterioridad al juzgamiento de las conductas. Pero claro, la exigencia en este caso no puede ir más allá de lo que es necesario para asegurar la previsibilidad de las actuaciones de las autoridades; de otra manera, el requisito llevaría a un completo desconocimiento de las formas propias de producción de normas y de los rituales autóctonos de juzgamiento, que es precisamente lo que pretende preservarse.

Para determinar lo previsible deberá consultarse, entonces, la especificidad de la organización social y política de la comunidad de que se trate, así como los caracteres de su ordenamiento jurídico. Deben evitarse, no obstante, dos conclusiones erradas en torno a esta formulación. Por una parte, el reducir el principio de legalidad a una exigencia de previsibilidad no implica abrir el paso a la arbitrariedad absoluta, ya que las autoridades están obligadas necesariamente a actuar conforme lo han hecho en el pasado, con fundamento en las tradiciones que sirven

⁶ Abdullahi Ahmed An-na'im, "Toward a Cross Cultural Approach to Defining International Standards of Human Rights: The Meaning of Cruel, Inhuman, or Degrading Treatment or Punishment", en Abdullahi Ahmed An-na'im (comp.), *Human Rights in Cross-Cultural Perspectives*, Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 1991; y Richard Falk, "Cultural foundations for the International Protection of Human Rights", *ibidem*. La existencia de un consenso intercultural en torno a estos derechos también sería susceptible de verificación en el contexto colombiano. Por lo menos eso parecen sugerir los estudios relativos al tema, que demuestran que en las comunidades estudiadas se sanciona penalmente el homicidio y no se practican ni la esclavitud, ni la tortura por parte de las autoridades. Carlos César Perafán, *Sistemas jurídicos paez, kogí, wayuu y tule*, Bogotá, Instituto Colombiano de Antropología, 1995 [N.O. 6].

⁷ Frédéric Sudre, *La Convention Européenne des Droits de L'Homme*, Paris, Presses Universitaires de France, pp. 23-25 [N.O. 7].

de sustento a la cohesión social. Por otra parte, no puede extenderse este requerimiento hasta volver completamente estáticas las normas tradicionales, en tanto que toda cultura es esencialmente dinámica, así el peso de la tradición sea muy fuerte.

Estas restricciones a la autonomía de las comunidades indígenas en lo que hace a la determinación de sus instituciones jurídicas y sus formas de juzgamiento estarían justificadas, según lo expuesto anteriormente, porque: a) se trata de medidas necesarias para proteger intereses de superior jerarquía, que en este caso serían el derecho a la vida, la prohibición de la esclavitud y la tortura y la legalidad de los procedimientos, los delitos y las penas; y b) se trata de las menores restricciones imaginables a la luz del texto constitucional. [...]

2.4.2. *Adecuación del proceso adelantado contra el actor*

Conforme a lo explicado anteriormente, los límites a las facultades jurisdiccionales indígenas, tratándose de un asunto meramente interno, son solamente el derecho a la vida, la prohibición de la esclavitud y de las torturas y una legalidad mínima, entendida funcionalmente como la existencia de reglas previas respecto a la autoridad competente, los procedimientos, las conductas y las sanciones, que permitan a los miembros de cada comunidad un mínimo de previsibilidad en cuanto a la actuación de sus autoridades.

Procede ahora evaluar si estos límites fueron transgredidos en el caso del actor o no. [...]

2.4.2.4. Legalidad del delito y de la pena

Dentro del ordenamiento jurídico de la comunidad, como se expuso, se prevé una sanción para los homicidios cometidos en estado de embriaguez, al que llaman en su dialecto “*Itúa biu’ba bea’si*” (un borracho mató al compañero)⁸. Fue por este delito que juzgaron y condenaron al actor.

Aunque el fenómeno de la tipicidad no se da aquí tal como lo entendemos nosotros, pues no existe una ley escrita y estricta, sí se verifica una interiorización de la prohibición. Lo que puede predicarse con ma-

⁸ Ibidem, p. 71. [Cfr. sentencia T-349 de 1996, M. P. Carlos Gaviria Díaz, nota 8. Carlos César Perafán y Luis Alejandro Azcárate, Sistema jurídico chamí. Proyecto sistemas jurídicos chamí, guambiano, tukano y sikuani, Colciencias, ICAN, marzo de 1996, inédito] [N.O. 27].

yor seguridad en este caso porque ésta es la forma de homicidio más frecuente dentro de la comunidad⁹.

El conocimiento de la norma por los miembros de la comunidad se explica por el hecho de que es una comunidad relativamente pequeña, en la que el grado de integración social es mucho más alto que el de nuestra sociedad, en donde es indispensable la escritura y la taxatividad de lo escrito para que, por un lado, sea posible sostener el principio de que la ignorancia de la ley no excusa su incumplimiento, sin el cual no sería posible el funcionamiento del ordenamiento jurídico; y, por el otro, para que los asociados tengan un mínimo de certeza respecto de la actuación de las autoridades.

En cuanto a la pena, es claro que la que la comunidad tradicionalmente ha asignado al delito cometido por el actor es de tres años de trabajo forzado y cepo. El requisito de la legalidad debe estudiarse, entonces, atendiendo a este parámetro, por lo menos en lo que se refiere al tipo de pena, ya que la duración de la sanción sí puede ser objeto de modificaciones, según las costumbres de la comunidad.

Entonces, lo que era previsible para el actor era que se le impusiera una sanción de trabajo forzado y cepo que debía cumplir en el territorio de la comunidad. Su otra opción, como se ha indicado en la descripción del ordenamiento jurídico embera chamí, era que la comunidad remitiera su caso a la justicia ordinaria, para que allí se adelantara el juzgamiento de la conducta con todas las garantías propias de este tipo de procesos y con todas las cargas que ella implica. La comunidad, sin embargo, actuó por fuera de esto que era previsible para el actor, al imponer una sanción completamente extraña a su ordenamiento jurídico: una pena privativa de la libertad que debía cumplir en una cárcel “blanca”.

A pesar de que resulta comprensible la actitud de la comunidad, ya que lo que puede percibirse es un intento por extender sus facultades jurisdiccionales más allá de su territorio, con el fin de asegurar que la conducta no quedaría impune y evitar así un enfrentamiento violento entre las familias involucradas en el conflicto, lo cierto es que el mínimo al que tenía derecho el actor era que la sanción impuesta se enmarcara dentro de una de las dos posibilidades mencionadas. Esto, particularmente, porque la comunidad embera-chamí sí tiene definido un tipo de pena para cada conducta que desvaloriza, al contrario de otras comunidades en las que sólo está definido el mecanismo por el cual va a llegar a definirse el castigo.

⁹ Idem [N.O. 28].

2.4.3. Conclusiones

Este exceso en el ejercicio de las facultades jurisdiccionales que la Constitución reconoce a las autoridades de las comunidades indígenas hace procedente la tutela en el caso del actor, puesto que además de implicar una violación a su derecho al debido proceso (restringido en su contenido a la legalidad del delito y de la pena), se trata de un caso en el que el actor no dispone de otro medio de defensa judicial. En efecto, quien tomó la decisión definitiva fue la comunidad reunida en pleno, autoridad suprema y, por lo tanto, incuestionable en sus determinaciones.

Para garantizar el derecho del actor, pero también la autonomía de la comunidad para decidir sus asuntos, se dispondrá preguntarle a la comunidad si desea juzgar nuevamente al actor, imponiéndole una de las sanciones tradicionales, o si, por el contrario, prefiere que el caso sea resuelto por la justicia ordinaria. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-1294 DE 2005
MAGISTRADA PONENTE: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ
7 DE DICIEMBRE DE 2005

[...] 4. Caso concreto

Consta en los antecedentes de esta sentencia, que el accionante instaura acción de tutela contra el cabildo indígena de Pioyá y la Aguada San Antonio en el municipio de Caldonó Cauca, tras considerar que la imposición de una pena de cuarenta años por el delito de homicidio es injusta y desborda los límites legales que se estipulan para este tipo de conductas. Como el actor sostiene que la violación de los derechos fundamentales se originó por la imposición de una condena exagerada, caprichosa y que desborda los límites de la legislación colombiana, debe apreciar la Corte si la situación descrita por el accionante ha sido correctamente apreciada por los fallos objeto de revisión.

Con distintas formulaciones, las sentencias revisadas traen fallos encontrados, pues al tiempo que la primera instancia niega la tutela invocando la autonomía de los resguardos para juzgar al accionante e imponer la pena cuestionada, la segunda instancia considera que la pena impuesta no se ajusta a los usos y costumbres de esa comunidad indígena.

De conformidad con lo estudiado, la Sala decide desestimar las razones de la sentencia de segunda instancia, en tanto pecó por exceso en la protección conferida. Las razones son las siguientes:

1. La autoridad indígena era y es la competente para juzgar al accionante. De conformidad con lo que señalado en la jurisprudencia¹, dos factores son importantes a la hora de establecer cuándo adquieren competencia las autoridades indígenas para definir un asunto que afecta el bienestar de la comunidad: uno es el factor personal, es decir, la circunstancia de que la persona que va a ser juzgada pertenezca a la comunidad indígena respectiva, pues es precisamente tal pertenencia la que concede la identidad cultural que genera el fuero especial; el otro factor es el territorial, vale decir, el hecho de que la situación que se va a juzgar haya tenido lugar dentro de la comunidad indígena.

En consecuencia, ha concluido la Corte que para que opere la jurisdicción indígena es imprescindible que la conducta sometida a su conocimiento pueda ser reconducida a un ámbito cultural, en razón de la calidad de los sujetos activos y pasivos, del territorio en donde tuvo ocurrencia, y de la existencia en el mismo de una autoridad tradicional con vocación para ejercer la jurisdicción de acuerdo con las normas y procedimientos de la comunidad (sentencia T- 1070 de 2005, M. P. Rodrigo Escobar Gil).

En el presente caso se cumplen los anteriores supuestos, luego no existía duda de que eran las autoridades indígenas las llamadas al juzgamiento del accionante.

2. En el proceso de juzgamiento se siguieron los pasos que la doctrina ha entendido como necesarios para un debido proceso en esta clase de procesos². [...]

¹ Sentencias T-496 de 1996, C-127 de 2003, T-728 de 2002, entre otras [N.O. 9].

² Según lo consigna Carlos César Perafán Simons en su libro *Sistemas jurídicos paez y otros*, Bogotá, Instituto Colombiano de Antropología, 1995, el procedimiento penal se inicia por denuncia del segmento social considerado como parte del cabildo o de oficio, que puede ser por solicitud de alguaciles o alcaldes berreadles. El acusado o sospechoso es detenido y se solicita su confesión, la que se surte ante el gobernador y debe repetirse ante la asamblea general en pleno. En caso de no existir acusado, o habiéndolo no ha confesado, se nombra una comisión investigadora integrada por personas de prestigio de la parcialidad, generalmente ex gobernadores; si el delito es de aquellos que ameritan la intervención del equipo de médicos tradicionales se les encarga a ellos la respectiva investigación. Se procede si es el caso, a ordenar inspección

3. La comunidad indígena actuó de conformidad con sus usos y costumbres, pues se trataba de un delito altamente penalizado y sancionado por ellos, como era el de homicidio agravado. En efecto, la pena de 40 años para tal ilícito no se aprecia exagerada a la luz de las costumbres paezes, pues como lo expuso el coordinador del Programa de Derechos Humanos del Consejo Regional Indígena del Cauca (CRIC) en una información dada a la Corte que constituye una adecuada directriz para resolver este caso, para el homicidio agravado, como era el que se juzgaba, la comunidad paez acude a ese tipo de penas extraordinarias, que son las que permiten mantener la tranquilidad del grupo y restablecer el equilibrio perdido ante el ilícito cometido.

4. La pena de 40 años para el homicidio agravado no es contraria, como lo dice el accionante, a lo dispuesto por la ley penal ordinaria, pues el Código Penal Colombiano, consagra para el homicidio agravado una pena máxima de la misma cuantía, artículo 104.

Por lo anterior considera la Corte que la decisión del juez de segunda instancia no se corresponde con el procedimiento a seguir para este tipo de ilícitos, amén de que tampoco se aviene al respeto de los procesos propios y autónomos de la comunidad indígena paez y por ello habrá de revocarse.

La Sala considera entonces que debe permanecer en firme la decisión tomada por la asamblea general de los cabildos de Pioyá y la Aguada de Caldon de julio 1° de 2004, eliminando la última parte de tal decisión en punto a la inexistencia de beneficios durante la condena. Ello, por cuanto tal determinación sí es contraria a las leyes ordinarias colombianas y porque dentro de los usos y costumbres de la comunidad paez también está contemplada la usanza de rebaja de penas y concesión de libertad antes del cumplimiento de la sanción. [...]

ocular, que puede o no implicar un allanamiento. Éste se realiza por parte de los alguaciles, en presencia de miembros de la comisión investigadora y se cita a la asamblea general. En la asamblea general se surten los careos que sean del caso y se solicita al acusado la confesión pública, si es del caso. El gobernador juzga las pruebas y falla sobre la imputación y la responsabilidad y se reúnen con la directiva del cabildo para acordar la pena que ha de proponerse a la asamblea general. El gobernador propone la pena a la asamblea general, la cual decide sobre ella. El Cabildo ejecuta la pena a través de sus funcionarios coactivos, los alguaciles [N.O. 10].

4. *Minorías sexuales, lesbianas, gays, bisexuales y transgeneristas (personas LGBT)**

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS
INFORME DEL RELATOR ESPECIAL SOBRE LA CUESTIÓN DE LA TORTURA
Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES
A/56/156, DEL 3 DE JULIO DE 2001

[...] C. *La tortura y la discriminación contra las minorías sexuales*

17. El Relator Especial recibe información desde hace unos años sobre algunos casos en los que las víctimas de tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes pertenecen a minorías sexuales. Señala que en una parte considerable de los casos de tortura a miembros de minorías sexuales hay indicaciones de que a éstos se les somete a menudo a actos de violencia de índole sexual, como violaciones o agresiones sexuales, a fin de “castigarlos” por traspasar las barreras del género o por cuestionar ideas predominantes con respecto al papel de cada sexo.

18. El Relator Especial ha recibido información de que los que pertenecen a minorías sexuales son víctimas, entre otras cosas, de acosos, humillaciones e insultos verbales relacionados con su orientación o identidad sexuales reales o supuestas y de malos tratos físicos, incluso de violaciones y agresiones sexuales¹. El Relator Especial observa con preocupación que, según la información recibida, a los que violan a un hombre o a una mujer transexual originalmente del sexo masculino se les imputa muchas veces el delito de “agresión sexual”, que en algunos países acarrea penas más leves que el delito de violación, que es más grave. También se ha informado de casos en que se golpeó intencionalmente a

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-487 de 1998, M. P. Alfredo Beltrán Sierra; T-494 de 2003 y T-624 de 2005, M. P. Álvaro Tafur Galvis (N. del E.).

¹ Véase, en particular, Amnesty International, “Crimes of hate, conspiracy of silence: Torture and ill-treatment based on sexual identity”, ACT 40/016/2001 [N.O. 14].

mujeres transexuales originalmente del sexo masculino en los pechos y los pómulos realzados con injertos de silicona y, al reventar éstos como consecuencia de los golpes, soltaron sustancias tóxicas dentro de sus cuerpos. Se cree que se ha sometido también a malos tratos a las minorías sexuales, entre otras cosas, para obligar a los trabajadores del sexo a irse de determinadas zonas –en las denominadas campañas “de limpieza social”– o para disuadir a los miembros de las minorías sexuales de reunirse en determinados lugares, como clubes y bares.

19. Aunque el Relator Especial no dispone de datos estadísticos pertinentes, parece ser que a los miembros de las minorías sexuales se les somete en una proporción excesiva a torturas y otros malos tratos porque no responden a lo que socialmente se espera de uno y otro sexo. De hecho, la discriminación por razones de orientación o identidad sexuales puede contribuir muchas veces a deshumanizar a la víctima, lo que con frecuencia es una condición necesaria para que tengan lugar la tortura y los malos tratos. El Relator Especial observa además que los miembros de las minorías sexuales son un grupo especialmente vulnerable en lo que respecta a la tortura en diversos contextos y que su condición puede afectar también a las consecuencias de los malos tratos que reciban tanto en cuanto a sus posibilidades de presentar denuncias o recibir tratamiento médico en los hospitales públicos, en donde tal vez teman que se les siga victimizando, como en cuanto a las consecuencias jurídicas relativas a las sanciones legales derivadas de determinados abusos. El Relator Especial desea hacer hincapié en que, debido a su situación económica y educacional, supuestamente exacerbada muchas veces o causada por leyes y actitudes discriminatorias, se priva a los miembros de las minorías sexuales de los medios de reivindicar sus derechos y asegurar que se respeten, incluidos sus derechos a ser representados por abogados y a obtener una reparación legal, como por ejemplo, una indemnización.

20. Preocupa al Relator Especial que en algunos países las leyes penan las relaciones consensuales entre personas del mismo sexo y el transexualismo con castigos corporales que, como ha señalado la Comisión de Derechos Humanos en varias ocasiones, “pueden ser equivalentes a un trato cruel, inhumano o degradante, e incluso a un acto de tortura”².

21. Debido a la actitud discriminatoria que existe con respecto a los que pertenecen a minorías sexuales, los organismos encargados de hacer cumplir la ley pueden considerar que son menos de fiar o que no

² Véase, entre otras, la Resolución 2001/62, del 25 de abril de 2001, párr. 5 [N.O. 15].

tienen pleno derecho a un nivel igual de protección, incluso contra la violencia perpetrada por agentes no estatales. El Relator Especial ha recibido información de que, cuando los miembros de las minorías sexuales son detenidos por otros presuntos delitos o cuando presentan denuncias de que han sido hostigados por terceros, son objeto de más malos tratos por parte de la policía, lo que incluye agresiones verbales, físicas y sexuales y hasta violaciones. Es posible que la vergüenza que sienten o bien las amenazas de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley de que van a revelar públicamente el sexo de la víctima al nacer o su orientación sexual (entre otros, a sus familiares) sean causa de que muchas víctimas guarden silencio y no denuncien los abusos de que son objeto.

22. Además, el Relator Especial ha recibido información de que se ha dado tratamiento médico inadecuado en los hospitales públicos a miembros de las minorías sexuales –incluso después de haber sido víctimas de agresiones– por razón de su identidad sexual. En lo que respecta al tratamiento médico, se dice que a presos a los que se les ha diagnosticado que padecen de disforia de género se les niega el tratamiento médico pertinente, como, por ejemplo, terapia hormonal.

23. Muchas veces se considera a los miembros de las minorías sexuales, tras ser detenidos, una subcategoría de presos y se les mantiene en condiciones peores que las de los demás reclusos. El Relator Especial ha recibido información de que miembros de las minorías sexuales han sido víctimas en la cárcel de actos de gran violencia, sobre todo agresiones sexuales y violaciones, perpetrados por otros presos y, a veces, por guardias de prisión. Se dice también que los guardias de prisión no toman medidas razonables para que disminuya el peligro de violencia por parte de los otros presos, e incluso fomentan la violencia sexual al revelar a los otros presos la identidad de los miembros de las minorías sexuales expresamente con esa intención. Se cree que los guardias de prisión recurren a amenazas de traslado a las zonas principales de reclusión en las que los miembros de las minorías sexuales correrían un gran peligro de ser agredidos sexualmente por otros presos. Se dice que, en particular, las personas transexuales, sobre todo las reclusas que eran originalmente del sexo masculino, corren un gran riesgo de ser agredidas física y sexualmente por los guardias de prisión y los demás presos cuando se las coloca con la población penitenciaria general en cárceles de hombres.

24. El Relator Especial ha recibido información de que miembros de las minorías sexuales han sufrido tratos crueles, inhumanos o degradantes en instituciones no penales. Se dice que en algunos países se ha ingresado a miembros de las minorías sexuales contra su voluntad en instituciones médicas estatales en las que, al parecer, se les ha obligado a recibir

tratamiento por razón de su orientación o identidad sexuales, incluso terapia de electrochoque y otra “terapia de aversión”, lo que, según las informaciones, les ha causado daños psicológicos y físicos. El Relator Especial señala en particular que la Organización Mundial de la Salud eliminó en 1992 la homosexualidad de su Clasificación Internacional de Enfermedades-10 (CIE-10). El Relator Especial ha recibido información de que, en algunos países, a las personas sospechosas de ser homosexuales –por ejemplo, cuando han debido presentarse para hacer el servicio militar– se las ha obligado a pasar reconocimientos médicos molestos y degradantes del ano y el pene para determinar si ha habido penetración.

25. Por último, el Relator Especial comparte las opiniones del Representante Especial del Secretario General sobre los defensores de los derechos humanos en el sentido de que los defensores de los derechos de determinados grupos corren riesgos más graves porque su trabajo compromete las estructuras sociales, las prácticas tradicionales y las interpretaciones de los preceptos religiosos que pueden haber servido durante mucho tiempo para condonar y justificar la violación de los derechos humanos de los miembros de esos grupos. De especial importancia son los grupos [...] que se ocupan de cuestiones relacionadas con la sexualidad, especialmente los derechos relativos a la orientación sexual [...] “Con frecuencia, esos grupos están muy expuestos a prejuicios, a la marginación y al repudio público, no sólo por las fuerzas del Estado sino también por otros agentes sociales”³. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL

SENTENCIA T-1096 DE 2004

MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

4 DE NOVIEMBRE DE 2004

II. Consideraciones y fundamentos

1. Problema jurídico

En el presente caso la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional debe resolver el siguiente problema jurídico: ¿desconoce los derechos a la vida, a la salud, a su integridad física y moral y a la libertad

³ E/CN.4/2001/94, párr. 89 g [N.O. 16].

sexual, el Estado (el INPEC) al rehusarse a trasladar una persona privada de la libertad que ha sido violada a un establecimiento carcelario en el que se le preste debidamente el servicio de salud y no sea sometido al acoso y al abuso sexual permanente? [...]

3. Protección de los derechos de las personas en el contexto de un sistema carcelario que constituyó un estado de cosas inconstitucional, en especial para grupos que son discriminados y tratados a partir de prejuicios¹

3.1. Las inspecciones adelantadas por la Corte Constitucional con ocasión de la sentencia T-153 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, le permitieron concluir que las condiciones de reclusión en las dos cárceles visitadas eran “absolutamente infrahumanas, indignas de una persona humana, cualquiera sea su condición personal”². La Corte consideró que las condiciones de albergue de los internos, similares a [las] que ha tenido que enfrentar el accionante en el presente caso, “[...] son motivo de vergüenza para un Estado que proclama su respeto por los derechos de las personas y su compromiso con los marginados”³. Estas condicio-

¹ En la sentencia T-153 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, se apeló “[...] a las sentencias SU-559 de 1997 y T-068 de 1998 [en las que] esta Corporación ha hecho uso de la figura del estado de cosas inconstitucional con el fin de buscar remedio a situaciones de vulneración de los derechos fundamentales que tengan un carácter general –en tanto que afectan a multitud de personas–, y cuyas causas sean de naturaleza estructural, es decir que, por lo regular, no se originan de manera exclusiva en la autoridad demandada y, por lo tanto, su solución exige la acción mancomunada de distintas entidades” [N.O. 49].

² Aunque la afirmación se refiere específicamente a las cárceles visitadas, la sentencia constató que la situación de estos centros penitenciarios no era muy diferente al promedio de los demás centros de este tipo [N.O. 50].

³ En esta sentencia (T-153 de 1998) se considera que las condiciones de hacinamiento y su impacto en los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad, conllevan un estado de cosas inconstitucional. Dice la sentencia: “En efecto, tanto el derecho a la dignidad como el de no recibir tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes se ven quebrantados por el hacinamiento y las malas condiciones de la estructura física y de servicios públicos que se encuentra en los centros de reclusión; los derechos a la vida y la integridad física son vulnerados o amenazados de manera inminente por el mismo hacinamiento, por la mixtura de todas las categorías de reclusos y por la carencia de los efectivos de guardia requeridos; el derecho a la familia es quebrantado por la sobrepoblación carcelaria y las deficiencias administrativas, condicio-

nes de hacinamiento se explican, en gran medida, por la infraestructura carcelaria. “[...] Como ya se ha evidenciado, ésta no responde, en su generalidad, a las necesidades de la población carcelaria, y su estado de deterioro general determina que muchas celdas y áreas destinadas a distintas actividades no puedan ser utilizadas”⁴.

3.2. Pero a las condiciones de hacinamiento, en sí mismas propicias para desatar actos de violencia⁵, se suman los prejuicios acerca de la orientación sexual que reinan en las cárceles, que pueden convertirse en factores autónomos de violencia y discriminación hacia personas de orientación homosexual, aumentando los riesgos que enfrenta esta población. Tal situación de discriminación, constatada por esta Corporación en casos anteriores⁶, desafortunadamente es avalada en el presente caso tan-

nes éstas que implican que los visitantes de los reclusos han de soportar prolongadas esperas, bajo las inclemencias del clima, para poder ingresar al centro, y que dificultan en grado extremo las visitas conyugales y familiares; el derecho a la salud se conculca dadas las carencias infraestructurales de las áreas sanitarias, la congestión carcelaria, la deficiencia de los servicios de agua y alcantarillado y la escasez de guardia para cumplir con las remisiones a los centros hospitalarios; los derechos al trabajo y a la educación son violados, como quiera que un altísimo porcentaje de los reclusos no obtiene oportunidades de trabajo o de educación y que el acceso a estos derechos está condicionado por la extorsión y la corrupción; el derecho a la presunción de inocencia se quebranta en la medida en que se mezcla a los sindicados con los condenados y en que no se establecen condiciones especiales, más benévolas, para la reclusión de los primeros, etc.” [N.O. 51].

⁴ Corte Constitucional, sentencia T-153 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 52].

⁵ Afirma la Corte en la sentencia T-153 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz: “[...] es claro que el hacinamiento genera corrupción, extorsión y violencia, con lo cual se comprometen también los derechos a la vida e integridad personal de los internos. En un lugar donde la demanda por una habitación es mucho más alta que la oferta y donde la guardia no está en capacidad de imponer el respeto a las normas establecidas, sólo cabe esperar que se imponga la ley del más fuerte, con todas sus consecuencias” [N.O. 53].

⁶ En la sentencia T-153 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, el director de la cárcel nacional Modelo, teniente de la Guardia Penitenciaria, Pedro José Martínez, informó a esta Corporación que el hacinamiento puede incrementar la violencia, sustentando así su posición: “el problema genera espíritu de violencia, el interno se adueña de la celda múltiple y la arrienda, hay extorsión y eso genera violencia, como también la genera convivir con un drogadicto, noctámbulo u homosexual. El interno anormal y desadaptado afecta la convi-

to por las autoridades penitenciarias⁷, como por el juez de instancia⁸. En ambos casos se presupone que el accionante es parcialmente responsable de las vejaciones a las que ha sido sometido, “por su condición de homosexual”, conclusión jurídicamente inadmisibles.

4. Los derechos fundamentales de Mauricio Gutiérrez Jaramillo han sido sistemáticamente vulnerados por las omisiones del INPEC

4.1. Vistas las reglas constitucionales y jurisprudenciales aplicables al caso bajo estudio, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional considera que los derechos del señor Mauricio Gutiérrez Jaramillo han sido violados sistemáticamente por las omisiones del INPEC. De la simple lectura de los hechos que el propio accionante narra en sus diferentes intervenciones a lo largo del proceso, confirmadas en sus partes más graves por las autoridades carcelarias, se llega a esta conclusión.

Su dignidad, al igual que la de la mayoría las personas privadas de la libertad en Colombia, como lo ha constatado esta Corporación a lo largo de los diferentes casos resueltos al respecto, ha sido desconocida de forma grave y manifiesta; se le ha sometido a circunstancias de inseguridad

vencia y surgen conflictos que derivan en actos violentos. Se llegó el momento de cárceles unicelulares para una persona por celda, porque la convivencia se afectó” [N.O. 54].

⁷ Para el subdirector de la cárcel Modelo “[...] teniendo en cuenta que el interno en su condición de homosexual y en su primer ingreso a este establecimiento fue objeto de violaciones y atropellos sexuales por parte de un grupo de internos y por este motivo para salvaguardar su integridad personal fue trasladado de este establecimiento”. El director Regional Central del INPEC, por su parte, considera que la protección de la libertad sexual del recluso es asunto del centro penitenciario. Por lo que “[...]o relativo a la situación que vive el interno del establecimiento por su condición de homosexual es del resorte del director del mismo, quien debe procurar que los hechos que él mismo dice que le han sucedido no se repitan, lógicamente con la ayuda del mismo afectado” [N.O. 55].

⁸ Dice en su fallo el juez de instancia: “Aunque el interno manifiesta se encuentra en grave peligro su integridad y en peligro de ser atacada su sexualidad por su condición de homosexual, lo que cierto es que sólo se halan [sic] sus afirmaciones en este sentido, frente al cúmulo de pruebas, demostrativas de la personalidad conflictiva y violatoria de los órdenes de convivencia [...] || [...] en esta acción, concurre denunciando amenazas a su integridad y su vida, sin prueba alguna que las soporten, por lo que carece de fundamento su pedimento, ya que como puede comprobarse con la simple lectura de su expediente, lo que se trata es de hacer prevalecer su deseo sobre la Ley” [N.O. 56].

y riesgo que podrían incluso haber comprometido su vida y su salud de forma irreparable, en caso de que efectivamente haya sido contagiado de SIDA.

Las autoridades carcelarias se han limitado a constatar que en efecto el accionante ha sido sometido a algunos de los delitos y de las vejaciones a las cuales él hace referencia, y a constatar la incapacidad institucional del sistema penitenciario del cual forman parte para tratar el caso específico de una persona del carácter, comportamiento y personalidad del accionante. Las autoridades carcelarias se han limitado a remitirlo indefinidamente a distintos centros penitenciarios, sin que ninguna de estas decisiones se traduzca en una garantía real de protección a la vida, la salud, la integridad física, la dignidad y la libertad sexual de Mauricio Gutiérrez Jaramillo, derechos de los que él es titular y que diariamente le son desconocidos, como lo reconocen a lo largo del proceso las diferentes autoridades carcelarias.

4.2. En consecuencia, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, revocará el fallo de instancia y en su lugar tutelaré los derechos del accionante para lo cual adoptará las medidas necesarias para garantizar el goce real y efectivo de sus derechos fundamentales y, en especial, de su dignidad.

5. Medidas de protección y órdenes específicas en el caso bajo análisis

5.1. La primera orden que se impartirá, tendrá por objeto asegurar que a partir del momento mismo de la notificación de la presente sentencia se tomen las medidas necesarias para impedir que la libertad sexual y la integridad física del accionante sean afectadas o amenazadas nuevamente. El director general del INPEC y el director del centro penitenciario en el cual se encuentre actualmente recluso el accionante, serán conjuntamente los responsables del cumplimiento de la orden, así como de su incumplimiento.

5.2. La segunda orden que se impartirá, tiene por fin asegurar una condición de estabilidad, seguridad y respeto a los derechos fundamentales de Mauricio Gutiérrez Jaramillo. Por tanto, se ordenará a la Dirección General del INPEC que a más tardar en el término de 3 meses se le ubique en un centro penitenciario que no suponga riesgos para su dignidad y, en especial, para su libertad sexual y para su integridad física. Esta decisión es competencia y responsabilidad exclusiva de la Dirección General del INPEC, por lo que los pedidos del accionante en el sentido de ser conducido a un centro penitenciario específico son tan sólo un elemento de juicio adicional, no un parámetro determinante.

5.3. La tercera y la cuarta orden que se impartirán tienen por objeto asegurar que se adelanten las investigaciones necesarias para esclarecer los hechos y las circunstancias en las cuales fue desconocida la libertad sexual y la dignidad de Mauricio Gutiérrez Jaramillo, con el objeto de poder establecer qué fue lo que sucedió y poder así determinar la responsabilidad penal y disciplinaria a que haya lugar. Así, la tercera orden estará dirigida al INPEC para que adelante las investigaciones que sean del caso y presente las denuncias penales a que haya lugar. La cuarta orden estará dirigida a la Fiscalía General de la Nación para que de oficio adelante las investigaciones que estime procedentes. [...]

5.4. Para esta Sala es importante advertir que las medidas que se adopten para dar cumplimiento a las anteriores órdenes, no pueden representar una limitación adicional a los derechos de Mauricio Gutiérrez Jaramillo, con relación al común de la población carcelaria. Por tal razón, la quinta orden que se impartirá tendrá por objeto impedir estas limitaciones adicionales, así como evitar que se tomen medidas que signifiquen discriminación o retaliación alguna en contra del accionante.

Recuerda la Corte que *la labor de resocialización no consiste en imponer determinados valores a los reclusos, sino en brindarles los medios para que, haciendo uso de su autodeterminación, establezca cada interno el camino de su reinserción al conglomerado social*⁹. No es aceptable, por tanto, que se pretenda solucionar los inconvenientes del accionante imponiéndole modificaciones a su personalidad tales como, por ejemplo, pretender modificar su orientación sexual.

5.5. La sexta orden que se impartirá consistirá en poner en conocimiento de la Defensoría del Pueblo la presente decisión con dos propósitos. El primero de ellos, verificar el cumplimiento de la presente sentencia, y el segundo, prestarle el apoyo necesario a Mauricio Gutiérrez Jaramillo para que se le informe acerca de cuáles son sus derechos y acerca de cómo puede ejercerlos. En especial, deberá brindársele la información acerca de la posible responsabilidad que le asista al Estado en su caso.

Adicionalmente, la Sala ha constatado que las violaciones de los derechos del actor se han presentado en diversos establecimientos carcelarios, lo cual indica que la exposición de los reclusos a este tipo de vejámenes de orden sexual no está limitada a un establecimiento carcelario, sino a varios. Sin embargo, las pruebas que obran en el expediente y el espectro de entidades demandadas en el presente caso, le impiden a la Sala impartir una orden de alcance general respecto de la población reclusa cuyos derechos en materia sexual pueden eventualmente estar siendo

⁹ Sentencia T-153 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 58].

amenazados o vulnerados. No obstante, la Sala sí puede solicitar la colaboración armónica de la Defensoría del Pueblo, órgano constitucional que cuenta dentro de sus funciones promover el goce efectivo de los derechos constitucionales. Por lo tanto, se instará a la Defensoría del Pueblo, mediante el funcionario que el defensor indique, a que adopte las decisiones que estime conducentes para que las autoridades responsables de impedir que los reclusos y reclusas sean objeto de violaciones y abusos sexuales le otorguen a ese grave problema la prioridad que merece y tomen medidas efectivas para solucionarlo.

5.6. La última orden que se impartirá tiene por objeto garantizar y asegurar la protección del derecho a la salud de Mauricio Gutiérrez Jaramillo. Por tanto, se ordenará al INPEC que adopte las medidas necesarias para que se practique un examen general al accionante, con el objeto de establecer si es o no portador del VIH como él mismo lo sostiene. Asimismo, deberá verificarse que las acciones realizadas en contra del accionante no hayan generado algún otro tipo de daño o secuela en su salud. En caso de que se determine que el accionante requiere algún tratamiento, deberán tomarse todas las medidas necesarias para que éste sea prestado oportuna y adecuadamente. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-848 DE 2005¹
MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA
16 DE AGOSTO DE 2005

II. Consideraciones y fundamentos [...]

6. Comentario acerca de los prejuicios en las cárceles en razón a la orientación sexual

6.1. La Corte ha señalado que:

[...] los prejuicios acerca de la orientación sexual que reinan en las cárceles, [...] pueden convertirse en factores autónomos de violencia y discriminación hacia personas de orientación homosexual, aumentando los riesgos que enfrenta esta población. Tal situación de discriminación, constatada por esta

¹ Infra Parte II, cap. XVI, Prácticas administrativas, ordinal 4, Inspecciones y requisas a internos y visitantes (N. del E.).

Corporación en casos anteriores², desafortunadamente es avalada [en ocasiones] tanto por las autoridades penitenciarias³, como por el juez de instancia⁴ (sentencia T-1096 de 2004).

6.2. En el presente caso, el director de la Cárcel Villahermosa hace explícito este prejuicio, al considerar que el hecho de que las guardianas no sean lesbianas demuestra que las requisas a las cuales eran sometidas las mujeres que visitan la Cárcel no eran morbosas⁵. La Corte recha-

² En la sentencia T-153 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, el director de la cárcel nacional Modelo, teniente de la Guardia Penitenciaria, Pedro José Martínez, informó a esta Corporación que el hacinamiento puede incrementar la violencia, sustentando así su posición: “el problema genera espíritu de violencia, el interno se adueña de la celda múltiple y la arrienda, hay extorsión y eso genera violencia, como también la genera convivir con un drogadicto, noctámbulo *u homosexual*. El interno anormal y desadaptado afecta la convivencia y surgen conflictos que derivan en actos violentos. Se llegó el momento de cárceles unicelulares para una persona por celda, porque la convivencia se afectó” [N.O. 127].

³ Para el subdirector de la cárcel Modelo “[...] *teniendo en cuenta que el interno en su condición de homosexual* y en su primer ingreso a este establecimiento fue objeto de violaciones y atropellos sexuales por parte de un grupo de internos y por este motivo para salvaguardar su integridad personal fue trasladado de este establecimiento”. El director Regional Central del INPEC, por su parte, considera que la protección de la libertad sexual del recluso es asunto del centro penitenciario. Por lo que “[...]o relativo a la situación que vive el interno del establecimiento por su condición de homosexual es del resorte del director del mismo, quien debe procurar que los hechos que él mismo dice que le han sucedido no se repitan, lógicamente con la ayuda del mismo afectado” [N.O. 128].

⁴ Dice en su fallo el juez de instancia: “Aunque el interno manifiesta se encuentra en grave peligro su integridad y en peligro de ser atacada su sexualidad por su condición de homosexual, lo que cierto es que sólo se halan [sic] sus afirmaciones en este sentido, frente al cúmulo de pruebas, demostrativas de la personalidad conflictivas y violatoria de los órdenes de convivencia [...] || [...] en esta acción, concurre denunciando amenazas a su integridad y su vida, sin prueba alguna que las soporten, por lo que carece de fundamento su pedimento, ya que como puede comprobarse con la simple lectura de su expediente, lo que se trata es de hacer prevalecer su deseo sobre la Ley” [N.O. 129].

⁵ Dijo el director: “[...] no es cierto que el personal de dragoneantes femeninas requisan a las visitantes de un carácter morbosos de lesbianismo, no he sido informado que dentro del personal del cual yo dirijo, se presenten casos de lesbianismo, por lo que solicito que se compile copias a la Fiscalía para que se investigue a la [accionante]” [N.O. 130].

za enfáticamente este criterio. Ser heterosexual no es sinónimo de “inocencia” y ser homosexual no es sinónimo de “culpabilidad”. ¿Acaso saber que una guardiana es lesbiana implica demostrar que sí se practican requisas ilegales en la cárcel? ¿Acaso prueba que las requisas se hacen con “morbo”? No es admisible que el director de una cárcel del país considere que “ser lesbiana” demuestre o sea un indicio de que una guardiana somete a las mujeres que visitan la cárcel a requisas degradantes. El ejercicio de una libertad fundamental, como lo es la libertad sexual, la cual, entre otros ámbitos, protege la orientación sexual de toda persona, no puede ser considerado una prueba o un indicio de una conducta ilegal. Los directores de los centros carcelarios del país tienen el deber de respetar y proteger el goce efectivo de la libertad sexual de los miembros de la comunidad carcelaria, no desconocerlos.

6.3. Así pues, teniendo en cuenta la importancia de los deberes y las responsabilidades de un director de un establecimiento carcelario, y los efectos perversos y contrarios al espíritu de la Constitución que puede generar el que dicho funcionario ejerza sus competencias cegado por un prejuicio contra las personas que sean homosexuales, se prevendrá al director de la Cárcel Villahermosa, Cali, para que en lo futuro se abstenga de considerar en decisiones adoptadas en su calidad de director, que la orientación sexual de una persona prueba, por sí sola, que sea culpable o inocente de cometer acto ilícito alguno. [...]

5. *Personas que conviven con VIH/SIDA**

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-577 DE 2005
MAGISTRADO PONENTE: HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO
27 DE MAYO DE 2005

II. *Consideraciones y fundamentos [...]*

Presentación del caso y problemas jurídicos objeto de estudio

2. El ciudadano Robinson Guzmán Donoso estima que el establecimiento carcelario demandado ha vulnerado sus derechos fundamentales a la igualdad y a la dignidad humana al no permitir su acceso, en igualdad de condiciones, a los talleres y a las capacitaciones mediante los cuales los demás internos redimen pena. Lo anterior obedece a que convive con el virus de inmunodeficiencia humana (VIH), agente causal del síndrome de inmunodeficiencia adquirida (SIDA) y debe permanecer en el patio Nuevo Milenio, donde son recluidos los internos que padecen esta enfermedad. Por su parte, la institución demandada afirma no haber incurrido en violación de los derechos fundamentales del actor. Por el contrario, considera que las medidas calificadas como discriminatorias son necesarias para preservar la seguridad y bienestar de los internos y del personal administrativo de la cárcel, pues es peligroso permitir el tránsito de los enfermos de SIDA por los patios de la cárcel en donde se encuentran los talleres de labores y capacitación de los demás. De otra parte, afirma que los internos del patio Nuevo Milenio cuentan con capacitación en tejidos y algunos cupos en otras actividades. [...]

3. De conformidad con lo anterior, corresponde a esta Sala de Revisión determinar si las medidas implementadas por las directivas de la

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-177 de 1999, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-502 de 1994, M. P. Antonio Barrera Carbonell.

cárcel encuentran justificación en un Estado social y democrático de derecho a la luz de los principios constitucionales o si, por el contrario, las mismas implican el desconocimiento de garantías de rango constitucional como los derechos fundamentales invocados, esto es, a la igualdad y a la dignidad humana. [...]

El derecho fundamental a la igualdad de trato. Juicio de proporcionalidad

7. En un Estado social y democrático de derecho como Colombia, se hace necesario justificar y dar cuenta de las razones que llevan a implementar tratos diferenciados entre los ciudadanos. Lo anterior es constatado a la primera lectura del artículo 13 Superior, el cual prescribe:

Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

8. Así, a primera vista, el único trato diferenciado que resulta constitucionalmente admisible es aquél dirigido a eliminar las desigualdades materiales existentes, para procurar iguales condiciones de partida para todos. Esto es lo que la filosofía política contemporánea ha denominado medidas de “discriminación inversa” o “acción afirmativa”¹. De conformidad con lo anterior, éstas encontrarían justificación en la búsqueda de una igualdad que trascienda lo formal y tenga aplicación en el plano de lo material. La finalidad de erigir el deber de fundamentar la constitucionalidad del trato discriminatorio, es, de esta manera, resultado de la necesidad de evitar que, infundadamente, se restrinja el acceso a una

¹ Entre muchos otros ejemplos encontramos la ley de cuotas o la asignación de cupos especiales para aspirantes a ingresar a universidades públicas, provenientes de comunidades indígenas [N.O. 12].

persona o grupo de personas al ejercicio efectivo de sus derechos y libertades sin que para ello medien motivos razonables y admisibles².

9. En el curso del desarrollo jurisprudencial de este derecho, junto con los avances doctrinarios en dicho campo, han sido establecidos algunos criterios para determinar en qué casos las distinciones fundadas en ciertos parámetros resultan contrarias a los valores constitucionales. Entre otros, son discriminatorios los términos de comparación cuyo sustento sea el sexo, la raza, el origen social, familiar o nacional, lengua, religión y opinión política o filosófica o, en términos generales, cualquier motivo discriminante³ que se funde en prejuicios o estereotipos sociales cuya única finalidad sea la exclusión de un grupo de individuos de algunos beneficios⁴. De esta manera, para efectos de realizar el examen de constitucionalidad o inconstitucionalidad del trato diferenciado o de admisibilidad de un acto discriminatorio debe comprobarse si tiene o no como sostén al menos uno de los criterios proscritos por la Carta Fundamental, la jurisprudencia y la doctrina constitucionales, a fin de determinar si resulta constitucionalmente válido el trato diferenciado.

10. De lo anterior se infiere que aquellos tratos diferenciados que tengan como consecuencia la exclusión de personas o grupos que tradicionalmente han sido estigmatizados y señalados y que conlleven, en últimas, la negación del ejercicio de sus derechos fundamentales, se encuentran proscritos por la Constitución. La discriminación no sólo se configura cuando, frente a supuestos de hecho iguales en lo relevante, la ley deriva consecuencias desiguales, sino también cuando las autoridades administrativas, amparadas en sus facultades legales, aplican criterios de diferenciación evidentemente irrazonables resguardados en un

² Véanse, entre otras, las sentencias C-221 de 1992, C-430 de 1993, T-230 de 1994, C-445 de 1995, C-022 de 1996, T-352 de 1997, C-563 de 1997 y C-112 de 2000 [N.O. 13].

³ La Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en varias de sus resoluciones (1999/49, 2001/51 y 2002/47) ha declarado que la expresión “u otras condiciones” consignada en los instrumentos internacionales de derechos humanos que prescriben la prohibición de la discriminación en razón de la raza, el color, el sexo, la lengua, la religión, la opinión política o de otro tipo, el origen nacional o social, la propiedad, el nacimiento u otras condiciones, debe interpretarse de manera que incluya dentro de esas otras condiciones el estado de salud, dentro del cual se encuentra el VIH/SIDA. Esta misma Comisión ha confirmado, además, que la discriminación a causa del estado con respecto al VIH/SIDA (real o supuesto) está prohibida de conformidad con las normas de derechos humanos vigentes [N.O. 14].

⁴ Véase la sentencia T-098 de 1994 [N.O. 15].

supuesto manto de legalidad, cuyo efecto es la vulneración del derecho fundamental a la igualdad. En el último caso, las medidas discriminatorias son implementadas por la autoridad, mediante actuaciones presuntamente legales, sustentadas en los criterios antes señalados, y que están proscritos constitucionalmente, lo cual, se repite, trae como consecuencia la exclusión de grupos tradicionalmente estigmatizados aunque se alegue como justificación para ello el peligro que entrañan para “la sociedad” y el daño que presuntamente ocasionan a la misma.

11. Ante alguna de estas situaciones, como estima esta Sala de Revisión en el caso bajo análisis en esta oportunidad, es al juez constitucional a quien compete, cuando el criterio diferenciador es precisamente alguna de las características arriba reseñadas como “sospechosas”, ejecutar el examen de igualdad en el caso concreto. De manera más general, debe realizarse una indagación estricta de igualdad cuando la distinción está fundada en: i) rasgos permanentes que las personas no pueden modificar a voluntad a riesgo de perder su identidad; características individuales que han sido tradicionalmente motivo de exclusión social; o ii) criterios que no pueden servir autónomamente de parámetro para la distribución equitativa y racional de bienes, de derechos o cargas sociales⁵.

12. A fin de determinar si el trato discriminatorio vulnera el derecho fundamental a la igualdad, la Corte ha elaborado un modelo de análisis que integra el juicio de proporcionalidad y el test de igualdad⁶. Lo que en este modelo se hace, básicamente, es retomar y armonizar los elementos del test o juicio de proporcionalidad europeo con los aportes de la tendencia estadounidense. Así, se emplean las etapas metodológicas del test europeo, que comprende las siguientes fases de análisis: i) se examina si la medida es o no adecuada, es decir, si constituye o no un medio idóneo para alcanzar un fin constitucionalmente válido; ii) se analiza si el trato diferente es o no necesario o indispensable; y iii) se realiza un análisis de proporcionalidad en estricto sentido, para determinar si el trato desigual no sacrifica valores y principios constitucionales que tengan mayor relevancia que los alcanzados con la medida diferencial.

⁵ Véase la sentencia C-481 de 1998. Véanse también las sentencias T-422 de 1992, C-530 de 1996, C-226 de 1994, C-022 de 1996, entre otras [N.O. 16].

⁶ Para una exposición completa de las dos metodologías puede consultarse César A. Rodríguez “El test de razonabilidad y el derecho a la igualdad”, en Observatorio de justicia constitucional, Bogotá, Universidad de los Andes, 1996, pp. 257 y ss. [N.O. 17].

De otra parte, se toman los distintos niveles de intensidad en la aplicación de los escrutinios o tests de igualdad. Dichos niveles pueden variar entre: i) estricto, en el cual el trato diferente debe constituir una medida necesaria para alcanzar un objetivo constitucionalmente imperioso; ii) intermedio, es aquel en el cual el fin debe ser importante constitucionalmente y el medio debe ser altamente conducente para lograr el fin propuesto; y iii) flexible o de mera razonabilidad, es decir que es suficiente con que la medida sea potencialmente adecuada para alcanzar un propósito que no esté prohibido por el ordenamiento. Lo anterior debe tener aplicación, según el carácter de la disposición legislativa o la medida administrativa atacada.

13. Es necesario pues, en este punto del análisis, determinar el grado de rigor del juicio de igualdad que debe ser aplicado en el presente caso, habida cuenta de que el trato diferenciado se basa en el criterio del estado de salud por “ser portador del virus VIH”, y la finalidad de la actuación es la salvaguarda de la salubridad de los internos y funcionarios de la cárcel Modelo.

La salubridad pública no puede ser empleada como fuente legítima de medidas y actuaciones administrativas, cuando tiene como fundamento exclusivo prejuicios y concepciones de verdad que se dirigen contra una persona o grupo que ha sido estigmatizado como “peligroso” para el resto de la sociedad. Además, se ha hecho énfasis en el importante papel de la jurisprudencia constitucional respecto a la protección de minorías objeto de estigmatización. En ese orden de ideas, frente a la posible restricción ilegítima de derechos fundamentales, esta Sala considera que debe aplicarse un test estricto de proporcionalidad.

Trato discriminatorio del que son objeto los portadores del VIH/SIDA. Juicio de proporcionalidad

14. En el desarrollo de este test debe atenderse a los criterios que el derecho internacional de los derechos humanos ha establecido en relación con la obligación de no discriminar a las personas que conviven con VIH/SIDA. En efecto, las epidemias de VIH y SIDA han generado en quienes las padecen un estigma por parte de sus seres queridos, su familia y su comunidad. La naturaleza de este estigma ha sido expuesta por el Onusida⁷ por medio de, entre otros, los siguientes razonamientos⁸:

⁷ El Programa Conjunto de las Naciones Unidas dedicado al VIH/SIDA (Onusida) está encargado de coordinar los esfuerzos de algunos organismos de las Naciones Unidas con el único fin de combatir la epidemia del VIH/SIDA. Para ello

TIPOLOGÍA ESPECIAL DE DERECHOS, DEBERES, PRÁCTICAS Y CONDUCTAS

- El estigma relacionado con el VIH/SIDA se fundamenta en prejuicios y desigualdades sociales, particularmente aquellas en función del sexo, la sexualidad y la raza. El estigma intensifica estas desigualdades.
- Los prejuicios y estigmas conducen a las personas a negar o entorpecer la prestación de servicios a las víctimas de discriminación. Por ejemplo, pueden impedir que los servicios de salud sean utilizados por una persona que vive con el VIH/SIDA o bien despedirla de su empleo basándose en su estado serológico respecto al VIH. Todo ello constituye discriminación.
- Debido al estigma y la discriminación relacionados con el VIH/SIDA, a menudo los derechos de las personas que viven con el VIH/SIDA y los de sus familias resultan violados simplemente porque se piensa que esas personas tienen el VIH/SIDA. Esta violación de derechos dificulta la respuesta a la epidemia y aumenta su impacto negativo.

Para abordar el estigma y la discriminación también se necesitan: i) estrategias que impidan el surgimiento de ideas que propicien los prejuicios y estigmas, y ii) estrategias que aborden o reparen la situación cuando persiste el estigma y éste se manifiesta a través de acciones

combina los conocimientos, recursos y alcance de los siguientes organismos: Unicef (Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia), PNUD (Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo), Unesco (Organización de las Naciones Unidas para la Ciencia, la Educación y la Cultura), UNFPA (Fondo de Población de las Naciones Unidas), OMS (Organización Mundial de la Salud), Banco Mundial, PNUFID (Programa de las Naciones Unidas para la Fiscalización Internacional de Drogas). Estos organismos son conocidos como copatrocinadores del Onusida y aumentan su campo de acción a través de alianzas estratégicas con otros organismos de las Naciones Unidas [N.O. 18].

⁸ Sobre la situación general del estigma y la discriminación relacionados con el VIH/SIDA, ver la página del Onusida <http://www.unaids.org/humanrights/index.html>. Respecto a la situación y los derechos de los portadores del VIH/SIDA en las cárceles, pueden ser consultadas las páginas www.unaids.org/publications/documents/sectors/prisons/prisons.htm y http://www.aidslaw.ca/Maincontent/issues/Criminallaw/finalreports/jc733-criminallaw_en_pdf.pdf. En las sentencias C-406 de 1996, C-251 de 1997, T-568 de 1999, C-010 de 2000, T-1319 de 2001, C-671 de 2002, T-558 de 2003, T-786 de 2003 y T-642 de 2004, entre otras, la Corte Constitucional ha destacado que la jurisprudencia de las instancias internacionales de derechos humanos constituye una pauta relevante para interpretar el alcance de los tratados sobre derechos humanos y, por ende, de los propios derechos constitucionales [N.O. 19].

discriminatorias que conducen a consecuencias negativas o a la negación de derechos o servicios.

Caso concreto [...]

16. Para la Sala es claro, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia i) que en el caso de la referencia es necesario aplicar un test estricto de proporcionalidad por cuanto (a) el fundamento del trato discriminatorio es un criterio sospechoso –estado de salud, por ser portador del VIH/SIDA–, y (b) el fin perseguido con la actuación administrativa es la salvaguarda de la salubridad (concepto extremadamente vago). De la aplicación de este examen puede colegirse que, a primera vista, la medida del confinamiento de los portadores del VIH/SIDA en un pabellón especial del centro penitenciario demandado, así como la restricción casi absoluta de circulación dentro del mismo penal, constituye una medida adecuada a fin de alcanzar un fin constitucionalmente válido, cual es la guarda de la salubridad de los internos, personal administrativo y funcionarios de la cárcel Modelo, aun cuando ello limite el ejercicio de otros derechos como aquellos a la educación, al trabajo a la dignidad humana y a desempeñar actividades que permitan a los reclusos del patio Nuevo Milenio redimir pena, en igualdad de condiciones con los demás internos del penal. No obstante, el rigor del escrutinio estricto, implica que el trato diferenciado no sólo constituya una medida adecuada sino que ésta debe ser necesaria para alcanzar un fin constitucionalmente imperioso.

17. Teniendo en cuenta lo anterior, encuentra la Corte que la medida restrictiva de la libertad de circulación por el penal del demandante y de los demás internos del patio Nuevo Milenio no resulta necesaria para garantizar el valor constitucional que se pretende hacer prevalecer, pues existe una presunción de que las directivas de la cárcel se encuentran en capacidad de implementar otro tipo de medidas que garanticen la salubridad y el orden en su interior y que impliquen menor sacrificio de los derechos fundamentales de los internos que conviven con el VIH/SIDA. Más aún, es relevante hacer notar que la medida obedece a prejuicios y al estigma del que son objeto quienes conviven con este virus y, con base en ello, no es válido que las directivas de la cárcel vulneren sus derechos fundamentales. Muestra de ello son las afirmaciones del director del penal, quien en la contestación de la acción de tutela llega a afirmar que estos reclusos representan un peligro para los demás internos de la cárcel por cuanto la mayoría de ellos son “*homosexuales*” y no acostumbran “*protegerse en sus relaciones sexuales*”, lo cual implicaría la propagación

del virus dentro de la población carcelaria. Lo que estas afirmaciones implican, en últimas, es el reconocimiento por parte de las directivas de la penitenciaría de la falta de garantías para los internos y la ausencia de recursos y de personal para ofrecer respuestas inmediatas tendientes a garantizar el orden dentro del penal, sin que sea necesario implementar actuaciones vulneratorias de derechos fundamentales que, aun cuando de manera limitada y restringida, conservan quienes se encuentran privados de su libertad por la imposición de una medida punitiva.

18. Por último, es evidente que las disposiciones tomadas por las directivas de la cárcel Modelo de Bogotá son desproporcionadas y sacrifican valores constitucionales, sin que medie razón suficiente para ello. El confinamiento casi absoluto de las personas portadoras del VIH implementado por las directivas del centro carcelario demandado para prevenir la propagación de esta enfermedad, vulnera los derechos del señor Guzmán Donoso a la igualdad y a la dignidad humana –entre otros–. Además, desdibuja el fin resocializador de la pena privativa de la libertad y lo pone en condición de desigualdad frente a los demás internos del penal, por cuanto aquellos, a quienes se les permite trasladarse y desempeñar las diferentes actividades para redimir su pena, podrán obtener su libertad antes que este último, de haber sido condenados a una pena privativa de la libertad de igual duración que la impuesta al actor.

19. En efecto, la salubridad pública pretende –en este caso– ser fuente legítima de las actuaciones administrativas implementadas en la cárcel, con las cuales se restringen doblemente la libertad de circulación y otros derechos fundamentales de los internos del patio Nuevo Milenio. Es posible sostener que es una doble restricción que hace prácticamente nugatorios algunos derechos de los reclusos que se encuentran en dicho pabellón, pues ellos, en su condición de personas privadas de la libertad, según lo expuesto en los fundamentos 4 y 5 de esta providencia, ya encuentran limitados algunos de sus derechos, pero en este caso, algunos, como la libre circulación, el trabajo, la educación, que se encuentran limitados, en la práctica quedan suspendidos.

20. Concluye esta Sala de Revisión que el problema de la propagación de enfermedades infectocontagiosas y el deber de velar por la salubridad pública no se satisfacen restringiendo la libertad de circulación de algunos individuos que, con fundamento en un prejuicio social refutado, son discriminados.

21. Si bien son de recibo las razones esgrimidas por el director de la Cárcel Modelo para justificar la existencia de un patio exclusivo para los internos que tienen VIH/SIDA, relativas a la atención especial en salud y los cuidados nutricionales particulares que ellos requieren, no puede

escudarse en lo anterior para implementar medidas que afecten otros derechos fundamentales de los cuales ellos son titulares. Además, el director del penal arguye razones de seguridad y afirma que su aislamiento constituye una medida para la salvaguarda de su integridad personal y su vida. Sin embargo, dentro del expediente no obra prueba de que los internos del patio Nuevo Milenio hayan sido objeto de ataque, ni discriminación por parte de los demás reclusos.

22. Así mismo, esta Sala estima que el confinamiento al que son sometidos estos internos configura una de las llamadas medidas paternalistas, pues es una imposición del Estado que obedece a la visión mayoritaria de bien común y bienestar general. Empero, en nuestro Estado social y democrático de derecho no son constitucionalmente válidas dichas manifestaciones paternalistas, pues sus consecuencias son, generalmente, la restricción desproporcionada de derechos fundamentales.

Por lo expuesto a lo largo de la presente providencia, la Corte revocará el fallo de segunda instancia proferido en el asunto de la referencia y, en su lugar, concederá el amparo tutelar de los derechos invocados por el actor. [...]

CAPÍTULO XVI

Prácticas administrativas

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO CASTILLO PETRUZZI Y OTROS CONTRA PERÚ
SENTENCIA DEL 30 DE MAYO DE 1999¹

[...]

XIV. Violación de los artículos 1.1 y 2 de la Convención

200. El artículo 1.1 de la Convención señala:

[L]os Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

201. Por su parte, el artículo 2 de la Convención dispone:

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

202. Argumentos de la Comisión:

¹ Supra Parte II, cap. III, Garantías judiciales y acceso a recursos idóneos (N. del E.).

a) en el marco jurídico de la Ley de Bases de Emergencia y Reconstrucción Nacional, de 1992, se otorgó al Poder Ejecutivo la posibilidad de gobernar a través de Decretos-Leyes emitidos por el Presidente de la República. Bajo este régimen se dictaron normas para el tratamiento jurídico del terrorismo, como fueron los Decretos-Leyes Nos. 25.475 y 25.659, los cuales “establecen procedimientos manifiestamente incompatibles con [...] [los] derechos fundamentales garantizados por la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Declaración Universal”. La legislación represiva y de emergencia que ha dictado el Perú, “es de por sí violatoria, transgresora de la Convención Americana”;

b) el Estado ha violado el artículo 1.1 de la Convención, porque no ha cumplido con su obligación de respetar y garantizar los derechos protegidos en la Convención;

c) los actos procesales del caso en estudio “contienen vicios graves que los afectan de nulidad absoluta e insanable, que pueden y deben ser declarados ‘ex officio’ por el juez de la causa. El Poder Judicial como integrante del poder público de un Estado tiene la obligación de garantizar el debido proceso y de adoptar a ese objeto las medidas necesarias”;

d) en tanto el Estado mantenga en su legislación el Decreto-Ley No 25.659, el cual establece el delito de traición a la patria como una forma de terrorismo agravado, y el Decreto-Ley No. 25.744, que establece las normas procesales sobre traición a la patria, se están violando los derechos humanos garantizados en los artículos 1.1, 8, 20 y 25 de la Convención, así como las obligaciones fijadas en el artículo 2 de la misma; y

e) como parte de la obligación de garantizar los derechos humanos, los Estados Partes deben adoptar la legislación correspondiente a la efectiva protección de los derechos y las libertades establecidos en la Convención. Según señaló la Comisión, “esta obligación tiene asimismo un aspecto positivo que obliga al Estado a adoptar nuevas medidas, y uno negativo por el que el Estado se obliga a derogar aquella legislación incompatible con la Convención”.

[...] 204. Tal como lo ha señalado este Tribunal, está más allá de toda duda que el Estado tiene el derecho y el deber de garantizar su propia seguridad. Tampoco puede discutirse que toda la sociedad padece por las infracciones a su orden jurídico. Pero por graves que puedan ser ciertas acciones y por culpables que puedan resultar los reos de determinados delitos, no cabe admitir que el poder pueda ejercerse sin límite alguno o que el Estado pueda valerse de cualquier procedimiento para alcanzar

sus objetivos, sin sujeción al derecho o a la moral. Existe un amplio reconocimiento de la primacía de los derechos humanos, que el Estado no puede desconocer sin violentar.

205. Como la Corte ha sostenido, los Estados Partes en la Convención no pueden dictar medidas que violen los derechos y libertades reconocidos en ésta². La Corte ha establecido que una norma puede violar per se el artículo 2 de la Convención, independientemente de que haya sido aplicada en el caso concreto³.

206. La Corte sostiene que el Estado, al someter a las víctimas del presente caso a procedimientos en los que se violan diversas disposiciones de la Convención Americana, ha incumplido su deber de “respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y [de] garantizar su libre y pleno ejercicio”, como dispone el artículo 1.1 de la Convención.

207. Por otro lado, la Corte declara que las disposiciones contenidas en la legislación de emergencia adoptada por el Estado para hacer frente al fenómeno del terrorismo, y en particular los Decretos-Leyes Nos. 25.475 y 25.659, aplicados a las víctimas en el presente caso, infringen el artículo 2 de la Convención, por cuanto el Estado no ha tomado las medidas adecuadas de derecho interno que permitan hacer efectivos los derechos consagrados en la misma y así lo declara la Corte. El deber general del artículo 2 de la Convención Americana implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías. Evidentemente, el Estado no ha llevado a cabo, en lo que atañe a las disposiciones aplicables al juicio de los inculpados, lo que debiera realizar a la luz del artículo 2 de la Convención.

208. Por todo lo expuesto, la Corte declara que el Estado violó los artículos 1.1 y 2 de la Convención. [...]

² Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (arts. 1 y 2, Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-14/94 del 16 de diciembre de 1994, Serie A, No. 14, párr. 36; caso Suárez Rosero, supra nota 80, párr. 97 [N.O. 110].

³ Caso Suárez Rosero, supra nota 80, párr. 98 [N.O. 111].

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-1030 DE 2003¹
MAGISTRADA PONENTE: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ
30 DE OCTUBRE DE 2003

VII. Consideraciones [...]

2. Problemas jurídicos

Corresponde en esta oportunidad a la Sala de Revisión determinar hasta dónde la calificación de un centro carcelario y penitenciario como de “alta seguridad” implica y justifica, debido a la clase de delitos que cometieron quienes se encuentran en ellos reclusos, la imposición de mayores y mucho más severas limitaciones al ejercicio de determinados derechos fundamentales en relación con el resto de los demás reclusos del país. Debe además la Sala tomar en consideración que los internos no alegan problemas relacionados con condiciones de hacinamiento ni con la estructura del centro de reclusión; todo lo contrario, admiten que las condiciones físicas del mismo son las adecuadas. De hecho, según un informe presentado el 11 de diciembre de 2002 por la Procuraduría Regional de Boyacá, sobre una visita practicada a las instalaciones del centro de reclusión se estableció que éste cuenta con capacidad para albergar 1600 internos, y según el INPEC, a 26 de febrero de 2003 sólo se encontraban reclusos 1144 presos. Los reclamos de los accionantes se dirigen entonces contra la manera como aquél está siendo administrado, es decir, a su juicio, violando sus derechos fundamentales. [...]

4. Normatividad que regula el funcionamiento de las cárceles y penitenciarías de alta seguridad

[...] el artículo 53 del Código Penitenciario y Carcelario faculta a cada director de centro de reclusión, y previa autorización del director del

¹ Supra Parte II, cap. VI, Higiene, salubridad y mínimo vital, ordinal 3, Vestuario adecuado a las condiciones climáticas, cap. X, Comunicación con el exterior, ordinal 2, Acceso a medios escritos, radiales y/o audiovisuales, cap. XI, Ubicación y clasificación adecuada, fundamentada y motivada de los internos, ordinal 1, Separación de sindicados y condenados. Infra Parte II, cap. XVI, Prácticas administrativas, ordinal 2, Corte de cabello; cap. XIX, Régimen de visitas, ordinal 2, Visitas de menores de edad (N. del E.).

INPEC, a adoptar el respectivo reglamento interno, en el cual se deberá tener en cuenta la *categoría* del establecimiento a su cargo y las *condiciones ambientales*.

Con el propósito de establecer unos parámetros objetivos a los cuales deben ajustarse los mencionados reglamentos internos, el Consejo Directivo del INPEC adoptó el Acuerdo 11 de 1995, cuyas normas se aplican a todos los centros de reclusión del país, sin perjuicio de las *reglamentaciones especiales* que dicte el director general del INPEC, para cárceles y penitenciarías especiales, cárceles para miembros de la Fuerza Pública, colonias, establecimientos de rehabilitación y demás centros de reclusión que se creen en forma particular en el sistema penitenciario y carcelario.

En cuanto a estas *reglamentaciones especiales* para las cárceles y penitenciarías de máxima seguridad, cabe señalar que mediante Resolución No. 1102 de 8 de abril de 2003, modificada por la Resolución No. 2063 del 16 de junio de 2003, se organizaron los Establecimientos de Reclusión del Nivel Nacional, denominación que abarca a los establecimientos de alta y mediana seguridad. De allí que hayan sido derogadas las resoluciones Nos. 03152 y 04328 de 2001, que regulaban el funcionamiento de los pabellones de máxima seguridad. Por ende, en la actualidad, cada uno de estos establecimientos se rige por su propio *reglamento interno*, en el caso del centro de reclusión de Cómbita, por la Resolución No. 009 del 6 de noviembre de 2002, expedida por el director del mismo.

En este orden de ideas, al momento de expedir un *reglamento interno* para una cárcel o penitenciaría de alta seguridad en Colombia se debe tener en cuenta lo siguiente: i) el Código Penitenciario y Carcelario se limita a establecer unas grandes directrices, dejando la posibilidad de que un centro de reclusión, habida cuenta de las especificaciones de su construcción y de su reglamento interno, sea calificado como de alta, media o mínima seguridad, sin aclarar realmente qué consecuencias conlleva cada una de estas denominaciones, sino tan sólo aludiendo a la posibilidad de establecer “distinciones razonables por motivos de seguridad” entre los internos que se hallen en unas u otras; ii) el Acuerdo No. 011 de 1995 del INPEC constituye, *en principio*, la normatividad general aplicable a cualesquiera centros de reclusión del país, no obstante, la misma normatividad deja abierta la posibilidad para que existan disposiciones especiales para determinados establecimientos, como lo son las cárceles y prisiones de alta seguridad, y iii) las resoluciones del INPEC, que regulaban de manera general el funcionamiento de esta clase especial de cárceles y penitenciarías fueron derogadas, con lo cual coexisten actualmente diversos reglamentos internos, no necesariamente homogéneos. De allí que, *en principio*, cada director de cárcel o penitenciaría de alta seguridad goza de una po-

testad de reglamentación relativamente amplia, en virtud de que las normas de rango superior se limitan a establecer directrices en la materia, y en últimas, a remitirse a lo dispuesto en cada reglamento interno. No obstante, ese poder de configuración normativa se halla limitado por la Constitución y la ley; las líneas jurisprudenciales establecidas por la Corte Constitucional en materia de tratamiento de reclusos y fines de la pena, y en virtud del artículo 93.2 superior, a los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia, para cuya interpretación se puede acudir a ciertos principios sentados por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Más allá de lo estrictamente normativo, y en concreto de lo prescrito en cada reglamento interno, las autoridades de las cárceles y penitenciarias de alta seguridad deben abstenerse de incurrir en cualquier comportamiento que lesione la dignidad de estos internos. En los términos de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, es preciso que se abstengan de cometer “*prácticas administrativas*”, es decir, comportamientos análogos o similares que suponen violaciones de los derechos fundamentales². [...]

² Emmanuel Decaux, *La Convention Européenne des Droits de l'Homme. Commentaire article par article*, París, 1995, p. 168 [N.O. 13].

1. Sanciones*

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA C-184 DE 1998¹
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ
6 DE MAYO DE 1998

I. Antecedentes

Ejerciendo la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Marco Fidel Gómez Valle presenta demanda contra los artículos 20 parcial; 28, 31, 44, 46, 64, 85 y 94 parciales; 95, 110, 121, 122, 123, 126, 127, 135, 137 y 165 parciales; 167 y 170 parcial de la Ley 65 de 1993 “Código Penitenciario y Carcelario”, por infringir distintos preceptos del Estatuto Superior.

Al respecto, cabe anotar que el inciso final del artículo 64 y el numeral 3° de la segunda parte del artículo 123, fueron ya objeto de discusión por parte de esta Corporación, que mediante sentencia C-394 de 1995 decidió declararlos exequibles. En consecuencia, y respetando el principio de cosa juzgada en materia constitucional, el magistrado ponente mediante auto del treinta (30) de septiembre de mil novecientos noventa y siete (1997) rechazó la demanda en contra de las citadas normas. El fallo de constitucionalidad que procede a emitir la Corte, versará entonces, sobre el resto de normas acusadas. [...]

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias C-394 de 1995, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-507 de 2005, M. P. Alfredo Beltrán Sierra (N. del E.).

¹ Supra Parte II, cap. VII, Enseñanza y aprendizaje; cap. X, Comunicación con el exterior, ordinal 2, Acceso a medios escritos, radiales y/o audiovisuales. Infra Parte II, cap. XVI, Prácticas administrativas, ordinal 1.1, El aislamiento como sanción; cap. XX, Personal de guardia, ordinal 1, Obligación de respetar los derechos de los reclusos (N. del E.).

II. Metodología adoptada en el presente fallo

En consideración al número de artículos demandados, y con el propósito de facilitar el análisis de cada uno de ellos, procede la Corte a transcribir cada una de las normas demandadas, luego se presentará un resumen de las tachas de inconstitucionalidad alegadas [...].

10. De las sanciones

10.1. Normas acusadas

Artículo 123. Sanciones. Las faltas leves tendrán las siguientes sanciones:

1. Amonestación con anotación en su prontuario, si es un detenido o en su cartilla biográfica si es un condenado.
2. Privación del derecho a participar en actividades de recreación hasta por 8 días.
3. Suspensión hasta de 5 visitas sucesivas.
4. Suspensión parcial o total de alguno de los estímulos, por tiempo determinado.

Para las faltas graves las sanciones serán las siguientes:

1. Pérdida del derecho de redención de la pena hasta por 60 días.
2. Suspensión hasta de 10 visitas sucesivas.
3. Aislamiento en celda hasta por 60 días. En este caso tendrá derecho a 2 horas de sol diarias y no podrá recibir visitas; será controlado el aislamiento por el médico del establecimiento.

Parágrafo. El recluso que enferme mientras se encuentre en aislamiento debe ser conducido a la enfermería, pero una vez curado debe seguir cumpliendo la sanción, oído el concepto del médico.

Artículo 126. Aislamiento. El aislamiento como medida preventiva se podrá imponer en los centros de reclusión en los siguientes casos:

1. Por razones sanitarias.
2. Cuando se requiera para mantener la seguridad interna.
3. Como sanción disciplinaria.
4. A solicitud del recluso previa autorización del director del establecimiento.
(Énfasis agregado.)

10.2. Argumento de la demanda

Señala el actor que la Ley 65 de 1993 consagra artículos, como el demandado, que constituyen una violación de derechos fundamentales al establecer sanciones inhumanas e indignas (v. g. el aislamiento). [...]

10.4. Consideraciones de la Corte

a. Las sanciones entendidas como reproches, se conciben como la consecuencia o efecto que le sigue a la realización del acto que una norma prohíbe. En el caso de las sanciones jurídicas, la conducta prohibida hará parte de una regla de derecho. Sin embargo, la función de las sanciones no se agota en el cumplimiento de una conexión lógica. Son herramientas dotadas de un poder que supera el papel del simple mecanismo de técnica jurídica. Las sanciones buscan disuadir, influir en la conducta encauzándola hacia el respeto por la ley y los derechos de los demás, también pueden corregir el comportamiento de quienes han infringido normas de convivencia de una comunidad.

La intensidad de las sanciones impuestas está directamente relacionada con la naturaleza del acto que las provoca. Corresponde al legislador sopesar adecuadamente la relación entre las conductas prohibidas y las sanciones a imponer, pues la diversidad de la conducta humana exige igualmente que el reproche que haga el derecho sea proporcionado –como en efecto se hace en el numeral 4 del artículo 123–. En todo caso, siempre se debe tener respeto por ciertos principios mínimos que constituyen ineludiblemente el marco hermenéutico para la interpretación y aplicación de las disposiciones penales de cualquier naturaleza². Así, el principio de legalidad, el reconocimiento del derecho de igualdad, el respeto a la dignidad humana, el debido proceso, son valores fundantes de la facultad estatal para imponer sanciones y en todos los casos deben ser garantizados y promovidos.

Las sanciones contenidas en los artículos parcialmente demandados de la Ley 65 de 1993 en ningún caso podrán aplicarse a conducta alguna que no esté previamente enunciada en esta ley o en los reglamentos. Tampoco recluso alguno podrá ser sancionado dos veces por el mismo hecho³.

² Cfr. por ejemplo, el Título I de la Ley 65 de 1993, que señala el contenido y los principios rectores del Código Penitenciario y Carcelario [N.O. 30].

³ El artículo 117 de la Ley 65 de 1993 se refiere expresamente al principio de legalidad de las sanciones [N.O. 31].

En cuanto a las modalidades que admite la sanción que se aplica, debe recordarse que: a) guardan concordancia con los fines preventivos a los que ya se hizo referencia, b) la ley dispone con claridad el tipo de sanción que corresponde a cada clase de falta que describe el régimen disciplinario (art. 121), c) la duración de las sanciones jamás es indeterminada, d) su criterio de aplicación nunca es arbitrario, pues la calificación de la infracción disciplinaria debe tener en cuenta las circunstancias que la agraven o la atenúen, las relativas a la modalidad del hecho, el daño producido, el grado del estado anímico del interno, su buena conducta anterior en el establecimiento, y su respeto por el orden y disciplina dentro del mismo⁴. [...]

1.1. El aislamiento como sanción

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS
CASO POLAY CAMPOS CONTRA PERÚ
COMUNICACIÓN No. 577/1994
DICTAMEN DEL 9 DE ENERO DE 1998

[...] *Los hechos expuestos por la autora*

2.1. El marido de la autora es el dirigente del Movimiento Revolucionario «Túpac Amaru» (MRTA). El 9 de junio de 1992 fue detenido en Lima. El 22 de julio de 1992 fue trasladado a la prisión «Miguel Castro», situada en Yanamayo, cerca de Puno, a 4.000 m de altitud. Se afirma que las condiciones de detención en esa prisión son inhumanas. La autora sostiene que durante un periodo de nueve meses su marido permaneció aislado 23 horas y media diarias en una celda de 2 m de lado, sin electricidad ni agua. No se le permitió escribir a nadie ni hablar con nadie y sólo podía salir de su celda una vez al día por espacio de 30 minutos. La autora afirma, además, que la temperatura en la prisión oscila entre 0 y -5 °C, y que la alimentación es deficiente. [...]

2.4. La autora afirma además que su marido permanece recluido en una celda subterránea en la que sólo penetra la luz del sol 10 minutos al día por una pequeña apertura en el techo. Durante su primer año de

⁴ Cfr. artículo 127, Ley 65 de 1993 [N.O. 32].

prisión se le prohibieron las visitas de amigos o parientes y no pudo escribir a nadie. Sólo se han autorizado dos visitas de una delegación del Comité Internacional de la Cruz Roja. [...]

La denuncia

3. La autora afirma que la situación descrita evidencia que su marido es víctima de violaciones por el Perú del párrafo 1 del artículo 2 y de los artículos 7, 10, 14 y 16 del Pacto. [...]

Detención en El Callao desde el 26 de abril de 1993 hasta el presente

8.6. En cuanto a la detención de Víctor Polay Campos en El Callao, del expediente se desprende que no se le autorizó a recibir visitas de familiares durante el año siguiente a su condena, es decir, hasta el 3 de abril de 1994. Además, tampoco pudo enviar ni recibir correspondencia. Confirma esta última información una carta enviada por el Comité Internacional de la Cruz Roja a la autora, donde se indica que los delegados de la Cruz Roja no pudieron entregar al Sr. Polay Campos diversas cartas de sus familiares durante una visita que le hicieron el 22 de julio de 1993, puesto que la entrega y el intercambio de correspondencia seguían prohibidos. A juicio del Comité, este aislamiento total del Sr. Polay Campos durante un periodo de un año, al igual que las restricciones impuestas a la correspondencia entre él y su familia, constituyen un tratamiento inhumano en el sentido del artículo 7, y son incompatibles con las reglas del tratamiento humano exigido bajo el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto.

8.7. En cuanto a las condiciones generales de detención del Sr. Víctor Polay Campos en El Callao, el Comité ha tomado nota de los informes detallados del Estado Parte sobre el tratamiento médico que el Sr. Polay Campos recibió y continúa recibiendo, así como de sus derechos en materia de esparcimiento y sanidad, higiene personal, acceso al material de lectura y correspondencia con sus familiares. El Estado Parte no ha facilitado información alguna sobre la denuncia de que el Sr. Polay Campos continúa incomunicado en una celda cuadrada de dos metros de lado y que aparte de su recreo diario sólo ve la luz del día durante 10 minutos diarios. El Comité expresa su grave preocupación sobre estos últimos aspectos de la detención del Sr. Polay Campos. El Comité conclu-

ye que las condiciones de detención de la víctima en El Callao, en particular en lo que respecta a su aislamiento durante más de 23 horas al día en una pequeña celda y la inhabilidad de tener más de 10 minutos de luz solar al día, constituyen un trato contrario al artículo 7 y al párrafo 1 del artículo 10 del Pacto. [...]

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO LOAYZA TAMAYO CONTRA PERÚ
SENTENCIA DEL 17 DE SEPTIEMBRE DE 1997

I

1. El 12 de enero de 1995 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) sometió ante la Corte Interamericana un caso contra la República del Perú (en adelante “el Estado” o “el Perú”) que se originó en una denuncia (No. 11.154). En su demanda, la Comisión invocó los artículos 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención” o “la Convención Americana”) y 26 y siguientes del Reglamento de la Corte (en adelante “el Reglamento”) entonces vigente¹. La Comisión sometió este caso para que la Corte decidiera si hubo violación de los siguientes artículos de la Convención: 7 (Derecho a la libertad personal), 5 (Derecho a la integridad personal), 8 (Garantías judiciales) y 25 (Protección judicial), en relación con el artículo 1.1 de la misma Convención, por la supuesta “privación ilegal de la libertad, tortura, tratos crueles, inhumanos y degradantes, violación a las garantías judiciales y doble enjuiciamiento con base en los mismos hechos, de María Elena Loayza Tamayo, en violación de la Convención”, y del artículo 51.2 de la Convención por haberse negado a “dar cumplimiento a las recomendaciones formuladas por la Comisión”. Además, pidió que declare que el Perú “debe reparar plenamente a María Elena Loayza Tamayo por el grave daño –material y moral– sufrido por ésta y, en consecuencia, [que] orden[ara] al Estado peruano que decrete su inmediata libertad y la indemnice en forma adecuada” y lo condene al pago de las costas de este proceso. [...]

¹ Reglamento aprobado por la Corte en su XXIII periodo ordinario de sesiones celebrado del 9 al 18 de enero de 1991; reformado el 25 de enero de 1993 y el 16 de julio de 1993 [N.O. 1].

VI.

23. El 19 de abril de 1996 la Comisión Interamericana remitió a la Secretaría copia de un escrito que le había enviado al Perú respecto a las condiciones de detención de la señora María Elena Loayza Tamayo en el que le solicitó al Estado, de acuerdo con el artículo 29 de su Reglamento, la adopción de medidas cautelares en favor de dicha señora. El 28 de mayo de 1996 el Perú remitió una nota a la Secretaría mediante la cual respondió a la Comisión lo relativo a las condiciones de su detención y afirmó que la señora Loayza Tamayo pasó de procesada a sentenciada por la Corte Suprema de Justicia y que ella debía cumplir la condena en la forma y condiciones que fija el ordenamiento legal vigente en dicho Estado.

24. El 30 de mayo de 1996 la Comisión Interamericana presentó una solicitud de medidas provisionales en favor de la señora María Elena Loayza Tamayo, en virtud de lo dispuesto por los artículos 63.2 de la Convención y 24.1 del Reglamento entonces vigente, en la cual pidió que la Corte Interamericana ordenara al Estado que “dejara sin efecto el aislamiento celular y la incomunicación que [se] le impuso a María Elena Loayza Tamayo el día 9 de abril de 1996, y que la restituyera al pabellón ‘A’ del Centro Penitenciario de Máxima Seguridad de Mujeres de Chorriillos, en la misma situación que tenía antes de su traslado”. [...]

28. Mediante Resolución del 2 de julio de 1996 la Corte adoptó medidas provisionales, ratificó la resolución del Presidente del 12 de junio de ese año y reiteró al Estado que debería tomar aquellas medidas indispensables para salvaguardar eficazmente la integridad física, psíquica y moral en favor de la señora María Elena Loayza Tamayo. Además requirió al Perú que informara a la Corte cada 2 meses sobre las medidas que hubiese tomado y a la Comisión que remitiera sus observaciones sobre dicha información en un plazo no mayor de 1 mes contado desde su recepción.

29. La Comisión, en sus observaciones del 12 de septiembre de 1996, reiteró su solicitud a la Corte de que requiriese al Perú dejar sin efecto el aislamiento que le impuso a la señora María Elena Loayza Tamayo ya que su salud se deterioró como consecuencia de que

se encuentra sometida a un régimen de vida inhumana y degradante, derivado de su incomunicación y de encontrarse encerrada durante 23 horas y media del día, en una celda húmeda y fría, de 2 metros por 3 metros aproximadamente, sin ventilación directa, donde hay tarimas de cemento, una letrina y un lavatorio de manos... La celda no tiene iluminación directa; la luz

llega en forma tenue e indirecta por los tubos fluorescentes de los pasillos. No le está permitido contar con radio, ni con diarios o revistas. Sólo está autorizada a tomar sol durante 20 ó 30 minutos cada día.

Agregó que en oficio del 25 de julio de 1996, la doctora Julia Ruiz Camacho, médico jefe de salud del establecimiento penal de máxima seguridad de Chorrillos, después de haber examinado a la señora María Elena Loayza Tamayo, certificó que ésta ha padecido de enfermedades físicas y psíquicas, entre éstas, un síndrome ansioso depresivo.

30. El 13 de septiembre de 1996 la Corte dictó una resolución respecto a la solicitud de la Comisión del día anterior en la cual consideró –tomando en cuenta que el Estado no había presentado el informe requerido por el presidente en la resolución del 2 de julio de 1996–, que la situación carcelaria que sufría la señora María Elena Loayza Tamayo ponía en grave peligro su salud física, psíquica y moral, como lo alegó la Comisión. En consecuencia, la Corte requirió al Perú modificar la situación en que se encontraba encarcelada, en particular las condiciones del aislamiento celular a que estaba sometida, con el propósito de que se adecuara a lo establecido en el artículo 5 de la Convención Americana. Asimismo requirió que se le brindara tratamiento médico, tanto físico como psiquiátrico a la brevedad posible. [...]

XIII

56. La Comisión Interamericana alegó que el Perú violó el derecho a la integridad personal de la señora María Elena Loayza Tamayo, en contravención del artículo 5 de la Convención.

57. La infracción del derecho a la integridad física y psíquica de las personas es una clase de violación que tiene diversas connotaciones de grado y que abarca desde la tortura hasta otro tipo de vejámenes o tratos crueles, inhumanos o degradantes cuyas secuelas físicas y psíquicas varían de intensidad según los factores endógenos y exógenos que deberán ser demostrados en cada situación concreta. La Corte Europea de Derechos Humanos ha manifestado que, aún en la ausencia de lesiones, los sufrimientos en el plano físico y moral, acompañados de turbaciones psíquicas durante los interrogatorios, pueden ser considerados como tratos inhumanos. El carácter degradante se expresa en un sentimiento de miedo, ansia e inferioridad con el fin de humillar, degradar y de romper la resistencia física y moral de la víctima (cfr. *case of Ireland v. the United Kingdom*, Judgment of 18 January 1978, Series A, No. 25. párr. 167).

Dicha situación es agravada por la vulnerabilidad de una persona ilegalmente detenida (cfr. case Ribitsch v. Austria, Judgment of 4 December 1995, Series A, No. 336, párr. 36). Todo uso de la fuerza que no sea estrictamente necesario por el propio comportamiento de la persona detenida constituye un atentado a la dignidad humana (cfr. *Ibidem*, párr. 38) en violación del artículo 5 de la Convención Americana. Las necesidades de la investigación y las dificultades innegables del combate al terrorismo no deben acarrear restricciones a la protección de la integridad física de la persona.

58. Aún cuando la Comisión alegó en su demanda que la víctima fue violada durante su detención, la Corte, después de analizar el expediente y, dada la naturaleza del hecho, no está en condiciones de darlo por probado. Sin embargo, los otros hechos alegados como la incomunicación durante la detención, la exhibición pública con un traje infamante a través de medios de comunicación, el aislamiento en celda reducida, sin ventilación ni luz natural, los golpes y otros maltratos como el ahogamiento, la intimidación por amenazas de otros actos violentos, las restricciones al régimen de visitas (*supra*, párr. 46 c., d., e., k. y l.), constituyen formas de tratos crueles, inhumanos o degradantes en el sentido del artículo 5.2. de la Convención Americana. De las alegaciones y pruebas examinadas aparecen elementos graves y convergentes, y no desvirtuados por el Estado, que permiten válidamente presumir la existencia de una práctica de tratos crueles, inhumanos y degradantes en la cual se enmarca el presente caso de la señora María Elena Loayza Tamayo, en violación del derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA C-184 DE 1998¹
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ
6 DE MAYO DE 1998

10. De las sanciones [...]

b. En relación concreta con el *aislamiento* hay que decir que se trata de una medida preventiva que se puede imponer en muchos casos y que busca proteger bienes jurídicos fundamentales dentro de un centro de reclusión, como la salud, la seguridad interna, la disciplina y hasta la propia integridad física y mental cuando el propio recluso solicita su aplicación. En cumplimiento de su facultad sancionadora, las autoridades carcelarias deben respetar ciertas limitaciones, a las que la Corte ya ha hecho referencia:

La autoridad penitenciaria y carcelaria no puede, en ningún caso, efectuar conductas que sean lesivas de aquellos derechos constitucionales que las personas recluidas conservan en forma plena. Así, por ejemplo, la dignidad de los presos debe ser respetada y no se les pueden aplicar torturas o penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. De otro lado, cuando sea necesario limitar un derecho, la autoridad penitenciaria o carcelaria tiene la obligación de tomar medidas proporcionales al fin perseguido, el cual obviamente tiene que ser constitucionalmente legítimo².

[...] la aplicación de cualquier clase de sanción no puede ser arbitraria, ni desconsiderar garantías mínimas protegidas por la Constitución. Estas premisas deben verificarse con mayor rigor en el caso de una sanción tan intensa como el aislamiento, quedando claro que con su utilización “no hay violación de los derechos fundamentales de los reclusos, por cuanto si llegara a existir posibilidad de lesión, el médico del establecimiento constatará tal inminencia y obviamente no aplica la sanción”³. Por eso es menester revisar detenidamente las condiciones en las que se cumple la citada medida y advertir que no obstante constituir una sanción disciplinaria válida, al emplearse también deben respetarse los derechos de los internos. Por eso, considera la Corte que resulta

² Sentencia C-318 de 1995, M. P. Alejandro Martínez Caballero [N.O. 33].

³ Sentencia C-394 de 1995 [N.O. 34].

ostensiblemente inconstitucional la forma como el artículo 123 de la Ley 65 de 1993 regula la aplicación del aislamiento sancionatorio permitiendo solamente “dos horas de sol diarias” a los reclusos sometidos a esta consecuencia disciplinaria.

Es necesario repetir: la especial condición en la que se encuentran las personas reclusas en cárceles y penitenciarías, y la existencia de un preciso régimen de disciplina que pretenda regular la convivencia de los internos, no puede convertirse, en ningún caso, en justificación para desconocer derechos fundamentales que guardan estrecha relación con la vida y la dignidad de las personas y que son plenamente reconocidos a detenidos y condenados. Por estas razones y cumpliendo además el ya aludido principio de economía procesal, la Corte declarará inexecutable la expresión “tendrá derecho a dos horas de sol diario y” contenida en el numeral 3 de la segunda parte del artículo 126 de la Ley 65 de 1993. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL

SENTENCIA T-684 DE 2005

MAGISTRADO PONENTE: MARCO GERARDO MONROY CABRA

30 DE JUNIO DE 2005

VIII. Consideraciones y fundamentos [...]

4. La medida de aislamiento, alcance y límite

El artículo 126 de la Ley 65 de 2003, contempla al aislamiento como medida preventiva, que se podrá imponer en los centros de reclusión en los siguientes casos:

1. Por razones sanitarias
2. Cuando se requiera para mantener la seguridad interna
3. Como sanción disciplinaria.
4. A solicitud del recluso previa autorización del director del establecimiento.

[...]

Los principios básicos para el tratamiento de los reclusos adoptados y proclamados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 45/111, del 14 de diciembre de 1990, en punto a las medidas de aislamiento dicen lo siguiente:

1. Todos los reclusos serán tratados con el respeto que merecen su dignidad y valor inherentes de seres humanos.
2. No existirá discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento u otros factores.
3. El personal encargado de las cárceles cumplirá con sus obligaciones en cuanto a la custodia de los reclusos y la protección de la sociedad contra el delito de conformidad con los demás objetivos sociales del Estado y con su responsabilidad fundamental de promover el bienestar y el desarrollo de todos los miembros de la sociedad.
4. Con excepción de las limitaciones que sean evidentemente necesarias por el hecho del encarcelamiento, todos los reclusos seguirán gozando de los derechos humanos y las libertades fundamentales consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y, cuando el Estado de que se trate sea parte, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo, así como de los demás derechos estipulados en otros instrumentos de las Naciones Unidas.
5. Todos los reclusos tendrán derecho a participar en actividades culturales y educativas encaminadas a desarrollar plenamente la personalidad humana.
6. *Se tratará de abolir o restringir el uso del aislamiento en celda de castigo como sanción disciplinaria y se alentará su abolición o restricción.*
7. Se crearán condiciones que permitan a los reclusos realizar actividades laborales remuneradas y útiles que faciliten su reinserción en el mercado laboral del país y les permitan contribuir al sustento económico de su familia y al suyo propio.

En igual sentido, las reglas mínimas adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663 C (XXIV) del 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) del 13 de mayo de 1977 en torno al confinamiento y aislamiento de reclusos también consagra lo siguiente:

1. Las penas corporales, encierro en celda oscura, así como toda sanción cruel, inhumana o degradante quedarán completamente prohibidas como sanciones disciplinarias.
2. Las penas de aislamiento y de reducción de alimentos sólo se aplicarán cuando el médico, después de haber examinado al recluso, haya certificado por escrito que éste puede soportarlas. Esto mismo será aplicable a

cualquier otra sanción que pueda perjudicar la salud física o mental del recluso. El médico visitará todos los días a los reclusos que estén cumpliendo tales sanciones disciplinarias e informará al director si considera necesario poner término o modificar la sanción por razones de salud física o mental.

De otra parte, el Procurador General de la Nación en un informe de agosto de 2004 alerta sobre el riesgo de violaciones de los derechos humanos que se presentan en las áreas de aislamiento de las prisiones del país, sugiere hacer un uso racional del aislamiento y urge a las autoridades penitenciarias a buscar alternativas a este recurso para garantizar la protección de las personas privadas de libertad que requieran medidas especiales de seguridad.

En respuesta a las situaciones constatadas, el Procurador General de la Nación hace un llamado general a las autoridades penitenciarias para que tomen las medidas necesarias tendientes a garantizar un trato humano y digno a todas las personas privadas de libertad y, en particular, a aquéllas sometidas a cualquier tipo de aislamiento. Solicita, en general, a todas las autoridades carcelarias y penitenciarias explorar las medidas conducentes a disminuir la utilización del aislamiento como parte del régimen carcelario y penitenciario colombiano.

[...] En efecto, las situaciones de principal preocupación para la Procuraduría General de la Nación en relación con el uso del aislamiento en las prisiones del país, son las siguientes:

Las condiciones materiales de muchos de los lugares utilizados para el aislamiento de personas privadas de libertad son inadecuadas y, en algunos casos, acarrear violaciones del derecho a la dignidad.

En muchos de los centros de reclusión del país, las celdas o espacios utilizados para el aislamiento de personas son muy reducidos, carecen de luz natural o artificial, y no tienen ventilación adecuada. Hay algunas celdas de confinamiento solitario que tienen condiciones sanitarias deplorables, las cuales no cuentan con agua e instalaciones sanitarias. En varios casos, se observó a personas sometidas a aislamiento que eran forzadas a acumular sus desechos fisiológicos en recipientes improvisados, generando condiciones de alto riesgo para la salud física de las personas.

El régimen de incomunicación aplicado en algunos centros de reclusión a las personas en aislamiento atenta contra la dignidad humana y pone en riesgo su integridad física.

En muchos de los centros de reclusión, los presos sometidos a régimen de asilamiento no disfrutan ni siquiera de una hora de sol; permanecen todo el día en la celda de confinamiento. En algunos centros de reclusión, los presos en aislamiento nunca abandonan su celda puesto que éstas son dotadas con un pequeño espacio encerrado que recibe sol en el curso del día. Varios de los lugares de aislamiento visitados no están suficientemente protegidos del ambiente, particularmente de la lluvia y su acumulación.

El régimen de encierro absoluto también se manifiesta en la incomunicación a la que son sometidos los internos. En ciertos casos, les es negado el más básico contacto con el mundo exterior, por ejemplo, la comunicación con sus familiares o el acceso a la información de periódicos y revistas. Este tipo de medidas pueden constituir un castigo adicional y, así, tornarse en una violación a la prohibición de penas crueles, inhumanas y degradantes. Aún en el caso de aislamiento por sanción no se debe incluir este tipo de incomunicación y, de acuerdo con el principio de no trascendencia, en ningún caso deben las medidas adoptadas o aplicadas por las autoridades penitenciarias tener repercusión sobre los familiares o amigos del preso.

En todos los casos observados, las condiciones de reclusión en aislamiento implican la suspensión de las actividades de tratamiento y desarrollo con poca o ninguna actividad cotidiana por parte de los presos (trabajo, estudio, deporte, etcétera).

Varias personas se encuentran sometidas al confinamiento solitario de manera prolongada y, a veces, indeterminada, lo cual puede constituir un trato cruel, inhumano y degradante.

Al respecto ha remarcado el Comité Europeo para la prevención de la tortura (CPT) que: “En ciertas circunstancias, el confinamiento solitario puede suponer un trato inhumano y degradante; en todo caso, cualquier forma de confinamiento solitario será lo más breve posible” (CPT, Segundo Informe general sobre las actividades del CPT, apartado 56). En el mismo sentido se han pronunciado los órganos universales e interamericanos de protección de derechos humanos.

Particularmente, en el caso del aislamiento aplicado por las autoridades como respuesta a una solicitud personal de protección, se observan muchos casos de confinamiento solitario prolongado. La respuesta a una solicitud de protección no debe ser unívocamente el aislamiento; de lo contrario, las personas privadas de libertad que requieren protección estarían siendo sometidas a un régimen de castigo adicional. Se han

constatado varios casos de aislamiento por razones de protección que han durado más de seis meses.

De igual forma, en el caso del aislamiento por seguridad se observa una prolongación indebida de la aplicación de este tipo de medida. Al respecto, la buena práctica internacional indica que el aislamiento como método de tratar a los reclusos, por más peligrosos que sean, no es práctico y, por lo general, se aplica para llenar el vacío de técnicas de tratamiento adecuadas. [...] Un modelo mucho más positivo es el alojar a los reclusos problemáticos en pequeñas unidades de hasta 10 detenidos, y se basa en la premisa de que es posible aplicarles un régimen positivo confinándolos a un aislamiento grupal en lugar de un aislamiento absoluto. El principio sobre el que se basan estas unidades es que debe ser posible que los funcionarios profesionalmente capacitados desarrollen un régimen positivo y activo incluso para los reclusos más peligrosos. La intención es que, dentro de un perímetro seguro, los reclusos puedan moverse con relativa libertad entre las unidades y mantener una rutina penitenciaria normal. En tal entorno, los reclusos sólo serán sometidos a aislamiento absoluto cuando todas las demás medidas fracasen y, en este caso, sólo durante un corto periodo de tiempo (Centro Internacional de Estudios Penitenciarios, eds., La administración penitenciaria en el contexto de los derechos humanos: manual para el personal penitenciario, 2002, p. 73).

En el caso de aislamiento (sic) por medidas preventivas, dijo el procurador, éstas deben aplicarse solamente durante el tiempo estrictamente necesario para el restablecimiento de la normalidad. Si bien el régimen nacional contempla esta limitación temporal, en la práctica se ha observado que las medidas *incontinenti* se extienden en el tiempo y las personas son aisladas durante periodos extensos sin tener una sanción disciplinaria.

En algunos de los casos de aislamiento como sanción disciplinaria se ha observado una falta de respeto al debido proceso.

Todo proceso de disciplina contra una persona privada de libertad debe respetar como mínimo los parámetros del principio de legalidad, entre otros: el cumplimiento de procedimientos establecidos, el conocimiento de la causa por autoridad competente, el derecho de defensa, el derecho a la apelación, y la proporcionalidad de la sanción. Como resultado de entrevistas con los presos y el examen posterior de una muestra representativa de procesos contra internos, la Procuraduría General de la Nación observó que en algunos casos no se respetan estos principios

básicos y, por lo tanto, puede existir arbitrariedad en el acto que impone el aislamiento como sanción.

Finalmente, se advierte sobre el riesgo preeminente que existe en las áreas de aislamiento de que acontezcan casos de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

La naturaleza retraída de los lugares de aislamiento demanda que se adopten medidas especiales de control sobre el personal de custodia y vigilancia que labora en estas áreas. De manera correspondiente, el personal penitenciario que se desempeña en las unidades de aislamiento debe estar especialmente entrenado, debido a que estará expuesto a situaciones de tensión extrema y, en ocasiones, tendrá que administrar el comportamiento de internos particularmente agresivos o bajo la influencia de alcohol o drogas. En el marco de entrevistas confidenciales con personas privadas de libertad, agentes de la Procuraduría han recibido denuncias de malos tratos perpetrados por la guardia contra las personas en aislamiento. A menudo, el temor a mayor represalia o a la prolongación del encierro conduce a las víctimas o a los testigos a no presentar formalmente sus denuncias.

De manera particular el informe recomienda:

- Modificar el régimen nacional para eliminar la figura del aislamiento como medida de sanción en el marco del régimen de disciplina interna. La última propuesta legislativa que fue considerada por el Congreso en materia carcelaria contemplaba una modificación en este sentido.
- En el caso de procesos de disciplina interna, hacer uso de medidas distintas al aislamiento como modo de sanción. En todo caso, garantizar que los procesos de disciplina contra internos respeten todos los componentes del debido proceso.
- Explorar medidas distintas al confinamiento solitario para tratar las situaciones de seguridad y protección que surjan al interior de las prisiones.
- Impartir directrices claras y expresas para que el tiempo de aislamiento sea el estrictamente necesario para conjurar la crisis o situación que motiva el mismo.
- Adoptar las medidas pertinentes para mejorar las condiciones materiales de los lugares de aislamiento y así garantizar el trato humano y digno, debido a todas las personas privadas de libertad. Las medidas deben incluir: la ampliación de los espacios utilizados para estos fines; el

acondicionamiento de la infraestructura para garantizar iluminación y ventilación adecuadas; y garantizar el acceso a agua potable e instalaciones sanitarias a toda hora.

- Crear medidas especiales para prevenir todo acto de tortura o trato cruel, inhumano o degradante en las prisiones del país y, en particular, en las áreas de aislamiento. De manera correspondiente, facilitar la investigación de cualquier queja de maltrato emitida por una persona privada de libertad. [...]

5. Caso concreto

En el presente caso, el sentenciado Wilfredo Alfonso Mondragón acudió en demanda de tutela, argumentando que en su contra le fueron impuestas dos sanciones por presunto irrespeto a la normativa interna: a) medida *incontinenti* por un periodo de seis meses consistente en aislamiento, y b) cuarenta días de pérdida de derecho de redención de pena. Considera que existe abuso de autoridad y violación a la dignidad y debido proceso, pues permaneció aislado por mucho tiempo sin que le indicaran claramente la sanción impuesta y el tiempo de la misma.

Las autoridades penitenciarias demandadas consideraron que el aislamiento obedeció a razones de seguridad para el interno; las sentencias de instancia no fueron uniformes en sus decisiones, pues al tiempo que el primer fallo estima que existió violación de la dignidad y el debido proceso del accionante, el ad quem niega la tutela invocada aduciendo que las autoridades accionadas sí respetaron el debido proceso pues ni el trámite disciplinario, ni las medidas impuestas constituyeron agresión contra el recluso. [...]

El artículo 29 de la Constitución Política prevé que quien sea sindicado tiene derecho, “a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho”, prohibición que implica la interdicción para las autoridades competentes de aplicar doble sanción por unos mismos hechos en los casos en que adviertan identidad de sujetos y de circunstancias fácticas. En el presente caso, teniendo en cuenta la descripción hecha de la medida *incontinenti*, a Wilfredo Alfonso Mondragón le fueron aplicadas dos sanciones (medios coercitivos por 6 meses y pérdida de redención por 40 días), por los mismos hechos (riñas presentadas el 7 de mayo de 2003).

Claramente lo que se aprecia como sucedido en este caso, es la imposición de una sanción bajo el nombre de medida de seguridad, enmarcándose tal proceder dentro de la situación típica relacionada por la Procuraduría de que el aislamiento como medida de seguridad con una prolongada duración, deviene en una forma de trato cruel y degra-

dante para la persona que lo padece. En el presente caso, es difícil, dado el tiempo exagerado en el cual el accionante permaneció en aislamiento saber si esta circunstancia realmente obedeció a “seguridad”, castigo, prevención o sanción; lo que sí es dable advertir es que luego de un tiempo razonable en periodo de aislamiento¹, la medida pierde el carácter de urgencia, inmediatez y contingencia. Las autoridades accionadas insisten en que en la Cárcel de Mediana Seguridad no existe formalmente la aplicación del aislamiento como sanción, sin embargo, no otra puede ser la consideración luego de 6 meses en condiciones peores que las del resto de reclusos. [...]

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado que para apreciar la existencia de tratos inhumanos y degradantes, es necesario que éstos “acarreen sufrimientos de una especial intensidad, o provoquen una *humillación* o sensación de envilecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejada la imposición de la condena”². En el presente caso, la imposición de la medida de aislamiento por 6 meses para conjurar los efectos de una riña, desborda la consecución de un fin legítimo³, como lo es el mantenimiento de la seguridad y del orden en el establecimiento carcelario, como quiera que el mismo objetivo se puede alcanzar empleando un medio menos gravoso para la dignidad humana, como lo es, en el presente asunto, el cambio de celda, el traslado del detenido a otro centro de

¹ Artículo 196°. Sanciones. Las sanciones tienen por finalidad encauzar y corregir la conducta de quien ha infringido las normas de convivencia penitenciaria o carcelaria y podrán ser calificadas como leves o graves. Las sanciones aplicables son las dispuestas en el artículo 123 de la Ley 65 de 1993.

Artículo 197°. Estímulos. El director del Establecimiento podrá otorgar al interno estímulos observando plenamente lo establecido en los artículos 129 a 132 de la Ley 65 de 1993. Artículo 198°. Medios de coerción. Se consideran medios coercitivos, el aislamiento provisional, la fuerza física personal, la sanción, el empleo de los bastones de mando, los gases antimotines, las esposas y las camisas de fuerza. Su aplicación no podrá prolongarse más allá del tiempo estrictamente necesario, para superar la situación de anormalidad presentada. Artículos pertenecientes al reglamento de la Cárcel de Mediana Seguridad de Cóbbita [N.O. 14].

² Emmanuel Decaux, *La Convention Européenne des Droits de L'homme. Commentaire article par article*, París, 1995 [N.O. 16].

³ Carlos Bernal Pulido, *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003, p. 27 [N.O. 17].

reclusión, o simplemente, la medida de aislamiento por el tiempo estricto en que se conjure la crisis y transcurran el tiempo y las ocasiones de peligro.

A lo anterior se agrega, que la medida *incontinenti* de aislamiento no tiene término y su finalización queda a discreción del propio interno cuando éste sugiere el cambio de patio. Situación que genera una paradoja incomprensible que termina afectando los derechos del recluso, pues lo que sucede en la práctica es que el recluso es llevado por disposición de las autoridades del establecimiento al patio 10, sitio de reclusión para el aislamiento, aduciéndose para ello razones de seguridad, vale decir, peligra su vida o la de los demás presos. Luego, si los motivos de seguridad que dan lugar a la medida son aducidos por la cárcel, y no alegados por el propio recluso, es sólo la misma autoridad, que no el detenido, quien tiene la responsabilidad de hacer el seguimiento de tal medida para determinar cuándo ponerle fin.

A este respecto el Estado, ha dicho la jurisprudencia, es quien tiene la obligación de impedir que otros reclusos o terceros particulares (obligación de protección) así como el personal estatal, sea personal penitenciario o de otra naturaleza (obligación de respeto) amenacen contra la vida del interno⁴. Dicha obligación apareja la de verificar y, si es del caso, enfrentar efectivamente las amenazas contra la vida de los reclusos⁵. Esto apareja la obligación de adoptar medidas generales de seguridad interna dentro del centro de reclusión, así como la de trasladar a los internos cuando resulta imprescindible proteger su vida. Por ello, se ha insistido por parte de la jurisprudencia que las medidas de protección de los mismos reclusos que adopten las autoridades carcelarias han de ser compatibles con la Constitución y no pueden suponer una restricción inadmisibles a sus derechos constitucionales⁶, así como tampoco impedir la realización de la función resocializadora de la pena⁷ y el acceso a beneficios penitenciarios que tengan incidencia directa en la esperanza de lograr la libertad⁸. [...]

Por todo lo anterior, se revocará la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Tunja, para dejar vigente el fallo de primer grado dictado por el Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y

⁴ Sentencia T-265 de 1999 [N.O. 18].

⁵ Idem. En igual sentido sentencia T-208 de 1999 [N.O. 19].

⁶ Sentencia T-265 de 1999 [N.O. 20].

⁷ Sentencia T-435 de 1997 ; T-1291 de 2000 [N.O. 21].

⁸ Sentencia T-958 de 2002 [N.O. 22].

Medidas de Tunja, que concedió la tutela y ordenó tramitar ante el Consejo de Disciplina de la penitenciaría de mediana seguridad de Cóbbita la revocatoria de la sanción impuesta al interno Wilfredo Alfonso Mondragón, mediante Resolución 1461 del 3 de julio de 2003.

La Corte igualmente prevendrá a las autoridades penitenciarias para que tengan en cuenta, 1) los informes realizados por la Procuraduría General de la Nación en torno a la posibilidad de restringir o abolir el uso del aislamiento en celda como sanción disciplinaria o como medida *incontinenti* sin término razonable de duración. El procurador general de la nación en el informe que *in extenso* aquí se analizó, señaló que si bien es cierto que la práctica del aislamiento no está proscrita en el orden internacional, también lo es que se registra una tendencia mundial a su disminución y abolición. Aduce que el derecho internacional y el Estado social de derecho exigen que el aislamiento se lleve a cabo dentro de condiciones dignas y humanas para no perjudicar la salud física ni mental de los condenados. 2) Que la medida *incontinenti* de aislamiento debe tomarse únicamente por el tiempo que dure la crisis y se vea amenazada la vida del recluso. [...]

1.2. El aislamiento como medida de prevención o garantía de otros derechos

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA C-318 DE 1995
MAGISTRADO PONENTE: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO
19 DE JULIO DE 1995

1. Antecedentes [...]

2. De los argumentos de la demanda

El actor considera que la disposición demandada¹ viola los artículos 1º, 13, 28, 29, 83 y 93 de la Constitución Política. En efecto, el demandante sostiene que la norma acusada «desconoce el principio de igualdad al establecer un tratamiento diferencial y desfavorable para algunos de los procesados, es decir para aquellos que son trasladados a establecimientos

¹ Cfr. artículo 168 de la Ley 65 de 1993 (N. del E.).

carcelarios distintos a donde se instruye el proceso, alejados del lugar de residencia, de sus familias sin estar condenados, privados del derecho a las visitas por dificultades económicas y de distancia». Así mismo, el ciudadano León Aldana da a entender que se presenta una violación al debido proceso porque en la norma acusada no hay una concreción de los derechos y garantías que son reconocidos a las partes en toda actuación judicial, para salvaguardar la dignidad humana y el ejercicio imparcial de la justicia.

Por otro lado, el actor manifiesta que los detenidos deben estar separados de los condenados; así mismo, que el enjuiciado detenido debe alojarse en un lugar cercano a aquel donde actúa el juez que dirige el proceso, por lo cual, los traslados debidos a emergencias carcelarias violan sus derechos constitucionales. Finalmente, aduce que el legislador omitió los términos o plazos para que una vez superada la situación de crisis, se retrotraigan los efectos de las medidas tomadas con ocasión del estado de emergencia penitenciaria y carcelaria. [...]

II. *Fundamento jurídico* [...]

El asunto bajo revisión: las atribuciones de la administración y los derechos de los internos durante el estado de emergencia penitenciaria y carcelaria

2. El actor cuestiona las atribuciones fijadas a la administración en el estado de emergencia carcelaria y penitenciaria porque considera que éstas, por su amplitud, vulneran los derechos de los internos. Además, algunos ciudadanos intervinientes cuestionan la propia legitimidad constitucional de estos estados de emergencia, pues sostienen que la norma acusada crea un régimen de excepción no previsto por la Carta, por lo cual la figura es en sí misma inexecutable. Por ello, la Corte considera necesario precisar la relación que existe entre las facultades de la administración penitenciaria y los derechos constitucionales de las personas recluidas en centros penitenciarios, tanto a nivel general como de manera específica durante estas situaciones de emergencia. [...]

El carácter preventivo del traslado y aislamiento del artículo 168 de la Ley 65 de 1993 frente a los derechos de los internos. [...]

16. Esta Corporación entiende que la definición de la naturaleza jurídica de las medidas administrativas enjuiciadas [*traslado y aislamiento*]

se construye a partir de la situación fáctica en que se aplican y la finalidad que orienta su implementación.

Es así como la definición de la entidad jurídica del traslado y aislamiento de internos establecida por el artículo 168 acusado comienza por edificarse tomando como sustrato la finalidad del estado de emergencia [ver art. 168 de la Ley 65 de 1993, Estados de emergencia carcelaria y penitenciaria] [...] la cual es sólo conjurar la crisis que se presenta en ese momento.

Luego, se debe verificar la entidad normal de la figura para así establecer con certeza su naturaleza jurídica. En el ordenamiento jurídico colombiano, el traslado no tiene el carácter de sanción sino que solamente es una decisión de gestión, a partir de los recursos físicos disponibles.

A su vez el aislamiento de internos tiene dos dimensiones: tanto la sancionadora como la preventiva. Vista la naturaleza precaria del estado de emergencia penitenciaria y carcelaria, la Corte estima que el aislamiento de internos de que trata el artículo 168 de la Ley 65/93 es de naturaleza preventiva pues tiene como objeto sólo precaver la extensión o continuación de la situación de crisis, por lo cual la utilización de las facultades de emergencia para la imposición de aislamientos para sancionar internos y no para superar las situaciones de urgencia constituye una desviación de poder. Siendo ello así, cuando los problemas de seguridad u orden sanitario hayan sido superados el mencionado aislamiento debe cesar teniendo en consideración su característica precautelativa.

Además [...] la adopción de estas dos medidas específicas debe ser adecuada, razonable, proporcional y respetar los derechos constitucionales de los internos. Así por ejemplo, no son admisibles constitucionalmente aislamientos que configuren tratos crueles o degradantes o que vulneren la dignidad de los reclusos, pues tales medidas desconocen no sólo la Constitución (CP, arts. 1º, 5º y 12) sino claras normas del derecho internacional de los derechos humanos. Igualmente, en virtud del principio de proporcionalidad, la autoridad carcelaria o penitenciaria sólo puede imponer tales aislamientos cuando no sea posible adoptar medidas adecuadas para la superación de la crisis que sean menos lesivas de los derechos constitucionales de los reclusos. [...]

2. Corte de cabello

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-750 DE 2003
MAGISTRADO PONENTE: JAIME ARAÚJO RENTERÍA
28 DE AGOSTO DE 2003

III. Consideraciones y fundamentos de la Corte [...]

3. Caso concreto

[...] El actor señala que la guardia del centro penitenciario en el cual se encuentra recluido lo sometió a él y a otros de sus compañeros, con los cuales trabaja en el casino de dicha prisión, a un trato denigrante que atenta contra su derecho al libre desarrollo de la personalidad, al imponerles un corte de pelo rapado, es decir, cortado al rape o a raíz. Indicó igualmente que dicho corte de pelo puso al descubierto una cicatriz, consecuencia de una quemadura, la cual abarca desde la parte trasera de su oreja, parte de la mejilla y de la mandíbula, lo cual le ha valido varias burlas y sobrenombres de otros reclusos, que han afectado su autoestima. Ante tales hechos, considera que se ha violado su derecho al libre desarrollo de la personalidad, y por tanto exige que se le permita llevar el pelo como lo tenía antes de ser rapado.

Frente a estas afirmaciones, [...] encuentra esta Sala que si bien las justificaciones expuestas por las directivas del centro penitenciario se sustentan en la necesidad de establecer uniformidad en el aspecto de los reclusos, principalmente por razones de seguridad, en la prevención de fugas, particularmente por la eventual ocurrencia de los llamados “cambios” (suplantación de una persona recluida por otra que está en libertad), la imposición del indicado corte de cabello atenta contra el derecho al libre desarrollo de la personalidad del accionante, al restringirlo en forma excesiva o desproporcionada y afectar así su contenido esencial.

El parámetro de cualquier medida de seguridad o de higiene al interior de un centro penitenciario debe ser el logro de unas condiciones favorables de convivencia y el cumplimiento de los fines de la detención o la condena, así como también la garantía de los derechos fundamentales de los reclusos, con las limitaciones estrictamente necesarias por ra-

zón de su situación especial. Las precarias condiciones que ofrecía el sistema penitenciario nacional años atrás, las deficiencias sanitarias junto al hacinamiento, jugaban un papel negativo en el respeto del interno como ser humano, y atentaban contra su dignidad, su integridad física y emocional y su vida misma. Por ello, ha sido necesaria la implementación de una nueva política carcelaria que respete al recluso y promueva sus derechos.

La imposición de un corte de cabello rapado, esto es, cortado al rape o a raíz, desborda la finalidad de las normas disciplinarias al interior de la Penitenciaría Nacional de Acacías, por lo cual debe darse aplicación al citado principio de armonización concreta de las normas constitucionales, en particular de las que consagran el principio del respeto a la dignidad del ser humano¹ (art. 1º) y el derecho fundamental al libre desarrollo

¹ En sentencia SU-062 de 1999, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, señaló que: “al tenor de lo dispuesto en el artículo 1º de la Constitución Política, Colombia es un Estado social de derecho fundado en el respeto de la dignidad humana. La dignidad, como es sabido, equivale al merecimiento de un trato especial que tiene toda persona por el hecho de ser tal. Equivale, sin más, [a] la facultad que tiene toda persona de exigir de los demás un trato acorde con su condición humana. De esta manera, la dignidad se erige como un derecho fundamental, de eficacia directa, cuyo reconocimiento general compromete el fundamento político del Estado colombiano.” De igual forma la sentencia T-265 de 1999, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, en relación con la dignidad humana de los reclusos dijo lo siguiente: “De esta manera, y de conformidad con la Carta Política y con convenciones internacionales (Convención Interamericana de Derechos Humanos y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), los reclusos tienen pleno reconocimiento de su dignidad humana, siendo titulares de derechos y obligaciones, aún en ausencia de su libertad (cfr. sentencia T-517 de 1998, M. P. Alejandro Martínez Caballero). Así mismo, el Estado tiene la responsabilidad de velar por el buen trato que se les debe dar a los internos, y de garantizar que las condiciones básicas y mínimas de la infraestructura carcelaria, sean respetuosas del núcleo esencial de la generalidad de sus derechos fundamentales, cumpliendo con condiciones mínimas de higiene, salubridad y seguridad entre otras (cfr. sentencia T-535 de 1998, M. P. José Gregorio Hernández Galindo). Además, es responsabilidad directa del Estado, velar por la seguridad e integridad personal de los reclusos, por su salud y por su propia vida, frente a las posibles agresiones de la misma autoridad penitenciaria o de los propios reclusos, como consecuencia de chantajes, motines internos o asonadas (cfr. sentencias T-596 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón, y T-535 y T-583 de 1998, M. P. José Gregorio Hernández Galindo).” En el mismo sentido y más recientemente ver las sentencias T-1308 de 2001 y T-023 de 2003, M. P. Clara Inés Vargas Hernández, y T-399 de 2002, M. P. Álvaro Tafur Galvis [N.O. 3].

de la personalidad (art. 16) y las que otorgan fundamento al desarrollo de la política criminal del Estado y la aplicación del sistema carcelario. Así, la directora encargada de la penitenciaría nacional de Acacias podrá cumplir sus funciones y responsabilidades, contempladas en las normas legales pertinentes y el reglamento interno, mediante la imposición, a los reclusos, de un corte de cabello corto, en vez de rapado.

De esa manera, se da cumplimiento a las normas de uniformidad e higiene exigidas a los reclusos, garantizando a la vez el nivel de seguridad que pretende mantener el centro carcelario, e igualmente se otorga protección al referido principio y al indicado derecho fundamental del señor Germán Preciado Rivera, cuya necesidad se revela acentuada por la circunstancia de tener una cicatriz grande en el rostro, hasta la base del cráneo, que con el corte de cabello rapado suscita las burlas y ofensas de los demás reclusos. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL

SENTENCIA T-1030 DE 2003¹

MAGISTRADA PONENTE: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

30 DE OCTUBRE DE 2003

VII. Consideraciones [...]

5. Examen sobre los comportamientos imputados al accionado frente a los derechos fundamentales de los internos.

5.1. El corte de cabello estilo “rapado” de los reclusos

[...] el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado que para apreciar la existencia de tratos inhumanos y degradantes, es necesario que éstos “acarreen sufrimientos de una especial intensidad, o provoquen una *humillación* o sensación de envilecimiento que alcance un

¹ Supra Parte II, cap. VI, Higiene, salubridad y mínimo vital, ordinal 3, Vestuario adecuado a las condiciones climáticas; cap. X, Comunicación con el exterior, ordinal 2, Acceso a medios escritos, radiales y/o audiovisuales; cap. XI, Ubicación y clasificación adecuada, fundamentada y motivada de los internos, ordinal 1, Separación de sindicados y condenados; cap. XVI, Prácticas administrativas. Infra Parte II, cap. XIX, Régimen de visitas, ordinal 2, Visitas de menores de edad (N. del E.).

nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejada la imposición de la condena”². En el presente caso, la imposición de la medida desborda la consecución de un fin legítimo³, como lo es el mantenimiento de la seguridad y del orden en el establecimiento carcelario, como quiera que el mismo objetivo se puede alcanzar empleando un medio menos gravoso para la dignidad humana, como lo es, en el presente asunto, la práctica de una peluqueada que permita lucir un cabello corto, sin alterar los rasgos faciales y que proteja al mismo tiempo al interno del intenso frío que caracteriza a la región donde se halla ubicado el penal. En otros términos, la calificación de un centro carcelario o penitenciario como de *máxima seguridad* no implica someter a los reclusos que en ellos se encuentran a esta clase de tratos.

Rapar a los internos constituye entonces una flagrante vulneración a su derecho a la identidad personal, a lucir ante los demás de una determinada manera. En la sentencia T-090 de 1996⁴, la Corte aludió a los derechos a la identidad personal y a la propia imagen de la siguiente manera:

La consideración conjunta de los artículos 14 y 16 de la CP, obligan a concluir que la personalidad a que aluden ambos es una personalidad diferenciada –desde luego, sin perjuicio de que el derecho en sí mismo sea abstracto y universal–, en el sentido de que ella no es ajena a las características físicas, sociales y a los demás elementos relevantes que son distintivos y propios de un individuo y que objetivamente son susceptibles de ser reconocidos y apreciados en su medio. Las dos disposiciones, una en sentido estructural y la otra en sentido funcional y dinámico, amparan el derecho a la propia identidad y la consiguiente facultad de obrar contra su injusto falseamiento. Igualmente, el interés en la verdad biográfica, puede en ciertos eventos preservarse a través del ejercicio del derecho de rectificación de informaciones falsas, inexactas o imparciales (CP, art. 20), lo que demuestra que la autenticidad personal (lo mismo que la necesidad social de conocer a la persona tal cual es) corresponde a una pretensión que tiene relevancia constitucional y que ésta es indisoluble de la particular concepción del sujeto que alienta toda la Constitución.

² Ibidem. [Cfr. sentencia T-1030 de 2003, M. P. Clara Inés Vargas, nota 13. Emmanuel Decaux, *La Convention Européenne des Droits de l’Homme. Commentaire article par article*, París, 1995, p. 168.] [N.O. 14].

³ Carlos Bernal Pulido, *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, Madrid, 2003, p. 27 [N.O. 15].

⁴ M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 16].

[...]

De otra parte, cabe destacar que la imagen o representación externa del sujeto tiene su asiento necesario en la persona de la cual emana y, por tanto, su injusta apropiación, publicación, exposición, reproducción y comercialización, afecta lo que en estricto rigor constituye un derecho o bien personalísimo. Una consideración elemental de respeto a la persona y a su dignidad, impiden que las características externas que conforman su fisonomía o impronta y que lo identifican más que cualquiera otro signo externo en su concreta individualidad, puedan ser objeto de libre disposición y manipulación por terceros. De ahí que con las limitaciones legítimas deducibles de las exigencias de la sociabilidad humana, la búsqueda del conocimiento y demás intereses públicos superiores, se estime que toda persona tiene derecho a su propia imagen y que, sin su consentimiento, ésta no puede ser injustamente apropiada, publicada, expuesta, reproducida o comercializada por otro.

El derecho a la propia imagen por ser inseparable de la persona y emanación directa de ésta, queda dentro del ámbito de protección que determina el artículo 14 de la CP. De otro lado, la relativa disponibilidad de la propia imagen, en cuanto se realice, traduce una forma de autodeterminación del sujeto, e igualmente podría entrar en la órbita del derecho al libre desarrollo de la personalidad.

En este orden de ideas, el rapado de los internos constituye una *práctica administrativa*. [...]

3. Medios de coerción*

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-702 DE 2001
MAGISTRADO PONENTE: MARCO GERARDO MONROY CABRA
5 DE JULIO DE 2001

II. Consideraciones y fundamentos [...]

2.2.2 *El traslado de los reclusos esposados entre las diferentes dependencias de la penitenciaría*

Afirma el peticionario que se le esposa con las manos atrás cuando se le conduce a las diferentes dependencias administrativas del penal fuera de su pabellón.

Con respecto a este punto el director de la penitenciaría manifestó en declaración jurada rendida ante el Tribunal de Instancia, que “En nuestro procedimiento interno contempla que el traslado de los internos por razones de seguridad, se debe hacer de esta manera pero repito es internamente.”

El comandante de Vigilancia de la penitenciaría y el comandante del Pabellón No. 8 coinciden en sus declaraciones en que [la] aludida medida se adopta para garantizar la seguridad de los internos, del personal de vigilancia y del personal administrativo y que está autorizada en el Reglamento Interno. [...]

En cuanto al uso de las esposas, las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663 C del 31 de julio de 1957 y 2076 del 13 de mayo de 1977, establecen:

* Véase al respecto el numeral 33 de las Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663 C (XXIV) del 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) del 13 de mayo de 1977. En igual sentido puede consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencia T-1308 de 2001, M. P. Clara Inés Vargas Hernández (N. del E.).

Medios de coerción

33. Los medios de coerción tales como esposas, cadenas, grillos, y camisas de fuerza nunca deberán aplicarse como sanciones. Tampoco deberán emplearse cadenas y grillos como medios de coerción. Los demás medios de coerción solo podrán ser utilizados en los siguientes casos: a) *como medida de precaución contra una evasión durante un traslado, siempre que sean retirados en cuanto comparezca el recluso ante una autoridad judicial o administrativa; [...]* (énfasis agregado).

La Sala considera que es razonable el uso de las esposas para trasladar al interno peticionario a las dependencias de servicio médico, odontológico, y a otras oficinas administrativas de esta penitenciaría de alta seguridad, ya que no existen otros medios adecuados y proporcionados para garantizar la seguridad de los guardianes, de los demás internos y para prevenir motines o intentos de fuga durante estos trayectos. En este caso concreto no se evidencia un trato violento, agresivo, vergonzante o humillante.

Las esposas no se utilizan en este caso como sanción, que es lo que se prohíbe en la regla internacional, sino como medida de precaución para evitar la evasión, y para prevenir situaciones que afecten la seguridad en el establecimiento carcelario. [...]

4. *Inspecciones y requisas a internos y visitantes**

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
INFORME NO. 38/96, CASO 10.506
X Y Y CONTRA ARGENTINA¹
15 DE OCTUBRE DE 1996

[...] 1. Con fecha 29 de diciembre de 1989, la Comisión recibió una denuncia en contra del Gobierno de Argentina, en relación a la situación de la Sra. X y su hija Y, de 13 años². La denuncia alega que el Estado argentino, y especialmente las autoridades penitenciarias del Gobierno Federal, que en forma rutinaria han hecho revisiones vaginales de las mujeres que visitan la Unidad No. 1 del Servicio Penitenciario Federal, han violado los derechos protegidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En todas las ocasiones que la Sra. X visitó a su esposo acompañada por la hija de ambos de trece años, quien se encontraba preso en la Cárcel de Encausados de la Capital Federal, fueron sometidas a revisiones vaginales. En abril de 1989 la Sra. X presentó un recurso de amparo solicitando que se pusiera fin a las revisiones. La petición alega que esta práctica del Servicio Penitenciario Federal (SPF) comporta violación a la Convención Americana sobre Derechos Humanos por cuanto lesiona la dignidad de las personas sometidas a tal procedimiento (art. 11), constituyendo una medida de carácter penal degradante que trasciende la persona del penado o procesado (art. 5.3); y es, además, discriminatoria en perjuicio de las mujeres (art. 24) en relación al artículo 1.1. [...]

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-317 de 1997, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-269 de 2002, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-690 de 2004, M. P. Álvaro Tafur Galvis; T-624 de 2005, M. P. Álvaro Tafur Galvis (N. del E.).

¹ Supra Parte II, cap. XIV, Situación especial de los niños en el contexto carcelario (N. del E.).

² A pedido de las peticionarias, la identidad de las víctimas se mantiene en reserva debido a la minoridad (sic) de una de ellas y a la naturaleza de las violaciones denunciadas [N.O. 2].

VI. Análisis

A. Consideraciones generales

45. Se alega que la inspección vaginal constituye un tratamiento degradante que en este caso equivalió a una invasión de la intimidad y la integridad física de la Sra. X y una restricción ilegítima del derecho de protección a la familia. Por su parte, el Gobierno argumenta que la inspección vaginal es una medida preventiva que se compadece razonablemente con el propósito de mantener la seguridad de los reclusos y del personal del SPF y que, por otra parte, la inspección no se realizó porque la presunta víctima se negó a ella. [...]

1. La legalidad de la medida

61. La Corte Interamericana ha manifestado que:

Por ello, la protección de los derechos humanos requiere que los actos estatales que los afecten de manera fundamental no queden al arbitrio del poder público, sino que estén rodeados de un conjunto de garantías enderezadas a asegurar que no se vulneren los atributos inviolables de la persona, dentro de las cuales, acaso la más relevante tenga que ser que las limitaciones se establezcan por una ley adoptada por el Poder Legislativo, de acuerdo con lo establecido por la Constitución³.

62. Por lo tanto, cualquier acción que afecte los derechos básicos debe ser prescrita por una ley aprobada por el Poder Legislativo y debe ser congruente con el orden jurídico interno. [...]

[...] una medida tan extrema como la revisión o inspección vaginal de las visitantes, que representa una amenaza de violación a una serie de derechos garantidos por la Convención, debe ser prescrita por una ley que especifique claramente en qué circunstancias se puede imponer una medida de esa naturaleza y que enumere las condiciones que deben ser observadas por los que realizan el procedimiento, de manera que todas las personas que se vean sujetas a él puedan tener la mayor garantía posible de que no se verán sujetas a arbitrariedad y trato abusivo⁴. [...]

³ Corte IDH, La expresión «leyes» en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986, Serie A, No. 6, párr. 22 [N.O. 15].

⁴ En este aspecto la Corte ha manifestado que: “La expresión leyes, en el marco

66. La Comisión es consciente de que en todos los países existen reglamentos sobre el tratamiento de prisioneros y detenidos, así como normas que rigen sus derechos a visitas en cuanto a horario, lugar, forma, tipo de contacto, etc. También se reconoce que las requisas del cuerpo, y algunas veces el examen físico intrusivo de los detenidos y prisioneros, podrían ser necesarios en ciertos casos.

67. Sin embargo, este caso implica los derechos de los visitantes, cuyos derechos no se ven limitados automáticamente por razón de su contacto con los internos.

68. La Comisión no cuestiona la necesidad de requisas generales antes de permitir el ingreso a una penitenciaría. Sin embargo, las revisiones o inspecciones vaginales son un tipo de requisa excepcional y muy intrusiva. La Comisión quisiera subrayar que el visitante o miembro de la familia que procure ejercer su derecho a una vida familiar no debe convertirse automáticamente en sospechoso de un acto ilícito y no puede considerarse, en principio, que represente una amenaza grave para la seguridad. Aunque la medida en cuestión puede adoptarse excepcionalmente para garantizar la seguridad en ciertos casos específicos, no puede sostenerse que su aplicación sistemática a todos los visitantes sea una medida necesaria para garantizar la seguridad pública.

3. Razonabilidad y proporcionalidad de la medida

69. El Gobierno sostiene que la medida es una restricción razonable de los derechos de los visitantes dirigida a proteger la seguridad. Además, el Gobierno afirma que no fue un procedimiento obligatorio y que se aplicaba únicamente a las personas que deseaban tener contacto personal en las visitas, por lo cual tenían la libertad de rechazarlo.

70. La restricción a los derechos humanos debe ser proporcional al interés que la justifica y ajustarse estrechamente al logro de ese legítimo objetivo⁵. Para justificar las restricciones de los derechos personales de los visitantes no basta invocar razones de seguridad. Después de todo, se trata de buscar un balance entre el interés legítimo de los familiares y de

de la protección a los derechos humanos, carecería de sentido si con ella no se aludiera a la idea de que la sola determinación del poder público no basta para restringir tales derechos. Lo contrario equivaldría a reconocer una virtualidad absoluta a los poderes de los gobernantes frente a los gobernados". OC-6, Serie A, No. 6, párr. 27 [N.O. 17].

⁵ OC-5, párr. 46 citando «The Sunday Times case», decisión del 26 de abril 1979 de la Corte Europea de Derechos Humanos, Serie A, NE 30, párr. 62 [N.O. 18].

los presos de realizar visitas sin restricciones arbitrarias o abusivas, y el interés público de garantizar la seguridad en las penitenciarías.

71. La razonabilidad y proporcionalidad de una medida se pueden determinar únicamente por la vía del examen de un caso específico. La Comisión opina que una inspección vaginal es mucho más que una medida restrictiva en el sentido de que implica la invasión del cuerpo de la mujer. Por tanto, el equilibrio de intereses que debe hacer al analizar la legitimidad de dicha medida, necesariamente requiere sujetar al Estado a una pauta más alta con respecto al interés de realizar una inspección vaginal o cualquier tipo de requisa invasiva del cuerpo.

72. La Comisión estima que para establecer la legitimidad excepcional de una revisión o inspección vaginal, en un caso en particular, es necesario que se cumplan cuatro condiciones: 1) tiene que ser absolutamente necesaria para lograr el objetivo de seguridad en el caso específico; 2) no debe existir alternativa alguna; 3) debería, en principio, ser autorizada por orden judicial; y 4) debe ser realizada únicamente por profesionales de la salud.

a) Necesidad absoluta

73. La Comisión opina que ese procedimiento no debe aplicarse a no ser que sea absolutamente necesario para lograr el objetivo de seguridad en un caso en particular. El requisito de necesidad significa que las inspecciones y revisiones de esta naturaleza se deben realizar únicamente en casos específicos cuando existen razones para creer que hay un peligro real para la seguridad o que la persona en cuestión puede estar transportando sustancias ilícitas. [...]

b) No existencia de una opción alternativa

74. La Comisión considera que la práctica de realizar revisiones e inspecciones vaginales y la consecuente interferencia con el derecho de visita no sólo deberá satisfacer un interés público imperativo, sino también deberá tener en cuenta que «entre varias opciones para alcanzar ese objetivo debe escogerse aquella que restrinja en menor escala el derecho protegido»⁶.

75. Los hechos sugieren que la medida no era la única, ni tampoco quizá la más eficiente, para controlar el ingreso de narcóticos y otras sustancias peligrosas a las penitenciarías. Tanto la Sra. X como su hija

⁶ OC-5, párr. 46 [N.O. 19].

fueron, como se ha admitido, sometidas al procedimiento todas las veces que visitaron al marido de la Sra. X y, a pesar de ello, durante una investigación rutinaria de su celda se encontraron en su posesión 400 gramos de explosivos.

76. Hay indicaciones de que otros procedimientos menos restrictivos, como la inspección de los internos y sus celdas, constituyen medios más razonables y eficientes para garantizar la seguridad interna. Además, no debe ignorarse que la situación legal especial de los internos en sí conlleva una serie de limitaciones en el ejercicio de sus derechos. El Estado, que tiene a su cargo la custodia de todas las personas detenidas y es responsable de su bienestar y seguridad, tiene mayor latitud para aplicar las medidas que sean necesarias para asegurar la seguridad de los internos. Por definición, las libertades personales de un detenido son restringidas y, por lo tanto, en ciertos casos puede justificarse la inspección corporal, e incluso la revisión física invasiva, de los detenidos y presos, por métodos que igualmente respeten su dignidad humana. Hubiera sido obviamente más sencillo y más razonable inspeccionar a los internos después de una visita de contacto personal, en lugar de someter a todas las mujeres que visitan las penitenciarías a un procedimiento tan extremo. Sólo en circunstancias específicas, cuando hay fundamento razonable para creer que representan un peligro concreto para la seguridad, o que están transportando sustancias ilícitas, se deben hacer inspecciones de los visitantes. [...]

78. La realización de revisiones o inspecciones vaginales en ciertas circunstancias puede ser aceptable, siempre y cuando la aplicación de la medida se rija por los principios de debido proceso y salvaguardia de los derechos protegidos por la Convención. Sin embargo, si no se observan ciertas condiciones tales como legalidad, necesidad y proporcionalidad y el procedimiento no se lleva a cabo sin el debido respeto por ciertos estándares mínimos que protegen la legitimidad de la acción y la integridad física de las personas que se someten a él, no puede considerarse que se respetan los derechos y las garantías consagrados en la Convención. [...]

c) La existencia de una orden judicial

81. Incluso asumiendo que no existiera un medio menos invasivo, la Comisión opina que para realizar una inspección corporal intrusiva, que había sido suspendida debido al peligro de infección del personal de la penitenciaría, es necesario que haya una orden judicial. En principio, un juez debería evaluar la necesidad de llevar a cabo esas inspecciones como requisito ineludible para una visita personal sin infringir la dignidad e

integridad personal del individuo. La Comisión considera que las excepciones a esta regla deberían estar expresamente establecidas por ley.

82. En casi todos los sistemas legales internos del continente existe el requisito de que los agentes policiales o el personal de seguridad cuenten con una orden judicial para realizar ciertas acciones que se considera que son especialmente intrusivas o que presentan la posibilidad de abuso. Un ejemplo claro es la práctica que establece que el domicilio de una persona goza de protección especial y no puede ser requisado sin la debida orden de allanamiento. La inspección vaginal, por su naturaleza, constituye una intrusión tan íntima del cuerpo de una persona que exige protección especial. Cuando no existe control y la decisión de someter a una persona a ese tipo de revisión íntima queda librada a la discreción total de la policía o del personal de seguridad, existe la posibilidad de que la práctica se utilice en circunstancias innecesarias, sirva de intimidación y se constituya en alguna forma de abuso. La determinación de que este tipo de inspección es un requisito necesario para la visita de contacto personal debería ser efectuada en todos los casos por autoridad judicial. [...]

d) El procedimiento debe ser realizado por profesionales de la salud

84. Además, la Comisión insiste en que la realización de este tipo de requisa corporal invasiva, como la aplicada cuando las autoridades todavía realizaban inspecciones de esta naturaleza, sólo puede estar a cargo de profesionales de la salud, con la estricta observancia de seguridad e higiene, dado el posible riesgo de daño físico y moral a una persona.

85. Al condicionar la visita a una medida fuertemente intrusiva, sin proveer garantías apropiadas, las autoridades penitenciarias interfirieron indebidamente con los derechos de la Sra. X y de su hija. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-622 DE 2005
MAGISTRADO PONENTE: ÁLVARO TAFUR GALVIS
16 DE JUNIO DE 2005

II. Consideraciones y fundamentos [...]

2. Materia sometida a examen

Esta Sala debe revisar si las sentencias proferidas por los jueces de instancia, que denegaron el amparo de los derechos invocados por las

demandantes, en las que justifican que las requisas que se realizan en la cárcel Villahermosa están amparadas y ajustadas a los parámetros plasmados en la Ley 65 de 1993, el Acuerdo 011 de 1995 y en la Circular 035 de 1997 y que son necesarias, dada la situación actual de ese establecimiento carcelario, en el cual se ha sorprendido a muchas mujeres tratando de ingresar sustancias y objetos prohibidos, en varios casos entre sus zonas íntimas y cuando tienen el periodo menstrual, atentando contra la seguridad de los internos y del personal de la Cárcel.

Como quedó establecido, el reproche de las demandantes consiste en que los demandados no han actuado para controlar los atropellos de los que son víctimas por la forma morbosa de “lesbianismo” en que se realizan las requisas por parte del personal de guardia femenino del penal, al hacer tactos en sus zonas íntimas, con los mismos guantes para todas las visitantes, corriendo con el riesgo de transmitir enfermedades infectocontagiosas. Así mismo, por la restricción para ingresar a la cárcel cuando tienen el periodo menstrual. [...]

3. Marco normativo constitucional y legal sobre las requisas corporales

[...] Cabe recordar que las normas que regulan las requisas, en el ordenamiento colombiano, no incluyen las de tipo vaginal. En efecto, el artículo 55 (requisas y porte de armas) de la Ley 65 de 1993¹ señala que: “Toda persona que ingrese a un centro de reclusión o salga de él, por cualquier motivo, deberá ser razonablemente requisada y sometida a los procedimientos de ingreso y egreso”. [...]

No obstante, en cuanto a las normas relativas a las requisas a las mujeres que visitan los centros penitenciarios y carcelarios cuando tienen el periodo menstrual, en el caso concreto, en el Reglamento de Régimen Interno del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Santiago de Cali, Valle (Villahermosa) –Resolución No. 015 de 2004–, existe una norma específica, según la cual “[e]n el evento que la visitante presente el periodo menstrual, se le podrá permitir una entrevista en el sitio destinado en el Establecimiento para tal fin, considerando aspectos de higiene por dificultar la requisa y para evitar el ingreso de elementos no permitidos al interior de las toallas higiénicas, con los cuales se atente contra la seguridad de los internos y del personal del Centro de Reclusión” (art. 35, par. 1º).

¹ “Por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario” [N.O. 7].

Pues bien, esa norma del Reglamento Interno de la Cárcel de Villahermosa trae implícita una discriminación negativa, y parte de la mala fe de las mujeres que al visitar la Cárcel se encuentren con el periodo menstrual, ya que supone que al no poderles realizar la requisa vaginal –que valga reiterarlo, está prohibida–, ellas podrán ingresar “elementos no permitidos al interior de las toallas higiénicas, con los cuales se atente contra la seguridad de los internos y del personal del Centro de Reclusión”.

Al respecto, la Sala considera que el periodo menstrual como ciclo natural y biológico que es, hace parte de la intimidad corporal de la mujer, de su fuero interno y de su dignidad como ser humano, de manera que no debe ponerse en evidencia la época en la cual cada mujer esté en ese periodo, porque por sí mismo no tiene la posibilidad de provocar incidencia alguna en las demás personas, ni mucho menos en los ambientes en que se desenvuelve por lo que, además, a nadie debe interesar o afectar.

Por lo tanto, las autoridades carcelarias no pueden, so pretexto de que la mujer que se encuentre con el período menstrual podría aprovechar esa circunstancia para afectar la seguridad del centro carcelario y cometer ilícitos, vulnerar el derecho de la mujer a no hacer explícita esa situación natural, íntima y personal.

Así las cosas, la previsión establecida en la disposición del reglamento interno del reclusorio en ese sentido, resulta vulneratoria de los derechos a la dignidad, a la intimidad corporal y a la integridad personal de las mujeres.

Ahora bien, no escapa a la Sala la situación de inseguridad por la cual ha atravesado la Cárcel de Villahermosa, que su director pone de presente con las pruebas que anexó a cada uno de los procesos de tutela, pero ello no puede llevar a justificar los métodos que se están utilizando para controlar la seguridad del penal, mediante las requisas de tipo vaginal y la discriminación a las mujeres durante su periodo menstrual, pues todas esas acciones son lesivas de la dignidad humana, de la prohibición de ser sometido a tratos crueles, inhumanos ni degradantes y de la intimidad e integridad corporales.

En ese orden de ideas se concluye que, de conformidad con las normas antes transcritas, tanto la requisa vaginal, que relatan las demandantes en su escrito, a la que deben someterse para poder visitar a sus parientes o amigos so pena de no poder ingresar al establecimiento carcelario, como la discriminación a la que pueden estar sometidas cuando se encuentran con el periodo menstrual, según se analizó la norma que regula en tema en la cárcel de Villahermosa, no están permitidas. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-848 DE 2005¹
MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA
16 DE AGOSTO DE 2005

II. Consideraciones y fundamentos [...]

3. Las requisas degradantes a los reclusos o a los internos constituyen una violación a la dignidad humana y al derecho a no ser sometido a tratos crueles, inhumanos o degradantes

3.1. En la sentencia T-702 de 2001, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, se decidió que las requisas degradantes tales como “desnudar al recluso, obligarlo a agacharse o hacer flexiones de piernas y mostrar sus partes íntimas a la guardia”, que practicaba el establecimiento penitenciario demandado al accionante [Penitenciaría Nacional de Valledupar], constituían una violación al derecho fundamental a no ser sometido a tratos crueles, inhumanos o degradantes².

¹ Supra Parte II, cap. XV, Sujetos de especial protección, ordinal 4, Minorías sexuales, lesbianas, gays, bisexuales y transgeneristas (personas LGBT) (N. del E.).

² En la sentencia T-702 de 2001, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, se resolvió, al respecto, tutelar los derechos a la dignidad humana y a no ser sometido a tratos crueles, inhumanos o degradantes del accionante (un condenado a 25 años de prisión por los delitos de homicidio, hurto y fuga), por lo que se ordenó a la Penitenciaría Nacional de Valledupar “que no lo someta a la requisa que actualmente se le practica, por ser violatoria del derecho fundamental a la dignidad”, y se le previno para que “en lo sucesivo dé estricta aplicación a las normas [...] que regulan los procedimientos de la requisa, especialmente a las directrices contenidas en la Circular No. 035 de 1997, expedida por el Director General del INPEC”. La requisa rutinaria que se le practicaba al accionante, descrita en sus propias palabras, fue recogida así por la sentencia: “[...] ‘Este tipo de requisa es rutinaria, totalmente desnudo, de espaldas, me hacen agachar varias veces. Además me obligan a levantar mis testículos y bajar el pene, subirlo y que corra el prepucio’. También sostiene que al ingresar a la Cárcel se le practicó un requisa similar: ‘la requisa, al ingreso, se extralimita al desnudarme completamente, asumiendo posiciones vergonzosas: parado en una silla y agachándome varias veces mostrándole el recto a los guardianes’. Dice que esta requisa es generalizada para todos los internos del Pabellón No. 8, donde él se encuentra internado”. En este caso también se reiteró que todo interno tiene derecho “a que se les ofrezcan las oportunidades y los medios necesarios para el desarrollo de su personalidad humana y así se les garantice

3.2. Con base en esta decisión, la Corte indicó en la sentencia T-269 de 2002, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, que el respeto al derecho a la dignidad humana en los establecimientos carcelarios se debe tanto a los reclusos como a los visitantes, por lo que decidió que “no es razonable una requisita que se realice transgrediendo el derecho a la dignidad humana de la persona al manipular sus partes íntimas, existiendo otros mecanismos para garantizar la seguridad”³. Para la Corte, “[...] [l]as personas que acuden a visitarlos, bien sea periódicamente, bien esporádicamente, también son merecedoras de un trato digno, más aún cuando éstas no tienen restringidos sus derechos en virtud de una pena privativa de la libertad. [...]”⁴. En este caso (T-690 de 2004) las autoridades acusadas justificaron requisas degradantes similares⁵ a las que se cuestionan

el camino de la resocialización”, por lo que se ordenó a la Penitenciaría “que le ofrezca [al accionante] las oportunidades de trabajar y participar en las actividades culturales y educativas tendientes a su resocialización”. En esta oportunidad la Corte se apartó expresamente de lo decidido en la sentencia T-317 de 1997, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, por considerar que en esta ocasión la decisión se justificaba por hechos particulares del caso [en la sentencia T-317 de 1997 se confirmó la decisión de instancia de negar la tutela a un recluso de la Cárcel de Bellavista en Medellín, que alegaba que en la requisita a la que lo sometían le violaba sus derechos fundamentales] [N.O. 83].

³ Corte Constitucional, sentencia T-269 de 2002, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra. La Corte señaló: “Si bien por motivos de seguridad se justifica la realización de requisas de quienes ingresan al establecimiento carcelario, tales revisiones no pueden ignorar mandatos de índole constitucional y legal” [N.O. 84].

⁴ En la sentencia T-269 de 2002, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, la Corte concedió parcialmente la tutela al derecho a la visita íntima en conexidad con el derecho a la vida en condiciones dignas, la protección a la familia y el libre desarrollo de la personalidad de una persona a la que se le obligaba a practicar visitas íntimas en condiciones insalubres y con restricciones de tiempo no razonables. Pese a que los hechos aludidos por ella con relación a las requisas que se le practicaban no habían podido ser probados, la Corte, teniendo en cuenta que se trataba de una práctica conocida, resolvió “prevenir a la Penitenciaría Nacional de Valledupar para que no acuda a la realización de requisas vejatorias y contrarias a la dignidad humana para el ingreso al establecimiento carcelario de los visitantes de los reclusos” [N.O. 85].

⁵ El accionante sostuvo en esta oportunidad (T-690 de 2004) que la entidad accionada obligaba a los internos a “desvestirse totalmente y hacer genuflexiones (sentadillas) varias veces y cuando nos resistimos y manifestamos que tales tratos se encuentran prohibidos y son violatorias de nuestros derechos humanos se nos golpea, nos encalabozan o como se dice en el lenguaje carcelario nos aíslan y nos amenazan con trasladarnos a otras cárceles” [N.O. 86].

en el presente caso, con base en argumentos de supuesta “necesidad”, semejantes a los que alegan los directores de los centros penitenciarios objetos de la presente acción de tutela⁶.

3.3. La prohibición de practicar requisas degradantes no implica limitación alguna a la legítima facultad estatal para practicar requisas *razonables y proporcionadas*, que de hecho, se encuentran legalmente contempladas. La jurisprudencia ha indicado que éstas pueden llevarse a cabo, aun cuando limiten la intimidad corporal, la libertad personal y el derecho al silencio (CP, art. 33.), “[...] a condición de que no comporten tratos vejatorios o degradantes; es el caso de las pruebas dactiloscópicas, fotográficas y antropométricas, como también los registros o cacheos de la ropa que portan los individuos”⁷.

3.3.1. Los derechos fundamentales de los internos, como se indicó [ver apartado 2.4.], pueden ser objeto de limitaciones razonables, “legítimamente derivadas de la medida de detención correspondiente”. Esto conlleva una facultad con un margen de maniobra más amplio para las autoridades, el cual ha sido reconocido por el legislador en el Código Penitenciario y Carcelario, artículo 55, al señalar que “los internos deben ser requisados rigurosamente después de cada visita”. No obstante, la “rigurosidad” en la requisas por ningún motivo incluye tratos crueles, inhumanos o degradantes. [...]

3.3.2. En el caso de los visitantes, por gozar éstos de la plenitud de sus derechos, sólo pueden ser razonables las limitaciones que sean necesarias. Así, por ejemplo, en contraste con las requisas rigurosas que se deben practicar a los internos, el legislador ha precisado en el Código Penitenciario y Carcelario que “toda persona que ingrese a un centro de reclusión o salga de él, por cualquier motivo, deberá ser *razonablemente requisada* y sometida a los procedimientos de ingreso y egreso” (art. 55,

⁶ La Directora (E) de la Cárcel de Cartagena, San Sebastián de Ternera, entidad accionada en el proceso (sentencia T-690 de 2004, M. P. Álvaro Tafur Galvis), [dice] que en la cárcel “[...] se encuentran reclusos 1605 internos ‘capturados en virtud de un convenio celebrado por el INPEC y el Distrito de Cartagena, sindicados y condenados [...]’, y relata que los procedimientos que el actor denuncia han permitido a las autoridades del penal decomisar, en requisas permanentes i) ‘toda clase de elementos y artefactos prohibidos que se les han encontrado en las partes íntimas de algunas visitantes [...]’; ii) ‘armas blancas y estupefacientes’ que los internos y visitantes ‘introducen en el ano’; y iii) otros objetos, como una llave de esposas, dentro de la boca’, o una platina introducida en el ano” [N.O. 87].

⁷ Corte Constitucional, sentencia T-690 de 2004, M. P. Álvaro Tafur Galvis [N.O. 88].

Ley 65 de 1993; énfasis agregado)⁸. En la sentencia T-690 de 2004, M. P. Álvaro Tafur Galvis, se señaló al respecto que:

[...] si bien algunos de los derechos fundamentales de las personas sometidas a penas privativas de la libertad se restringen en razón de su situación, las personas que desean ingresar a los establecimientos carcelarios y aquellos que tienen derecho a hacerlo, gozan de la plenitud de sus derechos y garantías constitucionales, salvo respecto de las medidas *absolutamente indispensables* para mantener el orden y la disciplina de los establecimientos carcelarios (énfasis agregado).

Así pues, el análisis de la *razonabilidad y proporcionalidad* de una requisita es más estricto cuando ésta se practica a los visitantes de una penitenciaría o una cárcel que cuando se trata de reclusos, estando en ambos casos proscritas las requisitas que supongan el uso de medios constitucionalmente prohibidos, como por ejemplo, someter a una persona a un trato cruel, inhumano o degradante.

3.3.3. Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha considerado que incluso las intervenciones, registros, injerencias, comprobaciones o extracciones sobre los cuerpos, que impliquen requisitas intrusivas, pueden llegar a ser *razonables y proporcionadas*, al darse por razones fundadas,

[...] siempre que medie el consentimiento informado del afectado y el registro se practique de modo que el pudor y el decoro personal no resulten ofendidos, ni la integridad física y jurídica vulnerada, condicionamientos éstos que demandan i) un mandato legal, ii) la supervisión judicial⁹, iii) la interven-

⁸ Código Penitenciario y Carcelario (Ley 65 de 1993), “artículo 55. *Requisita y porte de armas*. Toda persona que ingrese a un centro de reclusión o salga de él, por cualquier motivo, deberá ser razonablemente requisada y sometida a los procedimientos de ingreso y egreso. Nadie sin excepción, en situación normal podrá entrar armado a un centro de reclusión. Ningún vehículo podrá ingresar o abandonar el establecimiento, ni paquete o documento alguno ni volumen de carga, saldrá de él, sin constatación y requisita. Los internos deben ser requisados rigurosamente después de cada visita” [N.O. 89].

⁹ En la sentencia T-690 de 2004, M. P. Álvaro Tafur Galvis, la Corte señaló que “[...] los procedimientos de registro de personas y las exploraciones de sus cuerpos, en cuanto comprometen su intimidad y libertad personal y familiar y vulneran la garantía constitucional de no declarar contra sí mismo, requieren de una preceptiva legal que los determine y regule y de una orden judicial previa, expedida por razones debidamente fundadas, que los delimite y orde-

ción de personal experto y iv) el uso de instrumental y condiciones sanitarias adecuadas, porque los tratos crueles, inhumanos y degradantes están proscritos y su prohibición es absoluta¹⁰. [...]

3.4. En la sentencia T-690 de 2004, M. P. Álvaro Tafur Galvis, la Corte Constitucional consideró que son razonables y proporcionadas “las requisas visuales o cacheos superficiales, sobre las personas reclusas en los centros penitenciarios y quienes ingresan a los mismos, como también sobre los elementos que unas y otras poseen o pretenden ingresar a los reclusorios están permitidas, y pueden ser practicadas por el personal de guardia, atendiendo los requerimientos de orden y seguridad del penal”. Pero “[n]o así las injerencias visuales o por contacto sobre los cuerpos desnudos de internos y visitantes [por parte de la guardia], como tampoco las intervenciones, comprobaciones y registros corporales, en cuanto, como medidas restrictivas de la intimidad corporal, de la libertad personal, de la integridad física, moral y jurídica del afectado, su realización impone la directa y razonable intervención judicial, atendiendo las pautas y lineamientos constitucionales y legales sobre el punto, en aras de garantizar el respeto de los derechos fundamentales que tales procedimientos comprometen”. Tampoco consideró razonable y proporcionado que las autoridades ordenen “[...] intervenciones corporales masivas e indeterminadas, a fin de confirmar sospechas o amedrentar a posibles implicados, así fuere con el propósito de mantener el orden y la seguridad, cualquiera fuere el lugar [...]”. También consideró que “[...] las requisas que se practican en los centros de reclusión no comportan registros corporales sobre los cuerpos desnudos de los internos y de sus visitantes, ni sujeción de éstos a procedimientos vejatorios, así fuere con el objeto de detectar armas o elementos prohibidos en el uso carcelario”. [...]

3.7. La Corte Constitucional ha resaltado que el trato digno emanado de la Constitución está expresamente desarrollado en la Circular 035 de 1997 del INPEC, la cual establece que “las requisas genitales o de tacto vaginal” no están permitidas, como tampoco “desnudar al visitante”, porque i) “se cuenta con otros mecanismos para detectar armas o sustancias

ne, sin que la presencia de esta última pueda entenderse en el sentido de que el funcionario judicial no pueda ordenar su práctica mediante una orden verbal, cuando circunstancias de urgencia así lo indiquen, en consideración al interés general comprometido en las investigaciones y a fin de resarcir a la sociedad y a las víctimas por los daños ocasionados” [N.O. 90].

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia T-690 de 2004, M. P. Álvaro Tafur Galvis [N.O. 91].

estupefacientes”; ii) “son conductas que atentan contra la dignidad personal”; y iii) han demostrado su “ineficacia”.¹¹

Es decir, las requisas intrusivas por parte de la guardia que suponen tactos genitales y con el cuerpo desnudo de la persona requisada no son razonables constitucionalmente por tres razones. La primera, es que las requisas son un medio que, en sí mismo, está prohibido. Las otras dos razones se refieren al análisis de la relación entre el medio y el fin que se pretende. Así, la segunda razón es que estas requisas no son necesarias, ya que existen medios alternativos para alcanzar el mismo fin, que no implican una limitación tan grande de los derechos de la persona requisada. La tercera razón, es que estas requisas, en todo caso, no son un medio adecuado para obtener el fin perseguido, pues como lo indica el propio INPEC, son “ineficaces”. Por ello, la Corte ha reiterado que orde-

¹¹ La Circular 035 de 1997 del INPEC, citada en extenso, entre otras, en las sentencias T-702 de 2001, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-269 de 2002, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-690 de 2004, M. P. Álvaro Tafur Galvis, establece pautas y límites para las requisas, en los siguientes términos: “Debido a las frecuentes quejas y reclamos no sólo de la población reclusa, sino de particulares, familiares, amigos y autoridades del país, esta Dirección nuevamente reitera que las requisas deben efectuarse tal y como lo ordena el artículo 55 de la Ley 65 de 1993 y el 22 del Acuerdo 11 de 1995. Las personas deberán ser razonablemente requisadas. || Por ningún motivo se permitirá la requisita de genitales o de tacto vaginal, toda vez que se cuenta con otros mecanismos para detectar armas, o sustancias estupefacientes, que deben ser agotados, antes de utilizar procedimientos que además de inútiles se constituyen en un trato denigrante para las personas a quienes se les practica, aunado al hecho de la falta de consideración de quienes la realizan. || Tales circunstancias han llevado nuevamente a reiterar, la ineficacia de tales medidas, las que a la postre han generado tutelas y reclamaciones, al dejarse al descubierto que son conductas que atentan contra el derecho fundamental de dignidad personal, derecho que debe ser pilar de todos los funcionarios del Instituto preservar. || Así las cosas por medio de esta circular, se reitera y ordena que a partir de la fecha, se dejen de practicar estas requisas genitales o de tacto vaginal y en su lugar se practique una requisita general a la persona por encima de la ropa, sin necesidad de desnudar al visitante. En cuanto al interno, deberá requisársele minuciosamente observando los mismos parámetros, una vez haya concluido la visita. || [...] || Finalmente considera esta Dirección, que con el ánimo de impedir que a los establecimientos ingresen armas, drogas o sustancias alucinógenas y demás elementos prohibidos, se debe hacer uso de otros medios de requisita, tales como detectores electrónicos, e incluso pedir el apoyo de sabuesos debidamente entrenados para estos efectos” (énfasis agregado) [N.O. 98].

nar a una persona quitarse la ropa interior, durante las requisas previas a la visita a un centro penitenciario, que se le revisen sus genitales y que se le obligue a hacer cuclillas para revisar si porta algún elemento peligroso, es un tipo de requisas que no está permitida ni constitucional, ni legal, ni reglamentariamente¹². [...]

4. Las irregularidades en materia de requisas degradantes y malos tratos a los visitantes y los reclusos sigue siendo una práctica generalizada y reiterada en el sistema nacional penitenciario y carcelario

4.1. El sistema nacional penitenciario y carcelario adolece de graves problemas que han llevado a que se violen de manera sistemática y frecuente los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad y de las personas que asisten como visitantes a los centros de reclusión. Los múltiples casos que han sido tramitados en la jurisdicción de tutela, de los cuales se citan en la presente sentencia tan sólo unos cuantos, ha llevado a esta Corte, como se anotó, a declarar un estado de cosas inconstitucional en el sistema penitenciario y carcelario¹³. De hecho, en la sentencia T-966 de 2000, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, la Corte decidió que en la Cárcel Distrital Villahermosa de Cali, una de las entidades demandadas en nueve de los diez casos que se estudian, existía una grave situación, en especial de hacinamiento, que llevó a declarar un estado de cosas inconstitucional¹⁴. Esta situación de hacinamiento de la

¹² Corte Constitucional, sentencia T-629 de 2002, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra [N.O. 99].

¹³ Corte Constitucional, sentencia T-153 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 105].

¹⁴ En la sentencia T-966 de 2000, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, la Corte encontró que “[...] las circunstancias planteadas en este caso dan lugar a la declaración de un estado de cosas inconstitucional. En efecto, la necesidad de recluirla en la cárcel del distrito judicial de Cali a quienes, estando en otro establecimiento de la región, presentan problemas de seguridad, sumado a la falta de personal de guardia, a los problemas de orden público de la zona y al número creciente de solicitudes judiciales de remisión, no puede sino conducir al aplazamiento de los traslados y, en consecuencia, a la indefinida postergación del correspondiente proceso penal. No cree la Corte necesario manifestar los efectos que para la recta administración de justicia, los derechos de los reclusos y el control de la impunidad podría tener la dilación injustificada de un proceso criminal en el que se ha dictado y hecho efectiva una orden de detención”. En esta oportunidad se indicó que “[...] el problema que ha sido presentado exige

Cárcel Villahermosa de Cali, que afecta de manera sistemática los derechos de los reclusos persiste en la actualidad, tal como lo ha constatado la Procuraduría General de la Nación¹⁵.

4.2. Ahora bien, los atropellos que han dado lugar a los fallos judiciales referidos y a pronunciamientos por parte del INPEC, como el recogido en la Circular No. 035 de 1997, persisten y no han podido ser erradicados. En efecto, la Dirección General del INPEC, “[...] interesada en fortalecer el compromiso de los funcionarios de la Institución con el respeto, la promoción y el desarrollo de los Derechos Humanos al interior del Sistema Nacional Penitenciario y Carcelario [decidió erradicar] todas aquellas prácticas arbitrarias que no dejan de escenificarse en los establecimientos de reclusión en materia de requisas y que atentan contra los derechos fundamentales y especialmente contra la dignidad humana de los/las reclusos/as y sus visitantes”¹⁶ mediante la expedición de

soluciones estructurales que no pueden depender, exclusivamente, de una sola entidad o de una mayor asignación de recursos, sino que deben partir de una utilización más racional de los recursos existentes. Dicha racionalización se obtiene, sin duda, con base en procesos de planeación y concertación entre las distintas autoridades involucradas en la administración de justicia y, finalmente, con la implementación de nuevas tecnologías que, a la postre, resultan menos onerosas que los enormes costos que implican los permanentes traslados. Por lo tanto, resulta urgente que las distintas entidades involucradas, diseñen estrategias de concertación y planeación para hacer frente a esta cuestión, pues tal y como ha sido relatado, de no afrontar unitariamente el problema planteado, en poco tiempo será francamente imposible realizar un traslado en un plazo menor a 12 o 18 meses a partir de la correspondiente solicitud” [N.O. 106].

¹⁵ Mediante declaración de noviembre 10 de 2004 la Procuraduría General de la Nación reiteró “[...] su llamado de alerta formulado el año pasado sobre el estado general de las prisiones en el país y solicita a todas las autoridades competentes que adopten una política pública racional y coherente sobre el uso de la prisión en Colombia, incluyendo medidas de aplicación inmediata que hagan frente a la crítica situación de superpoblación”. Allí señaló que “[...] estos altos niveles de hacinamiento acarrear graves consecuencias en el balance interno de la prisión (control, seguridad y justicia) y obstaculizan la prestación de servicios y la garantía de los derechos de las personas privadas de libertad. || A manera de ejemplo, tomamos las principales prisiones de Bucaramanga, Cúcuta, Medellín, Cali [Villahermosa], Ibagué y Bogotá, las cuales concentran la mayor parte de la población y también registran los más altos niveles de hacinamiento” [N.O. 107].

¹⁶ Circular No. 023 de 2004 del INPEC [N.O. 108].

la Circular 023 de 2004 (mayo 4). Esta Circular también fue expedida, teniendo en cuenta

[...] la necesidad de armonizar la normatividad penitenciaria y carcelaria con los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por Colombia (que integran el llamado bloque de constitucionalidad), a las normas de Derecho Internacional Consuetudinario, en especial a las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos y a las recomendaciones de los órganos internacionales de Derechos Humanos, lo mismo que a las normas nacionales constitucionales y legales y a las doctrinas de la Corte Constitucional, a fin de llevar a cabo una práctica que sea respetuosa con los derechos humanos de la población reclusa¹⁷.

En la Circular, el director general del INPEC dispone,

1) Debido a las frecuentes quejas y reclamos no sólo de la población reclusa, sino de particulares, de familiares, amigos y autoridades del país, esta Dirección reitera que las requisas deben efectuarse tal y como se establece en el artículo 55 de la Ley 65 de 1993 y el artículo 22 del Acuerdo 011 de 1995 [...] ¹⁸

Igualmente, debe darse aplicación a las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos establecidas en el informe No. 38/96, caso 10.506 Argentina, 15 de octubre de 1996, y a las reglas establecidas en materia de requisas en las sentencias T-702/01, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra de la H. Corte Constitucional: [...] ¹⁹

Y T-269/02 M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra de la H. Corte Constitucional: [...] ²⁰

2) A fin de dar una protección adecuada al derecho fundamental a la dignidad humana y evitar los tratos inhumanos, crueles y degradantes para los visitantes, las personas deberán ser razonablemente requisadas.

¹⁷ Idem [N.O. 109].

¹⁸ En esta parte la Circular No. 023 de 2004 del INPEC transcribe las normas en cuestión [N.O. 110].

¹⁹ En esta parte la Circular No. 023 de 2004 del INPEC transcribe apartes de la sentencia [N.O. 111].

²⁰ Idem [N.O. 112].

Por ningún motivo se permitirá la requisa genital o de tacto vaginal, toda vez que se cuenta con otros mecanismos, como son los detectores electrónicos, las sillas bop, diseñadas especialmente para detectar metales en las partes íntimas de la persona, y los perros especialmente adiestrados para detectar sustancias estupefacientes y explosivos, que deben ser agotados antes de utilizar procedimientos que además de inútiles constituyen un trato denigrante y atentan contra el derecho fundamental a la dignidad humana de las personas a quienes se les practica.

Así las cosas, por medio de esta circular se reitera y ordena que a partir de la fecha, se dejen de practicar estas requisas vaginales o de tacto vaginal y en su lugar se practique una requisa general a la persona por encima de la ropa, verificando los elementos autorizados que el visitante porte.

En casos excepcionales, cuando exista una sospecha seria de que la persona visitante porte elementos en su cuerpo o en sus vestiduras que coloquen en peligro la seguridad del Establecimiento o de los Reclusos, y ante la inexistencia de otras medidas menos intrusivas, se analizará la necesidad en cada caso concreto de aplicar una requisa genital o de tacto vaginal. El procedimiento deberá ser llevado a cabo por personal médico calificado en un recinto adecuado para tal finalidad, previo consentimiento escrito del visitante, a fin de evitar los daños físicos y morales que la aplicación de esta medida pueda acarrear. Si la persona visitante no otorga su consentimiento para la realización de este procedimiento especial, le será negado el acceso al Establecimiento de Reclusión y si la situación lo amerita debe ser puesta a disposición de la Policía Nacional o de la Fiscalía.

3) En cuanto a los/las reclusos/as, deberá requisársele minuciosamente observando los mismos parámetros, una vez haya concluido la visita.

Se solicitará al recluso/a mostrar sus bolsillos, en algunos casos, se solicitará que por sí mismo/a se retire la ropa y la entregue a las unidades de guardia que realizan el procedimiento.

4) Los Directores de los Establecimientos Penitenciarios y Carcelarios tienen la obligación de velar por el cumplimiento y difusión de la siguiente circular.

Instrucción final: esta Circular debe hacer parte de todos los reglamentos internos de los Establecimientos de Reclusión, de los manuales de procedimiento y de los programas de capacitación de la Escuela Penitenciaria “Enrique Low Murtra”. La omisión de la presente circular, o la realización de

atentados contra la dignidad humana de los/las reclusos/as o visitantes acarreará para los funcionarios, las investigaciones disciplinarias o penales que el caso amerite²¹.

4.3. La Corte Constitucional celebra la decisión del INPEC de incorporar buena parte de los parámetros establecidos en el orden constitucional vigente en las normas penitenciarias y carcelarias, así como la advertencia de las graves consecuencias que su desconocimiento acarrea para los funcionarios. No obstante debe precisar la Corte que i) en el caso de que se decida usar perros adiestrados para hallar objetos prohibidos en el cuerpo de las personas, éstos deberán estar entrenados, tam-

²¹ Circular No. 023 de 2004 del INPEC. La Defensora Delegada para la Política Criminal y Penitenciaria, Patricia Ramos Rodríguez, remitió el Memorando No. 002 de 2005 a los defensores regionales y profesionales responsables de las oficinas seccionales para alertar sobre “el seguimiento del sistema de requisas a los/as reclusos/as y a sus visitantes en los establecimientos de reclusión”. El Memorando dice: “Por lo hechos ocurridos recientemente en la Penitenciaría Nacional de Picalaña en Ibagué, las autoridades penitenciarias y carcelarias incrementarán y harán más severas las medidas de seguridad, lo que se verá reflejado en las requisas a los internos y sus visitantes (familiares y amigos). || Por ello es necesario, que los funcionarios de esta entidad de control recuerden a las autoridades penitenciarias y carcelarias la vigencia de la Circular No. 023/04, en la que la Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) imparte las directrices sobre cómo debe efectuarse una correcta requisa que respete la dignidad humana. Asimismo, se debe hacer énfasis en la jurisprudencia de la Corte acerca del tema y en especial sobre el contenido [de] la sentencia de tutela No. 690 de 2004 [...]. La actividad defensorial que debemos desarrollar para prevenir hechos que conlleven la violación de los derechos humanos tanto de los internos como los de sus visitantes, debe centrarse en los siguientes aspectos: • Mediante charlas dirigidas a los directivos, guardianes y funcionarios administrativos, adscritos a los establecimientos de reclusión de su jurisdicción, divulgar la Circular No. 023/04 y la sentencia de tutela No. 690 de 2004. || • Fijar en las carteleras de los funcionarios del INPEC y en lugares visibles para los visitantes la Circular 023/04. • Dar [a] conocer a los internos los documentos antes mencionados a través de los Comités de Derechos Humanos y la Mesas de Trabajo. Con las anteriores acciones de prevención se busca evitar la violación de los derechos humanos tanto de las personas privadas de libertad como de sus visitantes y así erradicar la vieja práctica de la requisa que constituía un trato inhumano y degradante y por ende violatorio del derecho fundamental a la dignidad” [N.O.

bién, para actuar con el debido respeto y cuidado con las personas; no pueden usarse perros bravos, agresivos o que puedan intimidar a las personas; ii) en el caso de que sea necesario practicar una requisita intrusiva a un recluso, deberá llevarse a cabo cumpliendo los mismos requisitos de legalidad y en las mismas condiciones de higiene y salubridad que a los visitantes (referentes tanto al sitio donde se lleve a cabo como a la idoneidad de la persona que la practique); y iii) en el caso de que a una persona que desea entrar el día de visitas al centro de reclusión se le pida que autorice que se le practique la requisita intrusiva, y ésta se niegue, se le debe permitir la opción de ser requisada por otro medio tal como los rayos X, antes de negar por completo su ingreso. En todo caso, como lo ha señalado la jurisprudencia, las requisas intrusivas contra la voluntad del visitante requieren de autorización judicial previa. [...]

CAPÍTULO XVII

El uso de la fuerza

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO NEIRA ALEGRÍA Y OTROS CONTRA PERÚ

SENTENCIA DEL 19 DE ENERO DE 1995

[...] 3. Según la denuncia presentada ante la Comisión, el 18 de junio de 1986 Víctor Neira Alegría, Edgar Zenteno Escobar y William Zenteno Escobar se encontraban detenidos en el establecimiento penal San Juan Bautista, conocido como “El Frontón”, en calidad de procesados como presuntos autores del delito de terrorismo. Agrega la Comisión que, como consecuencia del amotinamiento producido en ese penal en la fecha indicada, mediante Decreto Supremo No. 006-86 JUS, el Gobierno delegó en el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas el control de los penales y el Penal San Juan Bautista quedó incluido en las llamadas “Zonas Militares Restringidas”. Que, desde la fecha en que las Fuerzas Armadas procedieron a debelar los motines, estas personas han desaparecido, sin que sus familiares los hayan vuelto a ver ni a tener noticia sobre ellos y no se ha desvirtuado hasta la fecha la posibilidad de que continúen con vida y se teme por su seguridad e integridad personales. [...]

6. En la memoria presentada a la Corte, la Comisión informó que el 25 de septiembre de 1989 recibió en audiencia a los representantes de los reclamantes y del Gobierno y que los primeros se refirieron a

la enorme desproporción entre la seriedad del amotinamiento y los medios letales usados en el operativo militar para sofocarlo. Afirmaron que el celo represivo se había materializado en la eliminación de presos que ya no ofrecían resistencia o se habrían rendido. Insistieron, además, en que los internos Neira, Zenteno y Zenteno continuaban en calidad de desaparecidos por cuanto el Gobierno del Perú rehusaba dar cuenta de su paradero y suerte corrida. En cambio, el representante del Gobierno no emitió comentarios.

[...] 60. En los términos del artículo 5.2 de la Convención toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención

compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal. En consecuencia, el Estado, como responsable de los establecimientos de detención, es el garante de estos derechos de los detenidos.

61. En el presente caso, el Perú tenía el derecho y el deber de ejecutar la debelación del motín del Penal San Juan Bautista, más aun cuando no se produjo en forma súbita sino que parece haber sido preparado con anticipación, pues los detenidos habían fabricado armas de diversos tipos, excavado túneles y asumido prácticamente el control del Pabellón Azul. También debe tenerse en cuenta que en la primera fase de la debelación por la Guardia Republicana los detenidos capturaron como rehenes a un cabo y dos guardias, causaron heridas a otros cuatro y tomaron posesión de tres fusiles y una pistola ametralladora con los que produjeron muertes entre las fuerzas que entraron a debelar el motín.

62. En el informe de mayoría de la comisión investigadora del Congreso del Perú se dice que “[d]el resultado logrado se infiere, sin embargo, la desproporción del potencial bélico empleado. La demolición final, luego de la rendición producida a las 14:30 horas del día diecinueve, no tendría explicación lógica y en consecuencia sería injustificada”. También el informe de minoría dice:

Está demostrado que el Gobierno, al incumplir con su obligación de proteger la vida humana, dio órdenes que trajeron como consecuencia un injustificado número de muertos[...] La fuerza militar utilizada fue desproporcionada en relación al peligro realmente existente y las formas de ataque implementadas tampoco revelaron precaución alguna por reducir los costos humanos de la debelación. [...]

63. Se considera innecesario analizar si los funcionarios y autoridades que tomaron parte en la debelación del motín actuaron o no dentro de sus funciones y de acuerdo con su derecho interno, ya que la responsabilidad de los actos de los funcionarios del Gobierno es imputable al Estado con independencia de que hayan actuado

en contravención de disposiciones de derecho interno o desbordado los límites de su propia competencia, puesto que es un principio de Derecho internacional que el Estado responde por los actos de sus agentes realizados al amparo de su carácter oficial y por las omisiones de los mismos aún si actúan fuera de los límites de su competencia o en violación del derecho interno (caso Velásquez Rodríguez, sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C, No. 4, párr. 170, y caso Godínez Cruz, sentencia del 20 de enero de 1989, Serie C, No. 5, párr. 179).

64. De los 97 cadáveres a los que les fueron practicadas necropsias, únicamente fueron identificados siete. No consta que se hayan realizado todas las diligencias necesarias para obtener mayor número de identificaciones, ni que se haya solicitado la ayuda de los familiares de las víctimas para ese propósito. Es de notar la discrepancia que existe entre el número de los detenidos en el Pabellón Azul antes del motín y la suma de los amotinados que se rindieron más el número de muertos. Según el proceso realizado en el Fuero Militar, hubo 111 muertos (restos óseos de catorce personas y 97 cadáveres) y 34 sobrevivientes, lo que daría un total de 145 personas, mientras que la lista extraoficial entregada por el Presidente del Consejo Nacional Penitenciario comprende 152 reclusos antes del motín. La remoción de los escombros se efectuó entre el 23 de junio de 1986 y el 31 de marzo de 1987, es decir, en un lapso de nueve meses. [...]

69. La Corte considera probado que el Pabellón fue demolido por las fuerzas de la Marina peruana, como se desprende de los informes presentados por los peritos en la audiencia y de la declaración rendida el 16 de julio de 1986 ante el juez instructor del Vigésimo Primer Juzgado de Lima por el presidente del Consejo Nacional Penitenciario y de la circunstancia de que muchos de los muertos, según las necropsias, lo hubieran sido por aplastamiento. Los informes de mayoría y de minoría del Congreso son congruentes en lo que se refiere al uso desproporcionado de la fuerza, tienen carácter oficial y son considerados por esta Corte como prueba suficiente de ese hecho.

70. También debe tomarse en consideración que en el informe de la comisión de minoría del Congreso se afirmó, sin objeción por parte del Gobierno, que hubo falta de interés en el rescate de los amotinados que quedaron con vida luego de la demolición, ya que unos días después aparecieron cuatro reclusos vivos y podría haber habido más [...].

71. La Corte considera también probado que no se usó de la diligencia necesaria para la identificación de los cadáveres, pues sólo unos pocos de los que fueron rescatados en los días inmediatamente siguientes a la terminación del conflicto fueron identificados. De los demás, que fueron recuperados en un lapso de nueve meses, ciertamente muy largo, aunque según declaración de los expertos [...] con ciertas técnicas hubiera podido hacerse la identificación, tampoco se hizo. Este comportamiento del Gobierno constituye una grave negligencia.

72. La Corte concluye de todo lo anterior que los señores Víctor Neira Alegria, Edgar Zenteno Escobar y William Zenteno Escobar perecieron por efecto de la debelación del motín en manos de las fuerzas del Gobierno y como consecuencia del uso desproporcionado de la fuerza. [...]

74. El artículo 4.1 de la Convención estipula que “nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente”. La expresión “arbitrariamente” excluye, como es obvio, los procesos legales aplicables en los países que aún conservan la pena de muerte. Pero, en el caso que nos ocupa, el análisis que debe hacerse tiene que ver, más bien, con el derecho del Estado a usar la fuerza, aunque ella implique la privación de la vida, en el mantenimiento del orden, lo cual no está en discusión. Hay abundantes reflexiones en la filosofía y en la historia sobre cómo la muerte de individuos en esas circunstancias no genera para el Estado ni sus oficiales responsabilidad alguna. Sin embargo, [...] la alta peligrosidad de los detenidos en el Pabellón Azul del Penal San Juan Bautista y el hecho de que estuvieren armados, no llegan a constituir, en opinión de esta Corte, elementos suficientes para justificar el volumen de la fuerza que se usó en éste y en los otros penales amotinados y que se entendió como una confrontación política entre el Gobierno y los terroristas reales o presuntos de Sendero Luminoso [...], lo que probablemente indujo a la demolición del Pabellón, con todas sus consecuencias, incluida la muerte de detenidos que eventualmente hubieran terminado rindiéndose y la clara negligencia en buscar sobrevivientes y luego en rescatar los cadáveres.

75. Como ya lo ha dicho esta Corte en casos anteriores,

está más allá de toda duda que el Estado tiene el derecho y el deber de garantizar su propia seguridad. Tampoco puede discutirse que toda sociedad padece por las infracciones a su orden jurídico. Pero, por graves que puedan ser ciertas acciones y por culpables que puedan ser los reos de determinados delitos, no cabe admitir que el poder pueda ejercerse sin límite alguno o que el Estado pueda valerse de cualquier procedimiento para alcanzar sus objetivos, sin sujeción al derecho o a la moral. Ninguna actividad del Estado puede fundarse sobre el desprecio a la dignidad humana (caso Velásquez Rodríguez, supra 63, párr. 154, y caso Godínez Cruz, supra 63, párr. 162).

76. De las circunstancias que rodearon la debelación del Penal San Juan Bautista y del hecho de que ocho años después de ocurrida no se tengan noticias del paradero de las tres personas a que se refiere el presente caso, del reconocimiento del señor Ministro de Relaciones Exteriores en el sentido de que las víctimas no aparecieron dentro de los sobrevivientes y de que “tres de los [cadáveres no identificados] sin duda corresponden a esas tres personas” y del uso desproporcionado de la fuerza, se desprende la conclusión razonable de que ellos fueron privados arbitrariamente de su vida por las fuerzas peruanas en violación del artículo 4.1 de la Convención. [...]

CAPÍTULO XVIII

*Los traslados**

1. Para garantizar el derecho a la defensa

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-966 DE 2000¹
MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
31 DE JULIO DE 2000

II. Consideraciones y fundamentos [...]

3. Se pregunta la Corte si vulnera los derechos fundamentales de una persona que está siendo juzgada, y que se encuentra reclusa en un establecimiento carcelario, la decisión de postergar su traslado a otra localidad –alegando para ello dificultades y peligros difíciles de superar y vencer–, cuando el traslado ha sido solicitado por el juez de la causa para poder realizar la correspondiente audiencia pública de juzgamiento.

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias C-318 de 1995, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-190 de 1997, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-214 de 1997, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-605 de 1997, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-590 de 1998, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-352 de 2000, M. P. José Gregorio Hernández Galindo; T-611 de 2000, M. P. Fabio Morón Díaz; T-986 de 2002, M. P. Alfredo Beltrán Sierra; T-274 de 2005, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto (N. del E.).

¹ Supra Parte I, Generalidades de la situación de vulnerabilidad y de la relación de especial sujeción en que se encuentran los reclusos – Obligaciones y deberes positivos especiales del Estado frente a las personas privadas de la libertad (N. del E.).

El derecho de los reclusos a permanecer, en principio, en la localidad en la cual se surte el proceso en su contra. Justificación del traslado y deberes especiales del Estado para con la población reclusa

4. Para resolver el problema planteado, esta Corporación debe establecer, en primer término, si la persona que se encuentra recluida en un establecimiento carcelario, tiene derecho a permanecer en la localidad en la cual se surte el proceso penal en su contra, o si, por el contrario, la administración puede trasladarla a otra localidad. [...]

8. Uno de los derechos que, en principio, no debe ser limitado en virtud de la circunstancia especial que se analiza –la reclusión–, es el derecho al debido proceso y, en especial, el derecho a la defensa. En efecto, si bien en la práctica, estos derechos pueden sufrir alguna restricción como consecuencia necesaria de la suspensión de otros derechos –como el derecho a la libertad personal–, en principio, debe afirmarse que no existe ninguna razón, vinculada a la finalidad de la pena o al mantenimiento del orden y la tranquilidad en los establecimientos de reclusión, que justifique una restricción adicional del debido proceso del procesado, cuando quiera que se trate de una persona internada en un centro penitenciario o carcelario.

Por el contrario, en estas condiciones, es necesario que el Estado asuma una serie de deberes especiales que tiendan a garantizar que la persona privada de su libertad –quien se supone inocente hasta tanto no se demuestre lo contrario–, tenga la posibilidad real y efectiva de defenderse –técnica y materialmente– en el proceso que se sigue en su contra.

9. De lo anterior puede concluirse que, en principio, el procesado que es objeto de detención preventiva, debe encontrarse recluido en la misma localidad en la cual está siendo juzgado. Ciertamente, la reclusión de una persona en la sede del proceso patrocina, decididamente, el derecho al debido proceso constitucional, pues no sólo evita múltiples dilaciones, sino que permite, entre otras cosas, que la persona acusada pueda tener contacto directo y permanente con su apoderado; conocer con mayor facilidad las piezas del expediente; y, participar en la elaboración de la estrategia de defensa y en la controversia de las pruebas que aparentemente lo incriminen. Adicionalmente, esta condición favorece la aplicación de los principios de inmediatez y eficiencia, rectores del proceso penal y garantes del derecho de defensa.

10. Probablemente, en aplicación de la tesis anterior, el juez de tutela de primera instancia entendió que la vía para proteger los derechos fundamentales de los actores no era la acción de tutela interpuesta, sino la “petición por parte del juez de conocimiento al INPEC, para que los en-

juiciados [...] sean trasladados de centro carcelario, no por vía de remisión exclusiva para la diligencia, sino por *traslado* mediante Resolución, para que permanezcan a disposición del Juzgado en la cárcel del sitio donde será efectuada la multicitada diligencia”.

Por lo que ha sido expuesto en los fundamentos anteriores, en principio, la Corte no puede menos que compartir la tesis formulada por el fallador de instancia. No obstante, como parece haberlo considerado el juez de tutela al dejar de ordenar el mencionado traslado, la orden de remisión de un recluso, de un establecimiento a otro, en consideración, exclusivamente, al lugar en el cual se adelanta el proceso en su contra, sería, cuando menos, irresponsable.

En efecto, si bien el recluso tiene derecho, en principio, a permanecer en la localidad en la cual está siendo juzgado, lo cierto es que pueden existir suficientes razones para justificar el traslado a otra localidad. Así por ejemplo, nada obsta para que el propio interno prefiera estar en un lugar cerca de su familia o de sus seres queridos, o en un establecimiento en el que encuentre mejores condiciones de vida –porque puede trabajar o estudiar–, o mayores condiciones de seguridad para su integridad moral o física. En estos casos, derechos fundamentales como el derecho a la salud, a la familia o al trabajo o, incluso, a la vida y a la integridad personal, pueden justificar la limitación del derecho al debido proceso, generada por el distanciamiento del interno de la localidad en la cual está siendo procesado. [...]

11. En el caso que ocupa la atención de la Corte, quedó demostrado que las autoridades recluyeron a los actores, inicialmente, en establecimientos carcelarios del departamento de Nariño –en las ciudades de Ipiales y San Juan de Pasto–. No obstante, posteriormente fueron trasladados –por razones de seguridad– a la cárcel del Distrito Judicial de Cali. No puede entonces la Corte ordenar de nuevo el traslado a Pasto ni sugerirle –como lo hace el juez de primera instancia–, al juez penal que adelanta el proceso contra los actores, que solicite el mencionado traslado. Y ello, no sólo porque los actores no realizaron tal petición –en ninguna parte de la tutela solicitan su traslado definitivo a la localidad de Pasto–, sino, porque, en principio, no es la tutela la vía para cuestionar la decisión del INPEC de ubicarlos en la cárcel del Distrito Judicial de Cali. Como ya se ha mencionado, corresponderá al INPEC, atendiendo a las exigencias del debido proceso, pero también a los principios generales que orientan la función de la pena y el sistema carcelario, definir, en principio, el lugar de reclusión de las personas detenidas mientras se surte el correspondiente proceso, debiendo tener siempre como primera alternativa de reclusión la sede del juzgado de la causa.

La obligación de remitir transitoriamente a la persona que está siendo investigada o juzgada al lugar en el que se adelanta el proceso penal en su contra, cuando quiera que el derecho a la defensa justifique su asistencia a una diligencia dentro del mencionado proceso

12. Los actores cuestionan el hecho de que, en distintas oportunidades, las autoridades de la Cárcel hubieran omitido realizar su remisión transitoria a la Cárcel de Pasto a fin de que pudieran asistir a la audiencia pública de juzgamiento dentro del proceso que, por homicidio, se sigue en su contra.

13. Las personas que han sido trasladadas a un establecimiento de reclusión ubicado en una localidad distinta de aquella en la que están siendo juzgadas, tienen derecho a ser remitidas a la sede del juzgado respectivo, en todos aquellos casos en los cuales su presencia resulte relevante para garantizar el debido proceso. En efecto, la posibilidad de estar presente en ciertas diligencias, no sólo favorece el derecho a la defensa material, sino que es esencial para realizar el principio de inmediación judicial, propio del derecho penal. En consecuencia, cuando el Estado ha adoptado la decisión de trasladar a un recluso a un lugar distinto de aquel en el cual está siendo juzgado, debe realizar las previsiones necesarias para asegurar su posterior asistencia a las diligencias que así lo exijan.

14. Ahora bien, no escapa a la Corte que en ciertas circunstancias no es posible realizar la remisión de la persona reclusa, en la fecha programada unilateralmente por el juez. Sin embargo para que la decisión en virtud de la cual se deja de realizar un traslado resulte legítima, es necesario que se encuentre justificada en razones objetivas y suficientes. En efecto, la decisión sobre el traslado de una persona reclusa que ha sido solicitada por el juez competente, no es discrecional. Por el contrario, dado que la presencia de la persona en la diligencia respectiva tiende a garantizar el derecho al debido proceso, y que este derecho no puede limitarse por el hecho de la reclusión, debe afirmarse que el Estado está obligado a cumplir la solicitud del juez de la causa, so pena de vulnerar, entre otros, los derechos del procesado a la defensa y a un proceso sin dilaciones injustificadas (CP, art. 29). Por lo tanto, de incumplir tal obligación, es necesario que se aporten razones que objetivamente justifiquen la decisión de retrasar o postergar el traslado y, en consecuencia, la respectiva diligencia judicial.

Si se cumple la exigencia mencionada, es decir, si verdaderamente existen razones que justifiquen suficientemente la decisión de no trasla-

dar a un interno de una localidad a otra en la fecha programada para la realización de la audiencia pública de juzgamiento, no puede hablarse de una violación de los derechos del interno. [...]

Sin embargo, si los argumentos que se aportan para justificar la decisión de no trasladar a una persona cuya presencia ha sido solicitada por el juez competente, no son suficientes, entonces debe afirmarse que la conducta omisiva de la administración lesiona el derecho fundamental al debido proceso de la persona reclusa.

En suma, la cuestión reside en definir si las razones expuestas por la administración resultan suficientes para justificar la decisión de no trasladar a la persona judicialmente requerida, en la fecha inicialmente programada. En principio, puede afirmarse que será suficiente la justificación objetiva y razonable, es decir, aquella que se fundamenta en datos ciertos y constatables –y no en meras especulaciones carentes de fundamento objetivo–, cuando quiera que las mismas conduzcan, razonablemente, a la protección de un bien o derecho de igual o mayor entidad que el derecho que se restringe por la orden de no realizar la remisión en la fecha programada. De otra parte, la existencia de una justificación objetiva y razonable supone que la solicitud de traslado ha sido correctamente evaluada y que se han tomado todas las previsiones necesarias para realizarla, pese a lo cual, ha resultado imposible sin poner en peligro bienes constitucionales de la mayor jerarquía como la vida o la integridad personal del interno o de la guardia. [...]

2. Para garantizar el acercamiento familiar

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-1275 DE 2005
MAGISTRADO PONENTE: HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO
6 DE DICIEMBRE DE 2005

IV. Consideraciones y fundamentos [...]

2.3.3. *El amparo a la familia derivado de lo dispuesto en el artículo 42 superior se proyecta de modo especial sobre la situación de los reclusos [...]*

Como lo ha indicado la Corte Constitucional en múltiples ocasiones¹, si bien es cierto los internos se encuentran en una situación especial de subordinación o sujeción frente al Estado por motivo del crimen cometido y, como consecuencia de lo anterior, algunos de sus derechos se ven suspendidos y otros pueden verse restringidos, también es cierto que varios de sus derechos permanecen intactos y no pueden ser tocados durante todo el tiempo que dure la pena privativa de la libertad. ¿Qué sucede, entretanto, con la protección especial que le otorga el orden jurídico constitucional a la familia? ¿Cómo se proyecta esta protección en el caso de los reclusos?

En este sentido, la protección constitucional de la familia cobra gran importancia y se proyecta de manera especial sobre la situación del interno. En la sentencia T-1190 de 2003² tuvo esta Corte la oportunidad de

¹ Corte Constitucional, sentencia T-1190 de 2003 [N.O. 51].

² En aquella ocasión le correspondió a la Corte Constitucional establecer si la decisión adoptada por la Penitenciaría Nacional de Valledupar orientada a negar la posibilidad de que un interno desarrollara una actividad laboral que le proporcionara la oportunidad de comunicarse con su familia infringía o no los derechos fundamentales del recluso a la dignidad, al libre desarrollo de la personalidad y a tener una familia. Especial consideración le dio la Corte en esa oportunidad a la reflexión acerca del concepto y alcances de la

pronunciarse al respecto y contó, para tales efectos, con el apoyo que le aportaron una serie de intervenciones³ dentro de las cuales se destaca la presentada por la entonces directora de Recursos y Acciones Judiciales de la Defensoría del Pueblo que se puede sintetizar así:

(i) cualquier persona se ve afectada con los efectos emocionales y afectivos que se producen cuando se presenta una circunstancia de desarraigo familiar; ii) en el caso de las personas privadas de la libertad, esa situación se hace aún más evidente, dadas las severas restricciones a las que se somete a los reclusos, respecto de quienes el contacto familiar emerge “como verdadera tabla de salvación para evitar que esta persona naufrague definitivamente en los patrones de conducta que le impone la cárcel”; iii) es factible afirmar que para el recluso el único nexo real que permanece vigente frente a la sociedad y en relación con su vida en libertad está constituido por la familia. “Sin duda, el referente familiar representa para el recluso su pasado, presente y futuro”; iv) cierto es, que no es factible dejar de reparar sobre la potestad que le corresponde a la Dirección General del INPEC para fijar lo concerniente a la ubicación y traslado de los internos potestad que “si bien se enmarca dentro de las llamadas competencias discrecionales, no puede ser utilizada con criterios arbitrarios”; v) la política carcelaria está caracterizada por denotar un tinte retribucionista, “es decir, de vindicta o venganza frente a la persona que ha delinquido, de tal modo que en la praxis lo que predomina es un sistema penitenciario eminentemente represivo”; vi) la política de revancha despliega consecuencias especialmente negativas en la importancia que se le ha de conceder a la cercanía familiar que debe ser deter-

resocialización de los internos en tanto objetivo de la política carcelaria así como a la presencia de la familia durante el lapso en que se prolonga la pena privativa de la libertad. En este sentido dijo la Corte: “la importancia que reviste la presencia activa de la familia durante el periodo en que se prolonga la privación de la libertad de las personas condenadas es indudable. Sobradas razones de índole jurídica (la familia es el núcleo básico de la sociedad), psíquica (importancia anímica de la vigencia de los lazos de solidaridad) y afectiva (satisfacción de necesidades sexuales y afectivas esenciales) así lo indican. La veracidad de esta premisa se refuerza con el argumento normativo que se desprende del sistema progresivo penitenciario, que cuenta entre sus presupuestos el de la presencia activa de la familia en el proceso de resocialización del interno (art. 143 de la Ley 65 de 1993)” [N.O. 52].

³ Se interrogó también al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario sobre el peso que esa institución le concede a la necesidad de mantener y fomentar los vínculos entre los reclusos y sus familiares. A propósito de lo anterior, la

minante a efectos de “señalar la penitenciaría donde el condenado debe cumplir la pena, o cuando se realizan traslados intempestivos de internos, individuales o masivos como medida de castigo por una presunta o real falta al régimen disciplinario. En estas ocasiones, curiosamente, se olvida los problemas de escasez de presupuesto o de hacinamiento como obstáculos que pueden impedir las fijaciones o los traslados así efectuados.” [...]

ii) La resocialización como meta principal de la política carcelaria

La Ley 65 de 1993 por medio de la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario en su artículo 9° establece que la pena tiene una función protectora y preventiva y determina, así mismo, que su objetivo fundamental consiste en obtener la resocialización. Con respecto a la finalidad del tratamiento penitenciario, el artículo 10 de la Ley 65 insiste de nuevo en que el objetivo debe ser “alcanzar la resocialización del infractor de la ley penal” acudiendo para ello al examen de su personalidad y mediante “la disciplina, el trabajo, el estudio, la formación espiritual, la cultura, el deporte y la recreación, bajo un espíritu humano y solidario.”

El artículo 142 establece muy claramente cuál debe ser el objetivo del tratamiento penitenciario, a saber, “preparar al condenado, *mediante resocialización, para la vida en libertad.*” (énfasis agregado). El artículo 143 establece, a su turno, el modo como ha de surtirse el tratamiento penitenciario:

El tratamiento penitenciario debe realizarse conforme a la dignidad humana y a las necesidades particulares de la personalidad de cada sujeto. Se verifica a través de la educación, la instrucción, el trabajo, la actividad cultural, re-

Corte resumió la respuesta del INPEC en los siguientes términos: “Respecto del rol que desempeña la familia en la política pública de resocialización, indicó que las acciones de atención, acompañamiento y orientación social, como el contacto del interno con su familia ocupan un importante lugar en dicha política pues ‘en su papel como núcleo primario de socialización y soporte afectivo, la familia se torna fundamental, por cuanto constituye el medio natural de la relación del interno con el mundo fuera de la prisión y por lo tanto factor clave en su proceso de integración social’. No obstante, también indicó que la efectividad de estas acciones depende de la posibilidad de contacto directo entre familia y recluso, lo cual debe apreciarse en el marco del régimen penitenciario y carcelario (definición del sitio de reclusión, posibilidad de traslados, regímenes de visitas altamente regulados)” [N.O. 53].

creativa y deportiva y las relaciones de familia. Se basará en el estudio científico de la personalidad del interno, será progresivo y programado e individualizado hasta donde sea posible.

Restaurar los lazos sociales del recluso con el mundo exterior debe ser, por consiguiente, prioritario. De ello dependerá, en gran parte, la posibilidad de resocialización. El Estado y la organización carcelaria han de tener en cuenta una serie de aspectos clave en la vida de los reclusos: los vínculos familiares; la necesidad de sentirse útiles y de ocupar el tiempo de ocio en actividades humanamente enriquecedoras; la posibilidad de verse remunerados por el trabajo realizado no sólo mediante la tradicional rebaja de penas sino por medio del pago de un salario justo y digno. No es, por tanto, con la construcción de más y más centros de reclusión sino a través de la calidad de vida que se ofrezca dentro de los mismos con el propósito de permitirle a los reclusos su reintegro a la vida en libertad que podrá romperse el círculo vicioso en el que suele moverse la política carcelaria.

Ahora bien, la reforma y readaptación social de los reclusos sería imposible si se priva al interno del contacto necesario y constante que debe tener con sus familiares y allegados. En este sentido, la Corte ha expresado que: “la familia es el único referente seguro de libertad con el que cuentan las personas reclusas, la mejor forma de mantener contacto con la sociedad y con el mundo fuera del penal”, ante todo, por cuanto “constituye el centro de los vínculos afectivos más importante y duradero, lo cual le permite al recluso sobreponerse a sus condiciones de penuria y guardar esperanzas para la libertad”⁴.

3. El caso concreto

El caso concreto plantea dos situaciones diferentes aun cuando, dadas las circunstancias del asunto bajo examen, estrechamente relacionadas entre sí. De una parte, la situación de tres menores abandonados por su madre y sin recursos ni posibilidades para poder visitar a su padre por encontrarse este último recluso en una penitenciaría ubicada en un lugar muy lejano al sitio de residencia de los niños. De otra, la situación misma del recluso quien a pesar de haber cometido homicidio agravado y encontrarse, por tal razón, pagando pena privativa de la libertad no ha perdido todos sus derechos y, en particular, no se ha despojado del dere-

⁴ Corte Constitucional, sentencia T-1190 de 2003 [N.O. 55].

cho a mantener los nexos de afecto que lo ligan con sus familiares y allegados. [...]

No pretende pasar por alto esta Sala el sinnúmero de dificultades que se ligan con la situación que deben afrontar los tres menores. Estima, sin embargo, que dadas las circunstancias del caso, a saber, el abandono de los niños por parte de la madre; la carencia de medios económicos para poder visitar al padre; el sufrimiento de los niños por no poder ver a su padre y, en suma, la urgencia de reestablecer la comunicación y el contacto entre el padre y los niños, la renuencia del INPEC a conceder el traslado del señor Silva a una cárcel más cercana al lugar de residencia de sus hijos, vulnera de manera grave los derechos de los niños y desconoce, también, el derecho del mismo señor Silva a que se protejan los vínculos con su familia, tan significativos para que tenga lugar su resocialización y, en este mismo sentido, su posibilidad de prepararse para la vida en libertad. [...]

De acuerdo con lo expuesto, resuelve la Sala conceder protección a los derechos fundamentales de los tres menores y amparar, en especial, su derecho a tener una familia que se deriva de lo consignado en el artículo 42 de la Constitución Nacional y es, a su vez, clave para la realización de los demás derechos fundamentales de los niños (art. 44 superior). Estima la Sala imprescindible tener en cuenta, también, la situación del propio señor Silva. [...]

El artículo 75 enumera las causales que dan lugar al traslado de internos⁵ y, en efecto, las razones familiares no están previstas allí, al menos no de manera expresa. No obstante, estima la Corte que en el caso concreto es preciso inaplicar el artículo 75 y solicitar el traslado inmediato del recluso a una cárcel ubicada en un lugar cercano al sitio donde residen sus hijos. Sólo de esta forma podrán ampararse de manera efectiva los dere-

⁵ “Artículo 75. Causales de traslado. Son causales del traslado, además de las consagradas en el Código de Procedimiento Penal:

1. Cuando así lo requiera el estado de salud, debidamente comprobado por médico oficial.
2. Falta de elementos adecuados para el tratamiento médico.
3. Motivos de orden interno del establecimiento.
4. Estímulo de buena conducta con la aprobación del Consejo de Disciplina.
5. Necesidad de descongestión del establecimiento.
6. Cuando sea necesario trasladar al interno a un centro de reclusión que ofrezca mayores condiciones de seguridad. Parágrafo. Si el traslado es solicitado por el funcionario de conocimiento, indicará el motivo de éste y el lugar a donde debe ser remitido el interno” [N.O. 59].

chos constitucionales fundamentales de los menores, los cuales, como fue demostrado a lo largo de las consideraciones de la presente sentencia, gozan de una especial garantía tanto en el ámbito interno como en el plano internacional. Únicamente de este modo se ofrecerá la opción a los niños de restablecer el contacto con su padre y se dará oportunidad al padre de reanudar el contacto con sus familiares y allegados, contacto éste que, como vimos, es clave en el proceso de crecimiento integral de los niños en todos los aspectos de su vida y es también significativo en la preparación del señor Silva para vivir el día de mañana su vida en libertad.

El margen de discrecionalidad que le cabe a las instituciones estatales existe, pero en el ejercicio del mismo no se puede desconocer que ningún margen de apreciación, ningún bien jurídicamente protegido, ningún derecho dentro del ordenamiento constitucional colombiano puede ser ejercido de manera absoluta y excluyente. Más arriba tuvo la Sala oportunidad para pronunciarse acerca de los derechos de los niños y sobre la manera en que debe interpretarse la prevalencia de sus derechos acogida tanto en el artículo 44 de la Constitución Nacional como en la Convención Internacional de los Derechos del Niño. Esta superioridad tampoco implica que los derechos de los niños sean absolutos y excluyentes. Los derechos fundamentales de los niños también admiten limitaciones, por supuesto, cuando tales restricciones están legitimadas desde el punto de vista constitucional, esto es, cuando son idóneas, necesarias y superan el test de proporcionalidad en sentido estricto.

En el caso bajo estudio de la Sala en esta ocasión, podría decirse a primera vista que la restricción de los derechos de los niños está justificada y es necesaria tanto por razones de prevención general de la criminalidad como por motivos de prevención especial. Cuando se realiza un examen sobre la restricción de los derechos de los niños –en este caso el no traslado de su padre a un lugar más cercano al sitio donde los niños residen– y se compara con los efectos negativos que, dada la situación irregular en que se encuentran los menores, se despliegan para la efectiva realización de sus derechos fundamentales, es factible constatar un desequilibrio. Como ya lo expresó la Sala en párrafos anteriores, es justamente en este punto en el que los intereses superiores y prevalecientes del menor adquieren un peso específico y es precisamente por tal razón que la Corte considera razonable ampararlos.

Tampoco puede dejarse de lado que el recluso es un ser humano y merece toda la consideración y el respeto. Ya el hecho de verse privado de la libertad y recluido en un establecimiento donde facetas muy importantes de su vida serán “administradas” de modo absoluto por la ins-

titución carcelaria, significa una carga especialmente pesada. El hecho de que el recluso haya transgredido el ordenamiento jurídico de manera grave, insistimos, no significa ni puede significar abandonar al recluso a su propia suerte y desatender una serie de asuntos que son imprescindibles para reconstruir el tejido social que se rompe con su reclusión⁶. Tampoco se puede soslayar el hecho de que el señor Silva se ha caracterizado por su buen comportamiento en el tiempo que lleva recluido.

En este orden de ideas, es preciso que las instituciones estatales fijen una escala de prioridades dentro de las cuales, sin lugar a dudas, la necesidad de dotar al recluso de herramientas para facilitar la reconstrucción de lo que habrá de ser su vida en libertad, ocupa un preeminente lugar. Esto sólo puede suceder si de manera simultánea se toma muy en serio la necesidad que tienen los reclusos de: i) restablecer, nutrir y consolidar sus vínculos familiares; ii) gozar de condiciones *dignas* de reclusión que les garantice vivir con *dignidad* bajo condiciones *dignas* de higiene, alimentación y salud y les asegure, de este modo, la posibilidad de rescatar su propia autoestima así como la confianza y seguridad en sí mismos y en el medio que los rodea; iii) invertir el tiempo de ocio en la cárcel de manera creativa, humanamente enriquecedora y productiva; iv) obtener recursos económicos para ellos mismos y para quienes de ellos dependen; v) armonizar las políticas carcelarias con las disposiciones constitucionales y en ese sentido también con las exigencias que se derivan de los pactos sobre derechos humanos aprobados por el Congreso de la República y ratificados por el Gobierno, exigencias éstas, que de conformidad con lo previsto en el artículo 93 superior, deben servir de canon para la interpretación de los derechos y deberes establecidos en la Constitución Nacional⁷. [...]

⁶ En este sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional en sucesivas oportunidades: “Por otro lado, el proceso de resocialización está edificado sobre un conjunto de factores que deben concurrir para garantizar las condiciones necesarias para su eficacia: i) la oportunidad y disposición permanente de medios que garanticen la realización de diversas actividades de orden laboral, educativo, deportivo y lúdico; ii) las condiciones cualificadas de reclusión, en aspectos básicos como el goce permanente de servicios públicos esenciales, buenas condiciones de alojamiento, alimentación balanceada, servicios sanitarios mínimos, etc., y iii) el acompañamiento permanente durante el periodo en que se prolonga la privación de la libertad, con el auxilio de un equipo interdisciplinario de profesionales en ciencias sociales y de la salud, de la red de apoyo y de la familia del recluso” [N.O. 60].

⁷ En relación con el asunto que nos ocupa, cobra especial importancia y sintetiza lo que debe ser el objetivo de toda política carcelaria lo dispuesto en el

Con fundamento en las reflexiones que anteceden, resuelve la Sala amparar los derechos cuya protección se solicitó mediante la acción de tutela instaurada y, en este sentido, decide ordenar al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) que en el menor tiempo posible disponga el traslado del señor Ramiro Silva a la Cárcel de Neiva o a otro Establecimiento Carcelario ubicado en un lugar más cercano a la ciudad de Pitalito que es el sitio donde residen sus hijos y familiares. [...]

artículo 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por nuestro ordenamiento interno mediante la Ley 74 de 1968, “El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y readaptación social de los penados” [N.O. 61].

3. Para garantizar el derecho a la educación

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-1322 DE 2005
MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA
15 DE DICIEMBRE DE 2005

II. Consideraciones y fundamentos [...]

Problema jurídico

2. Corresponde a la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional resolver el siguiente interrogante: ¿desconoció el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) los derechos fundamentales del actor, al disponer su traslado al establecimiento carcelario de Cóbbita, a pesar de que ya había iniciado el estudio de una carrera universitaria a distancia en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario La Picota, de Bogotá, contando con la autorización de las directivas del mismo? [...]

El principio de la confianza legítima

6. La jurisprudencia constitucional¹ se ha referido a este principio como aquel que se deriva directamente de los principios de seguridad jurídica (CP, arts. 1º y 4), de respeto al acto propio² y buena fe (CP, art. 83), y que adquiere una identidad propia en virtud de las especiales reglas que se imponen en la relación entre administración y administrado. Es aplicable como mecanismo que concilia el conflicto que se puede presentar entre los intereses públicos y privados, en especial cuando la administración crea expectativas que favorecen al administrado y luego lo sorprende al

¹ Sentencias T-538 de 1994, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-398 de 1997 y T-576 de 1998, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-961 de 2001, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, y T-291 de 2003, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa [N.O. 26].

² Sentencia T-295 de 1999, M. P. Alejandro Martínez Caballero [N.O. 27].

cambiar de manera repentina esas condiciones. “Es por ello que cuando el administrado ha depositado la confianza en la estabilidad de la actuación administrativa, es digna de protección y se debe respetar”³. [...]

Así las cosas, en principio, en aquellos eventos donde el administrado ha depositado su confianza en las actuaciones de la administración y espera de ella el trato favorable que le viene proporcionando, no le es dable a ésta alterar dichas condiciones de manera súbita. Así, este principio exige a las autoridades ser coherentes en sus actuaciones, respetar los compromisos a los que se han obligado y garantizar una cierta estabilidad y durabilidad de las situaciones creadas con su autorización.

La facultad del director del INPEC de trasladar a los reclusos y la situación del actor

7. De conformidad con lo establecido en el artículo 73 de la Ley 65 de 1993, por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario, corresponde a la Dirección del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) “disponer del traslado de los internos condenados de un establecimiento a otro, por decisión propia, motivada o por solicitud formulada ante ella.” Por su parte, el artículo 75 del mismo ordenamiento señala como causales de traslado, entre otras, razones de salud, motivos de orden interno del establecimiento, estímulos de buena conducta, la necesidad de descongestión del establecimiento y la necesidad de lograr mayores condiciones de seguridad.

8. En la sentencia C-394 de 1995⁴, la Corte juzgó la constitucionalidad de un amplio número de artículos del Código Penitenciario y Carcelario, entre los cuales se encontraban los artículos 16, inciso 2, 72, 73 y 77, referidos a la determinación del lugar para purgar la pena y a la facultad de trasladar a los reclusos. Allí se declaró la constitucionalidad de estos artículos, para lo cual se manifestó:

El inciso segundo del artículo 16, será declarado exequible, por cuanto, como ya se ha dicho, el director del INPEC puede ordenar traslados en circunstancias especiales, teniendo en cuenta que el caso del inciso *sub lite* siempre remite a las necesidades. No es el capricho del director, sino las necesidades las que determinan que opere una facultad que perfectamente puede otorgar la ley. [...]

³ Sentencia SU-360 de 1999, M. P. Alejandro Martínez Caballero [N.O. 28].

⁴ M. P. Vladimiro Naranjo Mesa. El magistrado Alejandro Martínez Caballero salvó parcialmente su voto [N.O. 29].

Lo enunciado sobre los traslados, se extiende para defender la constitucionalidad de los artículos 72, 73 y 77, por motivos de seguridad, pues la Corte ve en esta facultad de trasladar a los internos, un ejercicio razonable de la misión administrativa del director del INPEC. Como es lógico, el INPEC debe garantizar la seguridad y el orden en los establecimientos, y además prever con prudencia, que puede presentarse el desorden por la presencia de un detenido o condenado en un sitio determinado. Empero, la Corte aclara que los eventos de que tratan estos tres artículos, deberán ajustarse a los límites establecidos por el artículo 36 del Código Contencioso Administrativo, para el ejercicio de atribuciones discrecionales.

9. Luego, en la sentencia T-605 de 1997⁵, que se ocupó con la solicitud de varios reclusos de ser retornados a sus anteriores centros de reclusión para poder estar cerca de sus familias, la Corte reiteró lo señalado en la sentencia T-193 de 1994⁶ acerca de que los actores contaban con otro mecanismo judicial para impugnar la decisión de traslado, a saber la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, dentro de la cual podían solicitar la suspensión provisional de la resolución que ordenaba el traslado. Además, la Corte reiteró lo expresado en la sentencia C-394 de 1995 acerca de la constitucionalidad de la facultad de trasladar a los internos. Agregó que el juez de tutela no puede interferir en las decisiones sobre traslados –a no ser que observe una arbitrariedad o una vulneración de los derechos fundamentales del reo–, y que las circunstancias propias de la reclusión conllevan la limitación de ciertos derechos, entre los cuales se encuentra el de estar en cercanía de la familia:

⁵ M. P. Vladimiro Naranjo Mesa [N.O. 30].

⁶ M. P. Jorge Arango Mejía. Sobre este punto se señaló en esta sentencia: “Quinta. Existencia de otro medio de defensa judicial// Es evidente que si el ciudadano Bermúdez Sánchez consideraba que la resolución que ordenó su traslado, violaba la ley, tenía la posibilidad de demandarla en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, y pedir, si lo estimaba conveniente, la suspensión provisional. Demostrado como está que no existió quebrantamiento de ningún derecho fundamental, lo procedente era intentar la acción mencionada, para buscar satisfacer su deseo de permanecer en determinada prisión./ / No corresponde al juez de tutela, cuando no se han desconocido derechos fundamentales, y no están ni siquiera en peligro, decidir si un acto administrativo es contrario a la ley o se ajusta a ella. Asunto éste que corresponde a la jurisdicción de lo contencioso administrativo” [N.O. 31].

La facultad de trasladar a los internos, tal como lo manifestó esta Corporación en la sentencia C-394 de 1995, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, es “un ejercicio razonable de la misión administrativa del director del INPEC. Como es lógico, el INPEC debe garantizar la seguridad y el orden en los establecimientos, y además prever con prudencia, que pueda presentarse el desorden por la presencia de un detenido o condenado en un sitio determinado”. Sin embargo, como lo aclaró la Corte en la sentencia citada, los traslados de los internos “deberán ajustarse a los límites establecidos en el artículo 36 del Código Contencioso Administrativo, para el ejercicio de atribuciones discrecionales”, el cual indica: “En la medida en que el contenido de una decisión, de carácter general o particular, sea discrecional, debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirven de causa”.

Así, 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.

Al respecto, debe anotarse que, tal como lo manifestaron las autoridades penitenciarias, la permanencia de algunos presos, entre ellos los actores, en la cárcel “El Bordo” (Cauca), se constituyó en un “factor de grave riesgo tanto para la seguridad del establecimiento, como la integridad personal de la demás población reclusa”, haciéndose necesario que éstas, en cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 73 y 75 del CP Car., ordenaran su traslado a la cárcel de Popayán (Cauca), y, posteriormente, por las mismas razones, a la penitenciaría de Neiva (Huila).

Ello indica, evidentemente, que tales determinaciones no fueron arbitrarias y, por tanto, en manera alguna perseguían distanciar a los actores, en forma deliberada, de sus familiares. La situación particular de los accionantes –convictos–, implica necesariamente la limitación o restricción de ciertos derechos⁷, 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. Además, de conformidad con el acervo probatorio, las visitas no

⁷ Cfr. fallos T-705 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-317 de 1997, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, entre otros [N.O. 32].

han sido desconocidas, como tampoco está probado que el traslado en sí mismo haya generado el desconocimiento de derechos fundamentales tales como la vida, la integridad física y la salud, entre otros. [...]

Además de lo anterior, se hace necesario resaltar que las órdenes de traslado de un recluso, dictadas por el director general del INPEC o, en su defecto, por los directores regionales, son actos administrativos, y como tal, están sujetos al control propio de los mismos⁸.

De esta manera, si los actores consideraban que dicho traslado es ilegal, debieron recurrir ante la jurisdicción competente, es decir, al contencioso administrativo, e incluso solicitar la suspensión provisional de las resoluciones de traslado, ya que la acción de tutela es un procedimiento preferente y sumario para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública (art. 86 Const.).

Así, estando claro que no se desconoció derecho fundamental alguno, lo correcto era intentar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, para buscar satisfacer su deseo de permanecer en determinado centro de reclusión.

10. El actor manifiesta que su traslado al centro penitenciario de Cóbbita vulneró sus derechos fundamentales, por cuanto le ha impedido estar cerca de su familia y, además, le truncó su carrera universitaria, toda vez que: i) el centro docente en el que se matriculó con la aprobación de las anteriores autoridades carcelarias, no puede efectuar las tutorías ni aplicar las evaluaciones de la misma forma en que lo venía haciendo; ii) el reglamento interno del nuevo penal dificulta el ingreso de material de estudio; y iii) el INPEC no ha girado el 25% de la matrícula en cumplimiento de los términos del convenio.

Tal como lo ha expresado la jurisprudencia de esta Corporación, el director del INPEC cuenta con discrecionalidad para trasladar a los internos de su centro de reclusión. La decisión del traslado puede ser atacada por los afectados a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Sin embargo, la acción de tutela puede ser procedente cuando sea evidente la existencia de una arbitrariedad o cuando se esté vulnerando un derecho fundamental de los interesados.

⁸ Cfr. Corte Constitucional, Sala Primera de Revisión, sentencia T-193 del 20 de abril de 1994, M. P. doctor Jorge Arango Mejía [N.O. 33].

De las pruebas que obran dentro del expediente no surge en forma manifiesta que el traslado del actor constituya una arbitrariedad. En la resolución que ordena el traslado se anota, de manera general, que éste se produce por motivos de orden interno y para garantizar una mayor seguridad. [...]

Por lo tanto, esta Sala de Revisión concluye que la decisión de trasladar al actor se ajusta al marco de discrecionalidad de que goza el director del INPEC y que ello comporta, necesariamente, una limitación o restricción del derecho del demandante a la unidad o acercamiento familiar.

11. La situación es distinta en relación con la carrera que se encontraba adelantando el actor. Tal como se ha señalado, mediante acta No. 152 del 28 de agosto de 2003, de la Junta de Trabajo, Estudio y Enseñanza del Establecimiento Penitenciario y Carcelario La Picota, se autorizó al actor a iniciar estudios de educación superior en administración de empresas, a través del programa de educación a distancia que ofrece la Universidad Santo Tomás. [...]

La Sala de Revisión observa que dentro del expediente no existe ninguna constancia de que el INPEC le hubiera advertido al actor acerca de que la circunstancia de iniciar sus estudios de administración de empresas no lo eximía de ser trasladado a otro centro de reclusión. De esta manera, resulta entendible que el demandante se hubiera matriculado en la carrera, con la esperanza de que podría culminar sus estudios, sin ser trasladado de centro de reclusión.

Lo anterior conduce a esta Sala de Revisión a la conclusión de que el INPEC vulneró con su actuación el principio de confianza legítima, puesto que autorizó al actor para realizar estudios a distancia de administración de empresas con la Universidad Santo Tomás, aprobación que lo indujo a hacer los gastos necesarios para iniciar su carrera, y luego lo trasladó a un centro donde no puede continuar con la carrera. De esta forma, la administración penitenciaria le modificó al actor las condiciones que le había ofrecido para desarrollar sus estudios, sin que éste en ningún momento hubiera sido advertido sobre esta posibilidad.

12. En este caso concreto, la vulneración del principio de confianza legítima por parte del INPEC apareja una vulneración del derecho del actor a la educación, tal como éste se había propuesto desarrollarlo para sí mismo. Lo anterior no implica, sin embargo, que el demandante deba ser retornado al establecimiento penitenciario y carcelario La Picota, en Bogotá, si es que no lo ha sido todavía, con base en la petición que elevara. Como ya se ha dicho, en principio, el INPEC cuenta con discrecionalidad para determinar el sitio de reclusión de los internos. Por lo tanto, habrá de dictarse una orden que armonice esa facultad con la restaura-

ción del principio de la confianza legítima que debe regir las relaciones entre la administración y los administrados.

En consecuencia, esta Sala de Revisión considera que lo indicado es ordenar al INPEC que realice todos los trámites pertinentes para obtener que el actor pueda continuar con sus estudios desde el establecimiento penitenciario y carcelario de alta y mediana seguridad de Cóbbita. En su escrito del 17 de junio de 2004 (fl. 22), la Universidad Santo Tomás manifestó que en el convenio que había suscrito con el INPEC no se había previsto la situación presentada con el actor y que, en ese momento, no podía enviar ningún docente a ese centro de reclusión para hacer las tutorías ni podía aplicar las evaluaciones correspondientes, dados los altos costos que ello generaba, máxime si se tenía en cuenta que solamente contaba con un alumno en esa penitenciaría. Al final, sin embargo, añadía que “en este momento la única posibilidad es bajo la figura de Territorios Nacionales a través del centro regional de Bogotá.” La Sala estima, entonces, que el INPEC debe establecer bajo qué condiciones podría el actor continuar con sus estudios, para lo cual bien puede, por ejemplo, indagar sobre la posibilidad que expuso la Universidad a través de la figura de los Territorios Nacionales. [...]

Por lo anterior, se revocará el fallo dictado por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., para conceder el amparo solicitado por el actor, por violación del principio de confianza legítima y, en consecuencia, del derecho del actor a la educación. Así, se ordenará al Instituto Nacional Carcelario y Penitenciario (INPEC) que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, inicie las gestiones necesarias para garantizar al actor la continuidad de los estudios de educación superior a distancia con la Universidad Santo Tomás de Aquino. Si después de transcurridos quince días hábiles no se observa ninguna posibilidad de que ello resulte, el INPEC deberá reintegrar al interno –o a sus familiares, de acuerdo con lo que disponga– los gastos en que incurrió para inscribirse y matricularse en la Universidad. [...]

4. Para proteger la salud del interno

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-524 DE 1999¹
MAGISTRADO PONENTE: ALFREDO BELTRÁN SIERRA
22 DE JULIO DE 1999

II. Consideraciones de la Corte Constitucional [...]

Segunda. Lo que se debate

El presente asunto consiste en examinar la procedencia de la acción de tutela, cuando está probada la amenaza a la vida, pero que para su protección, se ha hecho uso de los procedimientos ordinarios, y se está pendiente de que las autoridades adopten las medidas correspondientes. [...]

Al demandante se le hizo un trasplante de riñón el pasado 17 de septiembre. Se encuentra recluido en el Centro de Rehabilitación de Villahermosa de Cali, cobijado con medida de aseguramiento, consistente en detención preventiva, sindicado del delito de fabricar armas y municiones de uso privativo de la Fuerza Pública.

Según pruebas que obran en el expediente, los pacientes que han sido sometidos a esta clase de trasplantes requieren de un tratamiento que disminuye las defensas para evitar problemas de rechazo del órgano trasplantado. Esto significa que, especialmente durante el primer año siguiente a la intervención, existen graves riesgos de infección. Para ello, tal como lo dice el médico tratante «los pacientes deben tener unas medidas de higiene y de evitar conglomerados, evitar hacinamiento, para evitar esos riesgos» (folio 114). Requiere de medidas de higiene básicas y especiales, revisiones odontológicas y ser cuidadoso con su alimentación, tanto sobre la clase de comidas, como la forma en que se preparan (alejada de los focos que permitan la contaminación). Además, se debe proceder, de forma inmediata, en el caso de sospecharse que se está en presencia de algún tipo de infección.

¹ Supra Parte II, cap. VI, Higiene, salubridad y mínimo vital (N. del E.).

Constituyen hecho notorio las condiciones de insalubridad y hacinamiento en que se encuentran algunas cárceles del país, sin ser en la que se está recluido el demandante, una excepción.

Si estas condiciones de falta de las medidas mínimas de higiene y deficiente alimentación pueden afectar a personas que se encuentran en un estado de salud relativamente normal, en donde sus defensas están en niveles adecuados, no hay que realizar profundas reflexiones para llegar a la obvia conclusión, de que una situación como la existente, puede afectar profunda e irremediamente a quien, por el tratamiento al que está sometido, concretamente encaminado a disminuir sus defensas para evitar un rechazo del órgano trasplantado, ponen, a quien así se encuentra, frente a un perjuicio irremediable, que no sólo compromete su salud, sino, su propia vida.

Si las cosas son así, se pregunta ¿por qué el Tribunal no concedió la acción de tutela?

El Tribunal estimó que la tutela resultaba improcedente, por existir una petición del apoderado, en el mismo sentido. Solicitud que, según obra en el expediente, fue inmediatamente atendida por el Fiscal Regional, al ordenar la realización de los trámites médicos correspondientes, para determinar si el demandante puede o no permanecer recluido en el establecimiento carcelario. Es decir, existía otro medio de defensa judicial, y éste estaba siendo ejercido.

Aunque parece irrefutable este planteamiento del Tribunal, la Sala de esta Corte no lo comparte, pues se está haciendo caso omiso a la urgencia de tomar la decisión inmediata de protección, y que, para casos como éste, la acción de tutela es el camino a seguir.

La Sala estima que ésta es la situación que se presenta con el demandante. El juez de tutela tiene las pruebas de que si no se adoptan medidas inmediatas, existe un peligro real, que compromete la vida del demandante. El Tribunal podía, pues, sin que su determinación significara inmiscuirse en la decisión final que adoptara la autoridad competente, conceder la tutela, y sin embargo, no lo hizo. Por ello, esta Sala revocará tal decisión.

En consecuencia, aplicando lo dispuesto en la Constitución (art. 86) se revocará la sentencia que se revisa y se concederá la tutela pedida. Para tal efecto, se ordenará a la Fiscalía Regional, que la solicitud de traslado hecha por el apoderado del actor, que obra a folios 19 y 20, si aún no se le ha dado respuesta, sea resuelta dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia. Es de advertir, que la solución que adopten las autoridades competentes, bajo ninguna circunstancia, puede poner en riesgo la vida o la salud del demandante. [...]

5. Razonabilidad de la medida por posible fuga

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-066 DE 1996
MAGISTRADO PONENTE: FABIO MORÓN DÍAZ
22 DE FEBRERO DE 1996

II. Consideraciones [...]

B. La materia de la acción de tutela

1o. La presente actuación se dirige a establecer si la orden de traslado del recluso de un establecimiento a otro mediante resolución del director del centro carcelario, como consecuencia de algunos hechos ocurridos que llevaron a dicho funcionario a señalar la existencia de un posible plan de fuga, en el cual se encontraba involucrado el interno, puede resultar violatorio del derecho fundamental al debido proceso y de la presunción de inocencia, como lo manifiesta el apoderado del peticionario. [...]

2o. Ahora bien, según el informe del servicio de requisa de la cárcel del Distrito Judicial de Santa Marta, enviado al director del establecimiento, se indicó al despacho judicial de instancia, que el 20 de agosto de 1995, a la señora Alicia Coromoto Vethencourt Terán, de nacionalidad venezolana, quien ingresaba al centro carcelario para visitar al interno Giovanni González, le fue encontrada en su bolsa una nota en la que aparecen instrucciones de un posible plan de fuga, dentro del cual se indicaba la posibilidad del uso de arma de fuego.

En este sentido, es claro que el director de la cárcel judicial de Santa Marta, con base en el anterior hecho, e invocando el ejercicio de la facultad otorgada en el artículo 77 de la Ley 65 de 1993, profirió la Resolución 383 del 22 de agosto de 1995, mediante la cual ordenó el inmediato traslado del interno Giovanni González Moreno y Jairo Bustillo Sánchez, a la cárcel del Distrito Judicial de Barranquilla.

Pero además, según lo manifiesta el director del centro de reclusión, su actuación al imponer medidas de seguridad se dirige a garantizar la permanencia del recluso en un centro carcelario, ante la “evidencia de un posible plan de fuga”; es decir, que en su criterio, la orden de traslado

del interno Giovanni González, no es una decisión arbitraria ni caprichosa sino por el contrario, responde al cumplimiento de las funciones de las autoridades carcelarias.

De otra parte, según lo advierte el mencionado funcionario contra quien se dirige la acción de tutela, el artículo 121 del código penitenciario y carcelario, establece como falta grave de un interno, «el intentar, facilitar o consumar la fuga», por lo cual estaría autorizado para decretar la misma medida de traslado en un caso considerado como grave, y, en consecuencia, era su deber tomar las medidas de seguridad que fueran necesarias, haciendo uso de los instrumentos legales, inclusive la del traslado. [...]

En verdad, de la breve justificación de la orden inmediata de traslado es posible encontrar fundamento legal, y por ello no se configuró el ejercicio arbitrario de funciones que desconociera los derechos constitucionales al debido proceso administrativo y a la igualdad, lo mismo que al trato digno en contra del peticionario, como lo alegó el apoderado del interno y lo entendió el juez de instancia. [...]

4o. Se observa, además, que la ley ha previsto un régimen de traslados por causas excepcionales y exige que, en estas condiciones, sea el mismo director del establecimiento quien decrete esta medida como extrema disposición, siempre que un detenido o condenado constituya un peligro evidente para la vida e integridad personal de algunos de sus compañeros o de algún empleado del establecimiento, por virtud de enemistad grave o amenazas manifiestas.

Cabe destacar que el legislador emplea de modo reiterado y preciso la expresión “por excepción” para advertir que se debe tratar de condiciones graves y de peligro evidente, notorio e indiscutible y de una actuación administrativa con suficiente justificación, de la cual es preciso dar noticia inmediata a la autoridad correspondiente.

5o. Como se ha visto, no queda duda de que la orden de traslado de reclusos de los establecimientos o centros carcelarios, corresponde a la Dirección del INPEC, por decisión propia o por solicitud elevada por el director del respectivo establecimiento, por el funcionario de conocimiento de la situación judicial del interno o por el interno, lo cual no es obstáculo para que, según lo dispone el artículo 77 de la misma normatividad, el director del centro carcelario, pueda ordenar el traslado de un interno, cuando constituya un peligro evidente para la vida e integridad de los demás reclusos o personal que labore en el establecimiento, como consecuencia de enemistades o amenaza manifiesta; además, la competencia del director del establecimiento carcelario está condicionada a que se trate de precisas y excepcionales medidas de seguridad, entre las cuales

se encuentra el traslado del interno a otro establecimiento carcelario, pues el artículo 77 citado lo autoriza en este caso para tomar respecto de él «medidas rigurosas de seguridad».

Cabe destacar que la función de traslado de reclusos en las cárceles de un establecimiento a otro, está regulada por lo dispuesto en los artículos 73 a 78 de la Ley 65 de 1993 (agosto 19) y que aquella aparece como de competencia reglada y ordinaria de la Dirección del INPEC; además, esta atribución está condicionada a que se ejerza dentro de determinadas formalidades y en todo caso presupone motivación expresa, pero asimismo el tantas veces citado artículo 77 prevé la excepción a que se ha hecho referencia en el acápite anterior. [...]

La Corte observa que la disposición legal mencionada está prevista para efectos de garantizar los mejores niveles de seguridad en los establecimientos penitenciarios, y para servir de instrumento de garantía de una dirección monolítica y preventiva dentro del sistema carcelario y penitenciario del país, no sólo en beneficio de los cometidos de la justicia, relacionados con el cumplimiento de las sanciones y de la aplicación de las penas, sino en favor de la vida y de la integridad, así como de los demás derechos constitucionales de los reclusos. [...]

Es claro que la decisión del director de la cárcel de Santa Marta en este caso se apoyó en las condiciones establecidas en el artículo 77 de la Ley 65 de 1993, que como se señaló con anterioridad, faculta a dichos funcionarios para que, de manera excepcional, puedan ordenar traslados, siempre que exista suficiente justificación y en caso de que un detenido o condenado constituya un peligro evidente para la vida e integridad personal de algunos de sus compañeros o de algún empleado del establecimiento, por virtud de enemistad grave o amenazas manifiestas, excepciones en que, se reitera, la competencia del director del Centro para disponer el traslado de un interno, como medida rigurosa de seguridad. Sin duda la solución se justifica ante estos casos graves y excepcionales, que si no se tienen en cuenta pueden generar una gravísima responsabilidad para el funcionario, si no procede con la suficiente diligencia y cuidado para precaver una posible fuga o el quebranto de la disciplina interna de la Cárcel. [...]

CAPÍTULO XIX

Régimen de visitas*

1. Visitas íntimas o conyugales

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-718 DE 2003
MAGISTRADO PONENTE: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA
20 DE AGOSTO DE 2003

II. Consideraciones y fundamentos [...]

3. Limitaciones al derecho a la intimidad de personas privadas de la libertad

3.1 El derecho a la intimidad en la modalidad del derecho a la visita conyugal en cabeza de la persona privada de la libertad, depende para su realización efectiva del aseguramiento de condiciones locativas, sanitarias, de privacidad y seguridad¹. Así lo ha reiterado la Corte Constitucional en uniforme jurisprudencia:

Las visitas conyugales en los establecimientos de reclusión hacen parte del derecho a la intimidad personal y familiar, y al respeto de la dignidad huma-

* En igual sentido pueden consultarse, entre otras: Corte Constitucional, sentencias T-222 de 1993, M. P. Jorge Arango Mejía; T-065 de 1995, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-359 de 1997, M. P. Jorge Arango Mejía; T-269 de 2002, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-399 de 2002, M. P. Álvaro Tafur Galvis; T-758 de 2003, M. P. Álvaro Tafur Galvis; T-1204 de 2003, M. P. Alfredo Beltrán Sierra; T-134 de 2005, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-848 de 2005, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa (N. del E.).

¹ Ley 65 de 1993, artículo 112, inciso final: “La visita íntima será regulada por el reglamento general, según principios de higiene, seguridad y moral” [N.O. 1].

na, como uno de los principios rectores del Estado social de derecho. Pero su realización está limitada a que en el establecimiento correspondiente se den las circunstancias adecuadas, de higiene, privacidad, seguridad, etc., que no representen ninguna clase de peligro para todos los internos².

3.2 Es pertinente distinguir entre la limitación normativa a un derecho fundamental y la limitación empírica a su realización. La primera deriva directamente del texto de otra norma de derechos fundamentales o de su interpretación o aplicación, lo cual puede llevar una reducción del ámbito del derecho para acompañarlo con otros derechos fundamentales o principios de igual jerarquía. Esto sucede, por ejemplo, cuando se presenta una colisión de derechos fundamentales o de éstos. En este caso la determinación del alcance de los derechos que colisionan se hace mediante su ponderación. Los derechos acaban así delimitándose recíprocamente. Por ejemplo el derecho a la libertad de expresión no puede ejercerse hasta el extremo de desconocer el derecho a la intimidad de una persona, sino que en todos los casos debe respetar como mínimo el ámbito sin cuya garantía plena el derecho deja de ser tal. Cosa diferente sucede con las limitaciones fácticas existentes a la realización de un derecho. Se trata aquí de barreras prácticas que impiden fácticamente la realización del derecho, no porque esté ordenada tal limitación, sino porque en las condiciones existentes no es posible una realización plena del derecho. Ejemplo de lo anterior es la falta de desarrollo económico, social y político que permita la satisfacción plena de la faceta positiva o prestacional de un derecho fundamental. Si bien es claro que pueden existir, y de hecho existen, estrechas interrelaciones entre las limitaciones normativas y las fácticas, lo cierto es que para fines de claridad en la resolución del presente litigio es importante distinguir analíticamente entre los dos tipos de limitaciones a los derechos fundamentales.

3.3 En el presente caso relativo al cumplimiento de la autorización de la visita conyugal, la Corte se enfrenta a limitaciones del segundo orden, a saber, limitaciones prácticas para la realización de un derecho fundamental. Aun cuando el derecho a la intimidad del interno se ve limitado

² Sentencia T-222 de 1993, M. P. Jorge Arango Mejía. En esta ocasión la Corte concedió la tutela del derecho a la intimidad de un interno a quien se negaba la visita conyugal por estar recluso sólo transitoriamente en el respectivo establecimiento carcelario. Pese a que luego fuera trasladado y cesara con ello la vulneración de su derecho, la Corte tuteló el derecho fundamental del actor [N.O. 2].

normativamente por la decisión judicial de privación de la libertad, lo cierto es que respecto del derecho a la visita íntima autorizada por la fiscalía o el juez de ejecución de penas, según se trate de personas sindicadas o condenadas, y ordenado por las autoridades carcelarias, las limitaciones son de orden práctico: disponibilidad de recursos físicos y humanos para garantizar el goce del derecho. En este contexto, se plantea el interrogante de cuáles son las autoridades públicas obligadas a hacer efectiva la orden judicial que autoriza una visita íntima de una persona reclusa en un establecimiento carcelario a otra reclusa en otro establecimiento del mismo tipo. No cabe duda que en estas circunstancias las limitaciones fácticas para hacer efectiva la orden judicial aumentan, ya que las medidas de seguridad requeridas para hacer efectiva la visita íntima son mayores a si la visita es realizada por una persona no privada de la libertad. Ello porque el traslado de una persona privada de la libertad requiere de medidas que eviten, entre otras cosas, la fuga de la persona detenida que es trasladada para cumplir la visita. [...]

En el presente caso, se trata de un traslado de una sindicada reclusa en un centro carcelario al lugar de reclusión de su compañero permanente, con quien tiene un hijo, quien igualmente se encuentra privado de la libertad en otro centro carcelario y ha obtenido de la autoridad judicial el respectivo permiso de visita íntima. En este evento es manifiesto que la coordinación y colaboración de los directores de ambos establecimientos carcelarios es determinante para el goce efectivo del derecho a la visita íntima. En especial, ambos directores y sus comandantes de vigilancia deben velar por garantizar la seguridad en el traslado, cuando ello fuere posible. Lo anterior supone que los directores de los establecimientos carcelarios donde se encuentran los sindicados que han solicitado reglamentariamente que se lleve a cabo la visita íntima gocen del margen de discrecionalidad necesario para disponer lo relativo al traslado de uno de los dos internos y la realización de la visita, pero al mismo tiempo para que se garantice la seguridad de las personas involucradas en el cumplimiento de la orden judicial respectiva. El mencionado margen de discrecionalidad supone incluso el aplazamiento de la visita cuando ella no se puede adelantar por razones de seguridad, todo ello dentro de límites objetivos y razonables, de forma que el derecho fundamental a la visita íntima pueda tener eficacia. De cualquier forma, la visita íntima debe efectuarse una vez se encuentren cumplidos los procedimientos previos establecidos en la ley y los reglamentos. [...]

1.1. *Visitas íntimas homosexuales*

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-499 DE 2003
MAGISTRADO PONENTE: ÁLVARO TAFUR GALVIS
12 DE JUNIO DE 2003

II. *Consideraciones y fundamentos [...]*

2. *Problema jurídico planteado*

Corresponde a esta Sala resolver, previamente, si las señoras Martha Lucía Álvarez y Martha Isabel García cuentan con mecanismos ordinarios para el restablecimiento de sus derechos fundamentales a la igualdad, a la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad, quebrantados por el director del INPEC, regional Viejo Caldas, y por la directora del Reclusorio Villa Josefina, de la ciudad de Manizales, por no permitirles las visitas lésbicas que solicitan; como quiera que el director accionado aduce que el asunto fue sometido a consideración del juez de ejecución de penas correspondiente. [...]

3. *Los derechos fundamentales de las accionantes deben restablecerse y garantizarse*

Al parecer de la Sala los accionados no discuten la libre opción sexual de las accionantes –como quedó dicho–, pero las reiteradas e injustificadas negativas de la directora del Reclusorio de Manizales y su refrendación por parte del director regional del INPEC, quebrantan los derechos fundamentales a la igualdad, a la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad de las señoras Álvarez Giraldo y Silva García.

No sobra entonces recordarles a las autoridades accionadas, que el artículo 2º constitucional condiciona su existencia misma a la protección de los derechos y de las libertades de todas las personas, en especial, para el caso, de aquellas sometidas a la potestad estatal¹, de tal

¹ Sobre las relaciones de especial sujeción en que se encuentran las personas privadas de la libertad y la responsabilidad del Estado al respecto se pueden consultar, entre otras decisiones las sentencias T-596 de 1992, T-705 de 1996, T-153 de 1998, T- 881 y 1108 de 2002 [N.O. 7].

manera que el director del INPEC y la directora del reclusorio accionados no pueden escatimar esfuerzos con miras a garantizar el ejercicio de la sexualidad en condiciones de libertad, intimidad e igualdad de las tutelantes.

Sobre el derecho al libre desarrollo de la personalidad, en razón al ejercicio de la sexualidad de las personas privadas de la libertad ha dicho la Corte:

Tanto para aquellos reclusos que tengan conformada una familia como para los que no, el derecho a la visita íntima constituye un desarrollo claro del derecho al libre desarrollo de la personalidad contemplado en el artículo 16 de la Carta.

Una de las facetas en las que se ve plasmado el derecho al libre desarrollo de la personalidad es la sexualidad del ser humano el cual debe verse de una manera integral teniendo en cuenta, por tanto, el aspecto corporal o físico. La relación sexual es una de las principales manifestaciones de la sexualidad. La privación de la libertad conlleva una reducción del campo del libre desarrollo de la personalidad, pero no lo anula.

La relación física entre el recluso y su visitante es uno de los ámbitos del libre desarrollo de la personalidad que continúa protegido aún en prisión, a pesar de las restricciones legítimas conexas a la privación de la libertad².

Llama en consecuencia la atención de la Sala las negativas de los directores accionados a las reiteradas peticiones de las accionantes para que se les permita entrevistarse³ en intimidad⁴, fundadas éstas en el

² Sentencia T-269 de 2002, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra [N.O. 8].

³ “Principio 19: toda persona detenida o presa tendrá el derecho de ser visitada, en particular por sus familiares, y de tener correspondencia con ellos y tendrá oportunidad adecuada de comunicarse con el mundo exterior, con sujeción a las condiciones y restricciones razonables determinadas por ley o reglamentos dictados conforme a derecho.” Principio para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 43/173, del 9 de diciembre de 1988 [N.O. 9].

⁴ “La realización personal y el libre desarrollo de la personalidad exigen de parte de los particulares y del Estado, el reconocimiento y el respeto de las conductas que la persona realiza, para vivir de manera sana y equilibrada, física y emocionalmente. La vida afectiva con el ónyuge o compañera permanente,

memorando 0743 del 14 de diciembre de 2001, emitido por la Subdirección del INPEC, y en las condiciones que requiere el ejercicio del permiso de hasta 72 horas, del que es beneficiaria una de las accionantes.

Ahora bien, el instructivo en mención no considera el ingreso a los establecimientos carcelarios de quienes descuentan penas privativas de la libertad en otro reclusorio, a fin de entrevistarse con sus parejas en intimidad, sino que regula, de manera general, el ingreso de visitantes a dichos establecimientos. Y las normas que regulan los beneficios administrativos, entre ellos el permiso del que disfruta la señora Álvarez Giraldo, por su parte, no condicionan, ni restringen el derecho al libre desarrollo de la personalidad de quienes alcanzan el grado de resocialización que les permite disfrutarlos.

Con todo, y a falta de reglamentación específica, las autoridades carcelarias bien pueden exigir a quienes pretendan ingresar a los establecimientos carcelarios, cualquiera fuere el motivo, la cédula de ciudadanía y el certificado judicial, a fin de adoptar medidas consecuentes con el mantenimiento del orden y de la disciplina carcelaria, salvo que la exigencia de los aludidos documentos limite los derechos constitucionales de los visitantes e internos hasta desconocerlos.

En este orden de ideas, vale precisar que nada aporta el certificado judicial que la señora Álvarez Giraldo no posee ni puede conseguir para el mantenimiento del orden y la seguridad del reclusorio de Manizales, durante las visitas que la nombrada solicita se le permita hacer a su pareja, habida cuenta que las autoridades carcelarias conocen los antecedentes de una y otra y son conscientes de su grado de resocialización, pero no se puede desconocer que la insistente negativa de los directores accionados compromete la estabilidad afectiva y emocional de las tutelantes, y por ende la seguridad de los establecimientos carcelarios, en donde las mismas se encuentran reclusas.

Habría que entender, entonces, de conformidad con el compromiso institucional que comporta la garantía de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad y por consiguiente el ejercicio de su sexualidad, que los requisitos exigidos por el memorando 0743 del 14 de diciembre de 2001 emitido por la Subdirección del INPEC, no pueden utilizarse para determinar si las señoras Álvarez Giraldo y Silva García pueden entrevistarse en intimidad, en cuanto ninguna de las nombradas

dentro de la que se encuentran, lógicamente, las relaciones sexuales, es uno de los aspectos principales de ese ámbito o círculo de la intimidad”, sentencia T-424 de 1992, M. P. Fabio Morón Díaz [N.O. 10].

porta el certificado judicial a que alude el instructivo en mención, ni puede obtenerlo.

Otro tanto se observa respecto del permiso de 72 horas cada mes, del que disfruta la primeramente nombrada, toda vez que los beneficios administrativos son prerrogativas a las que pueden acceder algunos reclusos, en concurrencia con el avance de su tratamiento penitenciario, en tanto el derecho a libre desarrollo de la personalidad, que el ejercicio de la sexualidad de los reclusos, en condiciones de libertad, intimidad e igualdad, comporta, es un derecho concomitante con la dignidad humana de los detenidos, para el que nada cuenta el grado de resocialización de los mismos.

4. Conclusiones

Las decisiones de instancia deben confirmarse, como quiera esta Corporación ha sostenido, de manera reiterada, que las personas privadas de la libertad pueden reclamar oportunidades para afianzar en la intimidad sus relaciones de pareja, y que las autoridades carcelarias no pueden entorpecer sus propósitos, en razón de que la dignidad humana de los reclusos está especialmente protegida, en los artículos 1º, 2º, 4º, 5º, 15 y 16 constitucionales.

En consecuencia la directora del Reclusorio Villa Josefina de Manizales, y el director del INPEC accionados, como lo disponen los jueces de instancia y atendiendo las precisiones de las sentencias que se confirman, deberán permitir el ingreso de la señora Martha Lucía Álvarez al reclusorio en mención, a fin de que ésta pueda entrevistarse en intimidad con la señora Martha Isabel Silva, o deberán disponer el lugar donde se realizarán tales encuentros, salvaguardando la dignidad y los derechos a la igualdad e intimidad de las nombradas.

No obstante la Sala no puede desconocer las dificultades por las que atraviesan los centros de reclusión dada las falencias que dejan al descubierto las reglamentaciones atinentes a las visitas íntimas de los internos, no sólo cuando las solicitan parejas homosexuales, sino en los casos en que quien requiere ingresar al establecimiento i) no posee documentos de identidad, ii) no puede certificar sus antecedentes judiciales y de policía, y iii) hace uso de permiso o cuenta con un mayor grado de libertad, en razón del estado de resocialización en que se encuentra.

En consecuencia se instará a la Defensoría del Pueblo para que impulse las acciones judiciales o administrativas pertinentes para que las autoridades penitenciarias sean conminadas a expedir la reglamentación que esta Sala y el defensor regional de Caldas echan de menos, a fin

de que los directores de los penales cuenten con criterios claros, generales y uniformes en la materia, que les permitan garantizar a los internos el ejercicio de la sexualidad en condiciones de igualdad, y salvaguardando su dignidad e intimidad, sin desconocer las condiciones específicas de cada establecimiento. [...]

2. Visitas de menores de edad

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-1030 DE 2003¹
MAGISTRADO PONENTE: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ
30 DE OCTUBRE DE 2003

5.7. Las visitas de los menores de edad

Manifiestan los accionantes que las directivas del centro de reclusión les están vulnerando su derecho a tener una familia ya que las visitas de los menores de edad tienen lugar cada 45 días, en tanto que el Acuerdo No. 011 de 1995 dispone que cada recluso tendrá derecho a recibir dos grupos de visitas a la semana, un grupo el día sábado y otro el día domingo, sin perjuicio de las regulaciones de visitas programadas. Que además, según la misma regulación, cada interno podrá recibir un número de personas no superior a tres en cada uno de esos días. Las directivas del INPEC responden que el horario, las frecuencias y las modalidades en que se llevan a cabo las visitas están reguladas por el régimen interno de cada reclusorio, según la categoría del mismo. No existe, adicionalmente, un límite en la cantidad de menores que pueden ingresar. En el escrito de apelación, se exponen estos otros argumentos:

En tal sentido, de ninguna manera se viola el derecho a la unidad familiar por cuanto los internos están recibiendo visitas de sus familias, adultos y menores, contando para el efecto con espacios adecuados como sólo lo puede constatar una inspección judicial, parques recreativos para niños, zonas especiales para la realización de la visita conyugal que garantizan el derecho a la intimidad, de manera que todo lo expuesto por los libelistas se cae de su

¹ Supra Parte II, cap. VI, Higiene, salubridad y mínimo vital, ordinal 3, Vestuario adecuado a las condiciones climáticas; cap. X, Comunicación con el exterior, ordinal 2, Acceso a medios escritos, radiales y/o audiovisuales; cap. XI, Ubicación y clasificación adecuada, fundamentada y motivada de los internos, ordinal 1, Separación de sindicados y condenados; cap. XVI, Prácticas administrativas, ordinal 2, Corte de cabello (N. del E.).

peso. Los únicos que se han encargado de propiciar separar al menor de su familia son los mismos internos: cuando una persona infringe la ley y es privada de la libertad por ello, esa misma persona es la que coloca a su familia en condiciones de dificultad para desarrollarse en un ambiente normal, *por demás que no es sano ni saludable que los niños ingresen en las cárceles para vivir en carne propia la pena que purgan sus padres...* (énfasis agregado).

Al respecto, considera la Sala que las directivas del centro de reclusión están violándole a los internos su derecho a la unidad familiar, y correlativamente, a los niños sus derechos fundamentales, por las razones que pasan a explicarse.

El artículo 112 del Código Penitenciario y Carcelario dispone, en términos generales, que “El horario, las condiciones, la frecuencia y las modalidades en que se lleven a cabo las visitas serán reguladas por el régimen interno de cada establecimiento de reclusión, según las distintas categorías de dichos centros y del mayor o menor grado de seguridad de los mismos”. Anteriormente, la Resolución No. 03152 de 2001 del INPEC, referente a la regulación de las cárceles y penitenciarías de alta seguridad disponía lo siguiente:

La visita de menores se realizará cada 45 días en domingo. Los hijos menores del interno no tendrán restricción numérica para ingresar a la visita. Los demás familiares menores (hermanos, hijastros, nietos, sobrinos, primos y cuñados) sólo podrán ingresar en número máximo de dos (2).

Posteriormente, la Resolución No. 04328 del 11 de diciembre de 2001, expedida por el INPEC, modificó el régimen de ingreso de visitas de menores a estos establecimientos, en el sentido de establecerlas cada 30 días en domingo. Con fundamento en esta última normatividad, la Corte en sentencia T-399 de 2002, con ponencia del magistrado Álvaro Tafur Galvis, consideró que esta medida se ajustaba a la Constitución y que en el caso concreto no se había demostrado la existencia de un perjuicio irremediable.

No obstante, en la actualidad, la normatividad es distinta por cuanto, como se explicó más arriba en este fallo, la resolución del INPEC que sirvió de base a la Corte para fallar el anterior caso de tutela, ya no existe. En otros términos, cada director de estos centros de reclusión determina la periodicidad y frecuencia de las visitas de los menores de edad. En el caso de la penitenciaría de Cóbbita, el reglamento interno en el parágrafo del artículo 88 dispone que:

La visita de los menores se efectuará cada 45 días, los domingos. Para todos los efectos, se entenderá por menor de edad en el presente reglamento de régimen interno, aquella persona que a la fecha de visita no haya cumplido los 18 años de edad. Cada interno podrá recibir dos personas por cada día de visita, a excepción del día de visita de menores, en cuyo caso la limitación sólo se será respecto de los adultos o mayores de edad.

Por el contrario, el mismo reglamento dispone que cada 15 días los internos recibirán visitas de adultos. Encuentra entonces la Sala que el tratamiento discriminatorio que reciben los menores vulnera gravemente sus derechos, así como los de sus padres internos.

En efecto, del examen del vídeo aportado como prueba por el INPEC se observa que efectivamente el reclusorio de Cómbita cuenta con unas instalaciones adecuadas, con amplios espacios y equipos recreativos destinados a las visitas de los menores de edad, es decir, en este caso, no existen dificultades de orden logístico o de ausencia de infraestructuras. No obstante, las comodidades que se ofrecen, no se compadecen con la extendida frecuencia con que cada visita tiene lugar. La medida reglamentaria se torna además *manifiestamente irrazonable* por cuanto la presencia de los niños en nada compromete la seguridad del penal; todo lo contrario, de conformidad con las mismas pruebas aportadas por el INPEC está demostrado, por diversos estudios psicológicos, que el contacto frecuente de los internos con sus familias, y en especial con sus hijos, constituye un enorme aliciente, baja los niveles de ansiedad y disminuye los riesgos de suicidio y de agresiones entre internos en los penales.

Aunado a lo anterior, estima la Sala que no le corresponde al Estado, de manera alguna, determinar si a los hijos menores de edad de un recluso les conviene o no visitar a sus padres internos. Sin duda, se trata de una decisión que debe ser tomada en el seno de cada familia, sin intromisión alguna. Además, el proceso de resocialización, así se trate de los internos condenados a penas elevadas, pasa porque los vínculos familiares, en la medida de lo posible, se preserven. Tal objetivo se dificulta enormemente con la decisión adoptada en materia de visitas de niños por las directivas del penal de Cómbita.

En este orden de ideas, la Sala considera que las directivas del reclusorio de Cómbita están dispensando un trato discriminatorio a los menores de edad, cuyos derechos, según la Constitución “prevalecen sobre los derechos de los demás”. En tal sentido, se ordenará a las directivas del centro de reclusión que inapliquen la regla contenida en el parágrafo 1 del artículo 88 del reglamento interno, y que en su lugar aseguren

la vigencia de los artículos 13 y 44 constitucionales, disponiendo que, en materia de visitas, se debe dar el mismo régimen vigente para los adultos.

Así las cosas, se *adicionará* el fallo de segunda instancia en el sentido de ordenar a las directivas del centro de reclusión de Cómbita que en el término de 48 horas, posteriores a la notificación de este fallo, dispense a los hijos menores de los internos el mismo trato en materia de visitas que aquel que se le da a los adultos. [...]

CAPÍTULO XX

Personal de guardia

1. *Obligación de respetar los derechos de los reclusos*

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
INFORME NO. 40/03, CASO 10.301
42° DISTRITO POLICIAL PARQUE SÃO LUCAS, SÃO PAULO CONTRA BRASIL
8 DE OCTUBRE DE 2003

I. Antecedentes

1. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos inició la tramitación del presente caso el 8 de febrero de 1989, con base en una denuncia presentada por Americas Watch, (actualmente Human Rights Watch/Américas) el 7 del mismo mes y año. En su escrito de denuncia la organización peticionaria alega que el día 5 de febrero de 1989 se produjo un intento de motín en las celdas del Distrito de Policía número 42 de Parque São Lucas, en la Zona Este de la ciudad de São Paulo. Indica, además, que con la intención de prevenir disturbios, cerca de cincuenta detenidos fueron encerrados en una celda de aislamiento de un metro por tres en la que se arrojaron gases lacrimógenos, y que dieciocho de los detenidos murieron por asfixia y doce fueron hospitalizados. El centro de detención, que tiene capacidad para 32 personas en cuatro celdas, alojaba en ese momento –según se indica en la denuncia– sesenta y tres detenidos. En relación con los fundamentos de derecho, la organización peticionaria alega, *inter alia* que estos hechos violan los derechos a la vida y a la integridad personal de las víctimas (artículos 1 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y 4 y 5 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos) y las normas mínimas sobre condiciones de detención. En concreto, la organización peticionaria pide que la CIDH intervenga urgentemente para preservar «la salud y seguridad» de los detenidos sobrevivientes. [...]

IV. Cuestiones de fondo

A. Responsabilidad del Estado Federal de Brasil por los actos de sus agentes [...]

39. El derecho internacional atribuye al Estado el comportamiento de sus órganos cuando actúan en calidad de tales, aún fuera del ejercicio regular de su competencia. Esto incluye los órganos superiores del Estado, como el poder ejecutivo, el legislativo y el judicial y los actos y omisiones de sus funcionarios o agentes subalternos¹. Esto es así por cuanto el Estado, siendo una persona jurídica ficticia, solamente puede actuar por medio de sus empleados y organismos².

40. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su sentencia del 29 de julio de 1988 (caso Velásquez Rodríguez), ha establecido a este respecto lo siguiente: “Es un principio de derecho internacional que el Estado responde por los actos de sus agentes realizados al amparo de su

¹ Véase Santiago Benadava, *Derecho Internacional Público*, Editorial Jurídica de Chile, 1976, p. 151 [N.O. 42].

² La siguiente cita ilustra en forma sencilla y gráfica lo que acabamos de decir: “En la administración del Estado de este país las funciones otorgadas a los ministros (constitucionalmente otorgadas a los ministros porque son constitucionalmente responsables) son funciones tan diversas que ningún ministro nunca podría cumplirlas personalmente. Las obligaciones impuestas y los poderes otorgados a los ministros son ejercidos habitualmente bajo su autoridad por funcionarios responsables de cada ministerio. De no ser así, no se podrían llevar adelante los asuntos públicos. Constitucionalmente las decisiones de esos funcionarios son naturalmente decisiones del ministro. El ministro es responsable. Él es quien debe responder ante el Parlamento de cualquier acto que los funcionarios hayan realizado bajo su autoridad y, si para un asunto importante designara a un funcionario de categoría inferior del cual no cabría esperar el cumplimiento competente de la labor encomendada, el ministro tendría que responder de ello ante el Parlamento. Todo el sistema de organización y administración por departamentos se basa en el supuesto de que los ministros, al ser responsables ante el Parlamento, velarán por que las tareas importantes sean encomendadas a funcionarios experimentados. *Y si no actúan de esa forma, el Parlamento es el lugar al que habrán de dirigirse las quejas oportunas*” (énfasis agregado). Véase, juicio de Lord Green *M. R. en Carltona Ltda. Y Commissioners of Works and Others (1943) 2 All E.R. 560*, citado en Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, 450 periodo de sesiones E/CN.4/Sub.2/1993/21, 25 de junio de 1993, nota 108, p. 81 [N.O. 43].

carácter oficial y por las omisiones de los mismos aún si actúan fuera de los límites de su competencia o en violación del derecho interno”³.

41. Es decir, que el Ilustrado Gobierno es responsable, en el caso que se estudia, de los actos u omisiones de sus agentes policiales, que infligieron tratamiento inhumano a cerca de cincuenta prisioneros que fueron encerrados en una celda de aislamiento de dimensiones mínimas y que murieron o resultaron lesionados como consecuencia de haberse arrojado gases lacrimógenos en el interior de la misma. Es también responsable de las actuaciones u omisiones de los agentes encargados de investigar los hechos y por las de su poder judicial, especialmente el militar, que siete años después de que ocurrieran dichos hechos, todavía no ha dado cumplimiento a su obligación de investigar y castigar a los culpables. [...]

43. En consecuencia, la Comisión concluye que en el caso *sub judice*, el Estado Federal de Brasil debe responder en la esfera internacional por los actos de los agentes encargados de la custodia de los reos y de la guarda, administración y tutela del centro de reclusión en donde ocurrieron los hechos. Es un hecho no controvertido que estos agentes emplearon medios excesivos e irracionales para controlar a un grupo de presos, lo que resultó en la muerte de 18 de ellos y en la lesión de varios más. Es responsable, además, por no haber cumplido con el artículo 18 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (derecho a la justicia), que asegura un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia ampare a la persona contra actos de la autoridad que violen alguno de sus derechos fundamentales; por no haber cumplido con el artículo 1(1) de la Convención Americana, que establece la obligación del Estado tanto de respetar los derechos y las libertades reconocidos en la Convención, como de garantizar su ejercicio y, finalmente, por no haber cumplido con la obligación que se deriva de esta disposición, que consiste en el deber de «prevenir, investigar y sancionar» las violaciones de los derechos reconocidos por la Convención⁴. [...]

49. Como se ha expresado antes, es un principio de derecho internacional que el Estado responda por los actos de sus agentes realizados al amparo de su carácter oficial, así como también por las omisiones de los mismos, aún si actúan fuera de los límites de su competencia o en viola-

³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Velásquez Rodríguez, sentencia del 29 de julio de 1988, párr. 170 [N.O. 44].

⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Velásquez Rodríguez, sentencia del 29 de julio de 1988, párr. 172 [N.O. 45].

ción del derecho interno⁵. Esta responsabilidad del Estado se extiende, entre otras, a la violación del derecho a la vida resultante de la acción u omisión de los agentes del Estado⁶.

50. En el presente caso, el haber encerrado a tantas personas en una celda de un metro por tres, el haber obstruido la única ventilación de la misma y arrojado en su interior gases lacrimógenos, constituyen actos de los agentes del Estado que ignoraron en forma consciente y temeraria el derecho a la vida de los presos y actuaron sin tener en cuenta las probables consecuencias de sus actos. Estas acciones resultaron en la muerte de dieciocho detenidos, que murieron por asfixia entre sus propios excrementos y vómito. En consecuencia, la Comisión considera que el Estado brasileño, como consecuencia de la acción de sus agentes, ha violado el derecho a la vida (artículo I de la Declaración Americana) de las dieciocho personas fallecidas en esas circunstancias. [...]

⁵ Véase Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia Velásquez Rodríguez, 29 de julio de 1988, párr. 164 [N.O. 47].

⁶ Véase, por ejemplo, la decisión del Comité de Derechos Humanos relacionada con la muerte repentina de un preso político. En la misma se dice: “Si bien el Comité no puede llegar a una conclusión definitiva sobre si Hugo Dermitt cometió suicidio, fue impulsado a cometerlo o fue (asesinado) muerto de otro modo mientras estaba encarcelado, la conclusión ineludible es que, en cualquier circunstancia, las autoridades uruguayas fueron responsables, por acción u omisión, de no haber adoptado medidas adecuadas para proteger su vida conforme (lo) exige el párrafo 1 del artículo 6 del Pacto”. Comité de Derechos Humanos, Dermitt c. Uruguay, N° 84/1981, párr. 9.2, Informe 1983, p. 135 [N.O. 48].

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO GUTIÉRREZ SOLER CONTRA COLOMBIA
SENTENCIA DEL 12 DE SEPTIEMBRE DE 2005¹

[...]

*E) Otras formas de reparación
(Medidas de satisfacción y garantías de no repetición)*

[...] *Consideraciones de la Corte*

93. En este apartado el Tribunal determinará aquellas medidas de satisfacción que buscan reparar el daño inmaterial, que no tienen alcance pecuniario, así como también dispondrá medidas de alcance o repercusión pública². [...]

f) Fortalecimiento de los controles en centros de detención

111. La Comisión y el Estado coincidieron en que es necesario, como una medida de prevención, que se fortalezcan los controles existentes respecto de las personas privadas de la libertad en Colombia. La Comisión, asimismo, señaló que la evaluación psicológica constante de los funcionarios estatales que están en contacto con detenidos sería una importante medida de prevención; además, expresó que el examen físico de los detenidos al ingresar al centro de reclusión podría contribuir a la detección de actos de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

112. La Corte observa con satisfacción la disposición del Estado en relación con este tema importante. Al respecto, el Tribunal dispone que Colombia debe adoptar las medidas que sean necesarias para fortalecer los mecanismos de control existentes en los centros estatales de detención, con el propósito de garantizar condiciones de detención adecuadas y el respeto a las garantías judiciales. Los referidos mecanismos de con-

¹ Supra Parte II, cap. II Prohibición de cualquier forma de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ordinal 1. Tortura (N. del E.).

² Cfr. caso Acosta Calderón, supra nota 3, párr. 163; caso Comunidad Indígena Yakye Axa, supra nota 7, párr. 210, y caso de la Comunidad Moiwana, supra nota 9, párr. 201 [N.O. 39].

trol deben incluir, *inter alia*: a) la realización de exámenes médicos que respeten las normas establecidas por la práctica médica a toda persona detenida o presa. Concretamente, se llevarán a cabo en privado bajo control de los médicos y nunca en presencia de agentes de seguridad u otros funcionarios del gobierno. Dichos exámenes se efectuarán con la menor dilación posible después del ingreso del detenido en el lugar de detención o prisión y, posteriormente, aquél recibirá atención y tratamiento médico cada vez que sea necesario; b) la evaluación psicológica regular de los funcionarios encargados de la custodia de las personas privadas de la libertad, con el propósito de asegurar que dichas personas presentan un adecuado estado de salud mental; y c) acceso frecuente a dichos centros para los funcionarios de organismos apropiados de control o de protección de derechos humanos³. [...]

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA C-184 DE 1998¹
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS GAVIRIA DÍAZ
6 DE MAYO DE 1998

5. De la responsabilidad de los guardianes

5.1. Norma acusada

Artículo 46.- Responsabilidad de los guardianes por negligencia. Los oficiales, suboficiales y guardianes del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional serán responsables de los daños y perjuicios *causados por los internos a los bienes e instalaciones de la institución*, por

³ Cfr. caso Bulacio, supra nota 34, párr. 131; ONU, Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, adoptado por la Asamblea General en su Resolución 43/173, del 9 de diciembre de 1988, principios 24 y 29; y ONU, Principios relativos a la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, adoptados por la Asamblea General en su Resolución 55/89, Anexo, del 4 de diciembre de 2000, Principio 6 [N.O. 48].

¹ Supra Parte II, cap. VII, Enseñanza y aprendizaje; cap. X, Comunicación con el exterior, ordinal 2, Acceso a medios escritos, radiales y/o audiovisuales; cap. XVI, Prácticas administrativas, ordinales 1, Sanciones y 1.1, El aislamiento como sanción (N. del E.).

fallas en el servicio de vigilancia atribuibles a *culpa o dolo*, declaradas judicialmente (énfasis agregado).

5.2. Argumento de la demanda

El tipo de responsabilidad que establece el artículo 46 de la Ley 65 de 1993 desborda el objeto para el que fue expedido el comentado código penitenciario –no hay unidad de materia–. Se constituye además, en un precepto que viola los principios del debido proceso y de legalidad al establecer un caso de responsabilidad objetiva inexistente en las disposiciones penales vigentes.

5.5. Consideraciones de la Corte

a. Es difícil encontrar un asunto que diga relación con el desarrollo social, que no pueda expresarse en términos de una institución jurídica. Si hay alguna característica típicamente relacionada con esa forma de regular la conducta que identificamos como derecho, es la de tener por objeto de preocupación constante los efectos de las relaciones interpersonales.

El de la responsabilidad es un tema que ejemplifica con agudeza esta afirmación. Se trata, ni más ni menos, del dispositivo jurídico empleado para analizar las consecuencias del cumplimiento o no de las obligaciones adquiridas, del respeto por los deberes contraídos.

De allí que se pueda afirmar que las distintas disposiciones que se encargan de regular la responsabilidad desde diversos ámbitos (civil, penal, disciplinario, etc.), no son nada diferente a mecanismos de apreciación de la conducta y de control de sus efectos. Se habla de hechos físicos o humanos cuyos efectos jurídicos relevantes se producen por el sólo ministerio de la norma jurídica, con independencia de la voluntad reflexiva. La involuntariedad del efecto quiere decir que aunque exista o no un interés por parte del agente en la realización de un determinado hecho, sus efectos jurídicamente relevantes, como la reparación del daño causado, la pena por el delito o la sanción por la falta disciplinaria, se producen por el exclusivo ministerio de la ley, con independencia del querer del sujeto.

Estas conductas, relevantes para el derecho, admiten diversas modalidades. Se puede ser responsable por acción o por omisión, esto es, el reproche legal puede ser resultado de la infracción de la ley por acciones positivas o negativas (abstenciones) en el cumplimiento de deberes jurídicos.

Piénsese a continuación en la norma parcialmente demandada. Se trata de un precepto que establece ciertos efectos del incumplimiento de los deberes radicados en cabeza de los guardianes. La función principal de estos funcionarios es la de vigilar y supervisar constantemente a los internos (así lo señala el artículo 44 de la Ley 65 de 1993). El incumplimiento de este deber puede dar origen a múltiples reproches traducidos en distintos juicios de responsabilidad, dependiendo de los hechos específicos que ponen en cada caso a funcionar los mecanismos de derecho. Así, la conducta puede ser de carácter delictivo, dando lugar a un proceso penal; puede constituirse en una infracción al reglamento interno, convirtiéndose en una falta disciplinaria; o puede afectar los derechos patrimoniales de otros, configurándose un caso de responsabilidad civil. En todos los eventos la ley opera independientemente de los deseos del agente.

Ahora bien: el contenido de la disposición ahora estudiada, es la descripción de una omisión. La responsabilidad que se predica de los guardianes surge del incumplimiento del deber de vigilancia que la ley impone. El precepto hace derivar dicha responsabilidad de la inadecuada custodia que se ejerce sobre los reclusos, esto es, de la negligencia en el ejercicio de un deber que como consecuencia permite que los detenidos causen daño a los bienes o instalaciones de la institución. El origen del reproche estatal está claramente señalado en la norma al referirse “a las fallas en el servicio de vigilancia” y la base de la imputabilidad se precisa cuando tal imputación se hace a título de “dolo o culpa”.

Esta modalidad de la responsabilidad –por omisión–, tiene antecedentes legales de diverso rango. Por ejemplo, la Constitución Nacional (art. 6) predica la responsabilidad de los servidores públicos por la infracción de la propia Carta Fundamental y de las leyes, además, por *omisión* o extralimitación en el ejercicio de sus funciones. Igualmente al referirse a la responsabilidad patrimonial del Estado señala el deber de reparación por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas (art. 90). [...]

Por otro lado, no es cierto que la disposición consagre una modalidad de responsabilidad objetiva. Debe recordarse que el fundamento del reproche legal al formular el juicio de responsabilidad descansa sobre las nociones de *imputabilidad y culpabilidad*, es decir, de la posibilidad de atribuir o asignar la responsabilidad no de manera caprichosa y arbitraria, o por la sola ocurrencia de un hecho, sino con base en la apreciación de la conducta humana, del proceder e intención de las personas. De ahí que la referencia que hace la norma demandada al dolo o culpa como títulos de imputabilidad de la acción sancionada sea de capital importan-

cia, pues se constituyen en la guía de las autoridades judiciales al evaluar los comportamientos.

Dicho sea de paso, que la referencia a la autoridad competente para decidir los juicios de responsabilidad que trae el artículo 46 de la Ley 65 de 1993, es garantía para los imputados del debido proceso que se debe aplicar para poder imponer las sanciones correspondientes. El del debido proceso es asunto respecto del cual la Corte ha se expresado con precisión:

El Constituyente colombiano hizo extensivo el derecho al debido proceso a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Existen ciertos principios mínimos a los que debe sujetarse la actuación estatal y que han sido establecidos en garantía del interés público y de los ciudadanos, entre ellos los principios de legalidad, imparcialidad y publicidad, la proscripción de la responsabilidad objetiva, la presunción de inocencia, las reglas de la carga de la prueba, el derecho de defensa, la libertad probatoria, el derecho a no declarar contra sí mismo, el derecho de contradicción, etc.².

b. También considera el demandante que la norma impugnada parcialmente rompe con el principio de unidad de materia, que considera inadmisibles las disposiciones o modificaciones contenidas en una ley o proyecto de ley que no se relacionen con la materia que aquélla o éste refieran (CP, art. 158).

No encuentra la Corte que el artículo 46 de la Ley 65 de 1993 rompa el mencionado principio. El Código Penitenciario y Carcelario pretende establecer los mecanismos adecuados para que en cumplimiento de las funciones que le son propias, el Estado, por intermedio de las instituciones y funcionarios encargados, dé efectivo cumplimiento a las sanciones impuestas por las autoridades judiciales. Lógicamente son destinatarios de esta regulación, todos los participantes en el sistema, cada cual dentro del ámbito de sus funciones y sus deberes.

Así, se consagra no sólo un régimen disciplinario para los internos (Título XI), sino también un código de conducta en el que vela por el adecuado control de los recintos y por el eficiente empleo de la autoridad radicada en cabeza de los guardianes (Título IV). Se han establecido entonces, normas de comportamiento que permiten la adecuada convivencia al interior de estos centros, y que fijan de manera clara los deberes de los funcionarios públicos para lograr la adecuada prestación del servicio encomendado.

² Sentencia T-145 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz [N.O. 14].

No resulta extraño entonces, que dentro de los propósitos y facultades del legislador a la hora de regular materia tan delicada como el régimen penitenciario y carcelario, haya tenido cabida en el panorama de sus preocupaciones, la intención de organizar y determinar las obligaciones y responsabilidades de quienes deben guardar la integridad de las instituciones de reclusión y garantizar el efectivo cumplimiento de la pena y sus fines. [...]

Es claro el vínculo de conexidad que existe entre el estatuto en general y la norma que se revisa, pues hacen parte de un mismo propósito estatal, encaminado a revisar y reformar integralmente el sistema carcelario, dotándolo de los recursos jurídicos que permitan un adecuado cumplimiento de la función y una equitativa distribución de responsabilidades y deberes.

2. *Deber de recibir formación sobre derechos humanos*

CORTE CONSTITUCIONAL
SENTENCIA T-317 DE 1997
MAGISTRADO PONENTE: VLADIMIRO NARANJO MESA
25 DE JUNIO DE 1997

Consideraciones de la sala [...]

Lo que se debate

En el caso *sub examine*, el peticionario, en su condición de interno en un centro penitenciario, plantea la presunta violación de su derecho a la integridad personal por parte de las autoridades del penal, quienes al adelantar requisas en el patio, ordenan a todos los reclusos que se formen y se desnuden totalmente, procediendo a revisar sus ropas y las instalaciones, e, incluso, les ordenan hacer flexiones de piernas. El director del centro carcelario, por su parte, afirma que las requisas tienen fundamento legal y buscan evitar el ingreso y permanencia en el establecimiento de elementos o sustancias prohibidas que pongan en peligro la vida e integridad de todas las personas que se encuentran en el penal. Sostiene que con la ejecución de dicha medida no se pretende en lo absoluto atentar contra la dignidad de los internos y, por el contrario, que se trata de cumplir con un deber legal.

3. Derechos fundamentales de las personas reclusas en los centros penitenciarios

El artículo 5o. de la Constitución al expresar que “el Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona”, está aceptando que ésta mantiene su dignidad humana y, en principio, el ejercicio pleno de sus derechos, en particular, de aquellos que tienen la calidad de fundamentales. Por ello, las autoridades públicas en todas sus actuaciones están obligadas a tratar a las personas sin

discriminación alguna, de conformidad con su valor íntimo, pues la integridad del ser humano constituye la razón de ser del Estado de derecho.

Sin embargo, tal como lo ha reconocido esta Corporación en diferentes pronunciamientos, los derechos y principios reconocidos al ser humano no son absolutos y, por tanto, encuentran limitaciones derivadas, entre otras, de la naturaleza humana o de las imposiciones establecidas por la Constitución y la ley para mantener el Estado social de derecho dentro de un clima de convivencia social que implica la conciliación y regulación de intereses y derechos particulares. Por ello, las limitaciones al ejercicio de ciertos derechos previstas en el ordenamiento jurídico, no son caprichosas y lo que buscan es, precisamente, el cumplimiento de los objetivos del Estado, relacionados con la convivencia pacífica, la prevalencia del interés social, la moralidad, las buenas costumbres, la seguridad y la salubridad, entre otros. Es así como el artículo 95 constitucional consagra como uno de los deberes de la persona y el ciudadano “Respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios”.

Obsérvese que si en el seno de la sociedad libre es requisito de convivencia la adopción de medidas tendientes a limitar el ejercicio de ciertos derechos, resulta lógico que esas limitaciones existan, en mayor proporción, en los centros penitenciarios, con relación a algunos derechos de aquellas personas que por mandato judicial se encuentran privadas de la libertad. Ciertamente, siguiendo los criterios constitucionales y legales sobre la organización del Estado, debe entenderse que al sistema penitenciario y carcelario le corresponde el cumplimiento de las medidas de aseguramiento, de la ejecución de las penas privativas de la libertad personal y de las medidas de seguridad. Ello explica que, necesariamente, los centros de reclusión estén organizados bajo un régimen restrictivo, y que la conducta de los internos se encuentre bajo vigilancia y control permanentes, buscando garantizar con ellos el orden, la disciplina, y un mínimo de condiciones de moralidad, seguridad y salubridad; todo ello, en aras de cumplir las funciones retributiva, protectora, preventiva y resocializadora que el ordenamiento jurídico le ha atribuido a la pena. [...] reconocida la existencia de limitaciones en cuanto al ejercicio de ciertos derechos dentro de las cárceles, debe sin embargo precisarse que, el ejercicio de potestades limitativas de derechos en los establecimientos carcelarios no puede ser excesivo y menos arbitrario. No sólo debe adecuarse a la ley y al reglamento sino que además, es necesario circunscribirlo al fin para el cual se ha destacado, con observancia estricta de las condiciones mínimas de respeto a los derechos y garantías constitucionales reconocidas a estas personas, en los términos del artículo 50. de la Ley 65 de 1993, que expresamente señala: “Artículo 5°. *Respeto a*

la dignidad humana. En los establecimientos de reclusión prevalecerá el respeto a la dignidad humana, a las garantías constitucionales y a los derechos humanos universalmente reconocidos. Se prohíbe toda forma de violencia psíquica, física o moral”.

El personal de guardia debe entonces ser instruido en el respeto de los derechos de los internos, pues dicha instrucción hace parte de los requisitos que exige la ley para desempeñar el cargo, así lo prescribe el artículo 38 de la Ley 65 de 1993. Recuérdese también, que el artículo 45 literal d), prohíbe a los miembros del cuerpo de custodia y vigilancia, “infligir *castigo a los internos, emplear con ellos violencia o maltratamientos*”, so pena de las sanciones disciplinarias, e incluso penales, a que haya lugar. [...]