

Sentencia T-017/14

LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA Y AGENCIA OFICIOSA-Reiteración de jurisprudencia

El marco normativo y la jurisprudencia constitucional permiten la interposición de la acción de tutela por medio de un tercero cuando éste actúa, sin la mediación de poderes, en favor de quien se encuentra imposibilitado para promover su propia defensa ante el juez de tutela. Esta Corte ha reiterado los requisitos de procedencia para el agente oficioso en la presentación del amparo: (i) El agente oficioso manifieste actuar en tal sentido; y, (ii) de los hechos y circunstancias que fundamentan la acción, se infiere que el titular de los derechos fundamentales presuntamente conculcados se encuentra en circunstancias físicas o mentales que le impiden su interposición directa. Adicionalmente, la Corte ha precisado que, en todo caso, las condiciones normativas y jurisprudenciales para el ejercicio legítimo de la agencia oficiosa en materia de tutela, deben ser valoradas por el juez constitucional a la luz de las circunstancias particulares del caso puesto a su consideración.

PODER DISCRECIONAL DE LA ADMINISTRACION-Libertad limitada sobre traslados

Esta Corporación ha considerado en diversas oportunidades que existe una facultad discrecional radicada en cabeza de la Dirección del INPEC, para conceder o negar el traslado de reclusos. Puede realizar traslados de internos a solicitud de: i) el Director del respectivo establecimiento; ii) el funcionario de conocimiento; iii) el interno o su defensor; iv) la Defensoría del Pueblo a través de sus delegados; v) la Procuraduría General de la Nación a través de sus delegados y; vi) los familiares de los internos dentro del segundo grado de consanguinidad o primero de afinidad. Además, al momento de valorar la solicitud de traslado, el INPEC debe estudiar la cartilla biográfica, el tiempo de trabajo, estudio y enseñanza, la calificación de disciplina y el estado de salud del recluso. (Art. 54, L.1709/14). Adicionalmente, para efectos del traslado el INPEC debe integrar una junta asesora que formulará recomendaciones de traslados, de acuerdo a todos los aspectos socio jurídicos y de seguridad de los internos (Art. 78, L.65/93). La facultad discrecional en cabeza del INPEC para conceder o negar traslados no es absoluta sino reglada, lo cual quiere decir que la entidad pública no es completamente libre para decidir habida cuenta

que el legislador ha asignado criterios que sujetan y controlan esta actuación administrativa

DERECHO A LA UNIDAD FAMILIAR DE PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD-Alcance de la garantía

La Corte ha ponderado el derecho de las autoridades carcelarias con el derecho de los reclusos de mantener sus vínculos familiares, por cuanto ha considerado que la familia juega un papel preponderante en la reincorporación social del delincuente. Ha afirmado que “dicho vínculo filial representa la mayoría de las veces su contacto con el mundo más allá del establecimiento donde se encuentran reclusos, más si se tiene en cuenta que el núcleo familiar será en la mayoría de los casos el lugar donde cada individuo retomará su vida por fuera del penal.” Como consecuencia, debe garantizarse la posibilidad restringida del interno de mantener comunicación oral, escrita y afectiva con sus familias.

AGENCIA OFICIOSA EN TUTELA-Se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa

No están dadas las condiciones para que se promueva una defensa adecuada por su propia cuenta toda vez que: i) ostenta debilidad manifiesta por su estado de reclusión; ii) tiene suspendidos y limitados algunos de sus derechos fundamentales; iii) sufre amenazas en contra de su vida y; iv) persiste el estado de cosas inconstitucionales en el sistema penitenciario y carcelario colombiano.

TRASLADO DE INTERNO-Improcedencia

El traslado del accionante a un lugar de reclusión alejado de la autoridad judicial que lo juzga, puede afectar la garantía de comparecencia en el juicio penal, en la medida que hace más complejo y costoso para el Estado el desplazamiento oportuno del accionante, sindicado por concierto para delinquir, a las diligencias que haya lugar. Por ello, la reclusión del imputado en un lugar más próximo o cercano al juez que actualmente juzga su caso, es una medida razonable y proporcional, acorde con la necesidad de lograr la eficacia en la actuación procesal penal y en el ejercicio de la administración de justicia. Además, observa la Sala que la medida tomada por el INPEC es constitucionalmente válida por cuanto, sin manifestarlo, garantiza igualmente una protección eficiente de los derechos de las víctimas,

concretamente los derechos a la verdad, justicia y reparación, reconocidos en reiterada jurisprudencia de esta Corporación, así como en diversos instrumentos de carácter internacional.

Referencia: expediente T-4.030.638

Acción de tutela instaurada por Luis Vidal de la Ossa Mejía contra el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC-.

Magistrado Ponente:

ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá D.C., veintitrés (23) de enero de dos mil catorce (2014)

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados Luis Ernesto Vargas Silva, María Victoria Calle Correa y Alberto Rojas Ríos, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cartagena, mediante fallo calendado el once (11) de marzo de dos mil trece (2013) y por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, Sala Civil - Familia, mediante fallo fechado el treinta (30) de mayo de dos mil trece (2013), que resolvieron en primera y segunda instancia, respectivamente, la acción de tutela promovida por Luis Vidal de la Ossa Mejía contra el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC.

I. ANTECEDENTES

De acuerdo con la solicitud de tutela y las pruebas obrantes en el expediente, el accionante sustentó sus pretensiones en los siguientes

Hechos

1. El señor Carlos Arturo de la Ossa Hernández, en calidad de agente oficioso de su hermano Luis Vidal de la Ossa Mejía, quien se encuentra recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de San Sebastián de Ternera de la ciudad de Cartagena de Indias D. T. y C., resolvió acudir a la Defensoría del Pueblo -Regional Bolívar- con el fin que se oficiara a dicho Establecimiento y así tener conocimiento preciso de la situación jurídica de su hermano.

2. La Defensoría del Pueblo -Regional Bolívar- envió comunicación al Establecimiento Carcelario mencionado el día 10 de enero de 2013 y recibió respuesta el día 17 del mismo mes, en la cual le informaron que el ciudadano Luis Vidal de la Ossa Mejía se encontraba recluido cumpliendo una condena de veinte años y ocho meses de prisión por el delito de homicidio agravado en concurso heterogéneo sucesivo con ocultamiento, alteración o destrucción de material probatorio, a ordenes del Juzgado Penal del Circuito Especializado de Sincelejo.

3. Nuevamente la Defensoría del Pueblo -Regional Bolívar-, ofició al Establecimiento Carcelario para de que se aclarara la situación del señor Luis Vidal de la Ossa Mejía, puesto que revisada la hoja de vida de este, se verificó que solo aparece una anotación como “sindicado” del delito de concierto para delinquir, por lo cual, la información suministrada el día 17 de enero de 2013 presentaba serias inconsistencias.

4. Señaló como agente oficioso que su hermano se encuentra recluido en el pabellón de sanidad de dicha cárcel por cuenta de amenazas indirectas que recibe de parte de miembros de grupos armados ilegales que se hallan reclusos en el mismo penal: “hay un plan para matarlo por eso pidió que se le trasladara a otro establecimiento por seguridad de su vida”. (...) “hasta la fecha no se ha tenido respuesta positiva por parte de la Dirección General del INPEC”[1].

5. Indicó que su hermano manifiesta un estado de zozobra por su vida, mientras su familia padece su ausencia toda vez que su compañera permanente y su hija menor se encuentran radicadas actualmente en la ciudad de Yopal, Casanare.

6. Finalmente, reitera que la situación de peligro es inminente y que la vida de su hermano corre peligro por cuenta de bandas criminales que lo persiguen.

7. Durante el trámite en sede de revisión, se recibió comunicación[2] suscrita por Martha Roció Peñuela Quijano, en calidad de Coordinadora del Grupo de Asuntos Penitenciarios del INPEC, en la cual se decide sobre la solicitud de traslado del accionante. En la misma, se considera que “no es viable su traslado con destino al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Yopal, ya que una vez consultado el aplicativo SISIPECWEB se pudo establecer que usted actualmente se encuentra sindicado por el delito de concierto para delinquir y a órdenes del Juzgado 1 penal Municipal de Cartagena, ciudad en la cual está recluido. Debido a lo anterior y en aras de garantizar el debido proceso y evitar posibles traumatismos administrativos como judiciales, usted debe permanecer en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Cartagena hasta tanto se resuelva su situación jurídica”.

Solicitud de tutela

8. Con fundamento en los hechos narrados, el accionante solicitó el amparo de los derechos fundamentales a la vida, a la dignidad humana, a los derechos de los niños y a la protección de la unidad familiar. Como consecuencia de lo anterior, pretende que se ordene su traslado hacia el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de la ciudad de Yopal, Casanare, donde presuntamente reside su hija menor y su compañera permanente.

Así mismo, que se le otorgue la debida seguridad en su integridad física dentro del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de San Sebastián de Ternera de la ciudad de Cartagena de Indias D.T. y C., en el cual se encuentra recluido mientras se realiza el traslado al Establecimiento Penitenciario de la ciudad de Yopal.

Respuesta de las entidades accionadas

9. Mediante oficios del 26 de febrero de 2013, el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cartagena le comunicó al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC- y al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de San Sebastián de Ternera de la ciudad de Cartagena de Indias D.T. y C. que informaran a dicho Juzgado “porque razón aún no se ha adoptado a nivel central las medidas respecto a la solicitud de traslado del interno Luis Vidal de la Ossa Mejía”. Vencido el término concedido, no hubo pronunciamiento por parte del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC. El Establecimiento Penitenciario y Carcelario de San Sebastián de Ternera de la ciudad de Cartagena de Indias D.T. y C. por

intermedio de su Director, contestó de manera tardía e informó que la solicitud de traslado al Establecimiento Penitenciario de Yopal – Casanare, le sería estudiada por el Consejo de Disciplina.

Decisiones judiciales objeto de revisión

Sentencia de primera instancia.

10. El Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cartagena, mediante fallo calendado el once (11) de marzo de dos mil trece (2013), negó el recurso de amparo por no evidenciarse una flagrante violación en los derechos del interno al estimar que según las pruebas que obran en el proceso, el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de San Sebastián de Ternera ha adoptado dentro de sus posibilidades todas las medidas para salvaguardar la integridad y seguridad del hoy tutelante, como es el de haber acondicionado un lugar especial en el pabellón de sanidad, a pesar de que dicho espacio no se encuentra destinado para recluir internos en forma permanente.

Así mismo, indicó el a quo que “pasó la solicitud del referido traslado -sic- su superior el INPEC en Bogotá, quienes hasta el momento no han dado una respuesta positiva a la misma, por lo cual no puede esta judicatura abordar terrenos eminentemente administrativos y de discreción, -sic- se escapan de su órbita constitucional”.

Por estos motivos y al no evidenciarse una flagrante violación a los derechos fundamentales del interno denegó la acción de tutela.

Impugnación del fallo de primera instancia.

11. El día trece (13) de marzo de dos mil trece (2013), el ciudadano Carlos Arturo de la Ossa Hernández en calidad de agente oficioso de su hermano Luis Vidal de la Ossa Mejía, impugnó la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cartagena, sin manifestar razón adicional alguna en su escrito de apelación.

Sentencia de segunda instancia.

12. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, Sala Civil – Familia, mediante fallo de fecha treinta (30) de mayo de dos mil trece (2013), confirmó la sentencia

impugnada al considerar que el ciudadano Carlos Arturo de la Ossa Hernández no acreditó los requisitos establecidos en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 para actuar en calidad de agente oficioso del señor Luis Vidal de la Ossa Mejía, su hermano.

En efecto, según el fallo del ad quem el hecho relativo a que el señor Luis Vidal de la Ossa Mejía se halle privado de la libertad no lo exime para ejercer el derecho de acceso a la administración de justicia por vía de la acción establecida en el artículo 86 de la Carta Política de 1991, por cuanto “LUIS VIDAL DE LA OSSA MEJÍA está facultado para el ejercicio de la acción de tutela bajo los parámetros de la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional. En razón de lo anteriormente expuesto, yerra el señor CARLOS DE LA OSSA HERNANDEZ al actuar como agente oficioso del señor LUIS VIDAL DE LA OSSA MEJÍA ya que no se encuentra facultado para tal propósito debido a que no obran acreditados los elementos normativos señalados por la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional que permitan la operatividad de tal figura”[3].

Por lo anteriormente expuesto, la Sala Civil-Familia del Tribunal mencionado se relevó del estudio de fondo del caso, es decir, de la viabilidad de conceder o no el traslado del accionante al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Yopal -Casanare- por supuestas amenazas de muerte e inminente riesgo de su vida.

Pruebas relevantes que obran dentro del expediente.

- Copia de solicitud de intervención del Defensor del Pueblo -Regional Bolívar- dirigida al Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de San Sebastián de Ternera de la ciudad de Cartagena de Indias D.T. y C. (Cuaderno dos, fl. 9).
- Copia de Registro Civil de Nacimiento de la niña Fernanda Castillo Vásquez, hija del accionante Luis Vidal de la Ossa Mejía (Cuaderno dos, fl. 10).
- Copia de Declaración Juramentada ante la Notaria Única del Circulo de Tumaco - Nariño, en la cual las señoras Daysi Katherine Castillo Vásquez y Betty Roció Quiñones Oliveros declaran que la señora Sandra Liliana Castillo Vásquez convive en unión libre desde hace 4 años con el señor Luis Vidal de la Ossa con quien ha procreado una hija llamada Daniela Fernanda de la Ossa Castillo (Cuaderno dos, fl. 11 a 12).

- Copia de la cartilla biográfica del INPEC referente al interno Luis Vidal de la Ossa Mejía (Cuaderno dos, fl. 13 a 15).
- Copia de la respuesta de petición por parte del Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de San Sebastián de Ternera de la ciudad de Cartagena de Indias D.T. y C., de fecha 17 de enero de 2013. (Cuaderno dos, fl. 16 a 18).
- Acta de comunicación fechada el 22 de noviembre de los corrientes, con la asesora del Director General del INPEC, Ana Boleno. (Cuaderno 1, folio 10)
- Solicitud de fecha 22 de noviembre de 2013 sobre concepto de viabilidad de traslado No. 10247, suscrito por Martha Rocío Peñuela, Coordinadora Grupo Asuntos Penitenciarios. (Cuaderno uno, folio 13)
- Oficio de fecha 22 de noviembre de 2013 que decide sobre la solicitud de traslado, dirigido al señor Luis Vidal de la Ossa Mejía. (Cuaderno uno, folio 14)
- Oficio No. 10249 suscrito por Martha Rocío Peñuela, Coordinadora Grupo Asuntos Penitenciarios dirigido al Director de la EPMSC Cartagena con el fin de verificar las condiciones de seguridad del señor Luis Vidal de la Ossa Mejía. (Cuaderno uno, folio 12)
- Informe allegado por el Defensor Delegado de la Defensoría del Pueblo, Jorge Emilio Caldas Vera, sobre la situación del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Yopal, Casanare. (Cuaderno 1, folio 15)

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9o., de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema Jurídico

2.1.- En atención a lo expuesto, esta Sala de Revisión deberá determinar si por cuenta de

las presuntas amenazas de muerte en contra del accionante y de acuerdo a la presunta ubicación de su núcleo familiar en la ciudad de Yopal, Casanare, el accionante Luís Vidal de la Ossa Mejía debe ser trasladado del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de San Sebastián de Ternera al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Yopal, Casanare.

2.2.- Asimismo, de conformidad con lo decidido en la sentencia de segunda instancia 30 de mayo de 2013, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena Sala Civil-Familia, la Sala deberá establecer si, en este caso en concreto, el ciudadano Carlos Arturo de la Ossa Hernández se encuentra facultado para actuar en calidad de agente oficioso de su hermano Luís Vidal de la Ossa Mejía, actualmente recluso en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de San Sebastián de Ternera de Cartagena de Indias.

2.3. Con el fin de resolver el asunto, la Sala se pronunciará sobre: (i) la legitimación por activa en la acción de tutela -agencia oficiosa- y; (ii) la facultad de traslados y el alcance de la protección al núcleo familiar de las personas privadas de la libertad. Finalmente, abordará el análisis del caso en concreto.

3. Legitimación por activa en la acción de tutela -agencia oficiosa-

La legitimación por activa en la acción de tutela se refiere al sujeto procesal titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados o amenazados. El artículo 10° del Decreto 2591 de 1991 “por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política” determina la legitimidad y los intereses en la presentación de la acción constitucional de amparo, así, indica que la acción de tutela podrá ser ejercida en todo momento y lugar por cualquier persona vulnerada o amenazada en sus derechos fundamentales, quien podrá actuar por sí misma o a través de representante.

“También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud”. (Subrayado fuera de texto)

De esta manera, la jurisprudencia constitucional ha determinado de manera reiterada que existen tres vías procesales adicionales a la propia para la interposición de la acción de tutela, a saber: i) a través de representante legal del titular de los derechos fundamentales

presuntamente violados (menores de edad, incapaces absolutos, interdictos, etc.); ii) por intermedio de apoderado judicial; y iii) por medio de agente oficioso.

En la sentencia T-652 de 2008 la Corporación definió la agencia oficiosa así:

“la agencia oficiosa se deriva de la imposibilidad del titular de los derechos fundamentales de promover su propia defensa ante el juez de tutela. Es decir, a fin de garantizar la protección y eficacia de los derechos fundamentales del agenciado, la ley y la jurisprudencia admiten la interposición de la acción de tutela a través de un tercero indeterminado que actúe a su favor, sin la mediación de poderes”.

A su vez, esta Corte ha reiterado los requisitos de procedencia para el agente oficioso en la presentación del amparo: (i) El agente oficioso manifieste actuar en tal sentido; y, (ii) de los hechos y circunstancias que fundamentan la acción, se infiere que el titular de los derechos fundamentales presuntamente conculcados se encuentra en circunstancias físicas o mentales que le impiden su interposición directa[4]. Adicionalmente, la Corte ha precisado que, en todo caso, las condiciones normativas y jurisprudenciales para el ejercicio legítimo de la agencia oficiosa en materia de tutela, deben ser valoradas por el juez constitucional a la luz de las circunstancias particulares del caso puesto a su consideración[5].

No obstante, en la sentencia T-1020 de 2003 se consideró que pese al perfil informal de la acción de tutela, “en ocasiones excepcionales es admisible que se agencien derechos ajenos sin que se manifieste en el escrito el requisito exigido por el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, es decir, que no se aclaren las razones por las cuales el afectado no puede acudir en su propia defensa. Es necesario tener en cuenta cada caso en concreto y es tarea del juez verificar la naturaleza de los derechos invocados y la gravedad o no del daño ocasionado”.

Así, en la citada providencia, la Corte Constitucional estimó que el requisito del artículo 10 en comento sólo se explica y resulta necesario “en aquellos eventos en los cuales los derechos sometidos a debate interesan únicamente a su titular y, por tanto, éste es libre para exigir su defensa o abstenerse de hacerlo. Pero en el caso en que se agencien derechos ajenos que, en forma adicional, revistan un interés general o colectivo, es forzoso que razonablemente pueda suponerse que la persona directamente afectada no se opondría y que no existe manifestación en contrario por parte de ésta”.

Respecto a la valoración final que debe realizar el operador judicial, como requisito complementario de la agencia oficiosa, en la cual define si el agenciado se encuentra en incapacidad de interponer por sí mismo la tutela, la Corte ha considerado que “desborda el marco estricto de lo que legalmente constituye la capacidad y ha de tener en cuenta también factores diferentes como, por ejemplo, el estado de salud del interesado. Se sigue ello de la expresión misma contenida en el inciso 2º del artículo 10º del Decreto 2591 de 1991, que indica: “...cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa...”; generando de ésta manera una amplia órbita de hipótesis que se adecúan a lo preceptuado por la norma. Así pues, aunque quien crea lesionados sus derechos fundamentales sea mayor de edad y tenga pleno uso de sus facultades mentales, si se encuentra en un estado de postración tal que le impide movilizarse o por motivos de fuerza mayor (peligro de muerte, por ejemplo) no puede abandonar el lugar de su domicilio, se entenderá incapacitado para interponer por sí mismo la acción de amparo constitucional y un agente oficioso podrá hacerlo en su nombre”[6]. (Subrayado fuera de texto)

En suma, el marco normativo y la jurisprudencia constitucional permiten la interposición de la acción de tutela por medio de un tercero cuando éste actúa, sin la mediación de poderes, en favor de quien se encuentra imposibilitado para promover su propia defensa ante el juez de tutela. En tal sentido, la actuación oficiosa será procedente si el tercero manifiesta actuar en calidad de agente oficioso y, cuando, de los hechos que sustentan la solicitud de amparo se colija que el titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados o amenazados se encuentra en una circunstancia que le impide, por cualquier motivo, interponer el amparo de manera directa.

Así las cosas, considera esta Sala que aparte de la manifestación del agente oficioso de actuar en tal sentido, el requisito relativo a demostrar probatoriamente la incapacidad física o mental del titular del derecho fundamental presuntamente violado hace parte de uno de los tantos criterios que deben ser tenidos en cuenta por el juez de tutela, más no puede tenerse como el único referente a considerar, ya que existen otro sin número de circunstancias fácticas que reflejan ausencia en las condiciones para promover una defensa propia y adecuada.

Además, el hecho de probar la incapacidad física o mental del sujeto procesal titular de los derechos fundamentales presuntamente violados o amenazados resulta una carga

desmedida y desproporcionada en cuanto a la interpretación de los requisitos para la configuración de la agencia oficiosa de un ciudadano afectado y, por ello, no puede descartar la solicitud de fondo de la acción de sin la verificación de los hechos en el caso en concreto.

Así, la regla relativa a que “cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa” se podrán agenciar derechos, genera un amplio marco de hipótesis que no pueden ser valoradas por el operador jurídico de manera restrictiva o nugatoria del derecho de acceso a la administración de justicia contenido en el artículo 229 constitucional[7]. Todo lo contrario, se debe interpretar la legitimación por activa (art. 10, decreto 2591 de 1991) en un sentido garantizador de los derechos constitucionales fundamentales y de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal (artículo 228 constitucional[8]). Es evidente, que en relación con la realización de los derechos y la solución de los conflictos, el derecho procesal y específicamente el proceso como tal, es tan solo un medio que no puede impedir el fin último de defender los derechos humanos de las personas.

Así, por ejemplo, la ignorancia, la pasividad, limitaciones de tiempo y espacio[9], motivos de fuerza mayor o sujetos de especial protección como indígenas o menores de edad, constituyen circunstancias particulares que no necesariamente se enmarcan en el concepto de incapacidad física o mental e igual han sido reconocidas por la jurisprudencia como posibilidades susceptibles de ser agenciadas. Por ello, para la Sala resulta suficiente al momento de legitimar por parte activa la acción de tutela que el juez de tutela avizore una duda mínima respecto de la posibilidad de defensa de la persona en cuyo nombre se actúa, para que sea procedente.

En este orden de ideas, en sede de revisión se ha avalado la intervención, como agente oficioso de sujetos que demuestran un interés real en la protección de derechos fundamentales en cabeza de otros y otras. A modo de ejemplo, mediante sentencia T-248 de 2005 se admitió la legitimación activa de un nieto que actuaba en representación de su abuelo, ciudadano de 78 años de edad que, si bien no estaba incapacitado para promover su propia defensa, se consideró impedido debido a su avanzada edad.

Se reconoció, entonces, que “corresponde al juez constitucional, atendidas las

circunstancias especiales de cada situación, definir si la persona cuyos derechos fundamentales han sido vulnerados, podría haber presentado por sí misma la demanda, evento en el cual carecería de sustento jurídico la agencia oficiosa y se configuraría la ilegitimidad en la causa por el aspecto activo, sin perjuicio de que en eventos excepcionales, atendiendo la finalidad de la acción de tutela, la prevalencia del derecho sustancial y el acceso a la administración de justicia, morigere las exigencias procesales en punto a la agencia oficiosa, con el objeto de hacer efectivos los derechos fundamentales de las personas.” (Subrayado fuera de texto).

En otro caso, resuelto mediante sentencia T-653 de 2008, un vecino de un ciudadano que padecía diabetes y cuadriplejia total fue aceptado como agente oficioso del mismo en el trámite de un amparo en que tenía como objeto el derecho a la salud, en concreto, la autorización del servicio médico intrahospitalario debido a que la vivienda del paciente carecía de las condiciones apropiadas para su tratamiento.

Igualmente, en sentencia T-025 de 2004 se precisó que organismos que defiendan los intereses de la población desplazada están plenamente legitimados para impetrar la tutela en su nombre. En particular se dijo:

“(…) las asociaciones de desplazados, que se han conformado con el fin de apoyar a la población desplazada en la defensa de sus derechos, pueden actuar como agentes oficiosos de los desplazados. No obstante, a fin de evitar que por esta vía se desnaturalice la acción de tutela, se promuevan demandas de tutela colectivas sin el consentimiento de sus miembros, o se emplee esta figura para desconocer las normas sobre temeridad, tal posibilidad debe ser ejercida bajo condiciones que a la vez que garanticen el acceso a la justicia a la población desplazada, impida posibles abusos. Por ende, tales organizaciones estarán legitimadas para presentar acciones de tutela a favor de sus miembros bajo las siguientes condiciones: 1) que se haga a través de su representante legal, acreditando debidamente su existencia y representación dentro del proceso de tutela; 2) que se individualice, mediante una lista o un escrito, el nombre de los miembros de la asociación a favor de quienes se promueve la acción de tutela; y 3) que no se deduzca de los elementos probatorios que obran en el proceso que el agenciado no quiere que la acción se interponga en su nombre. En esa medida si se percatan de la amenaza o violación de derechos fundamentales de una persona, pueden interponer la acción en nombre de sus asociados.”

En otros eventos se ha legitimado a quien, en calidad de cónyuge, actúa en representación de su pareja que debido al padecimiento de una grave enfermedad encuentra ciertas limitaciones para la interposición de la tutela. Además de los obstáculos de orden físico, el argumento que viabiliza la intervención del cónyuge o la cónyuge es que un vínculo de tal naturaleza aparea deberes y derechos como los de socorro y ayuda mutua, lo cual justifica la mediación de la pareja ante las restricciones de quien es titular de los derechos, justamente con el propósito de velar por su bienestar.

Por ello, no es obligatorio que el agente oficioso demuestre incapacidad física o mental concerniente a que el afectado no puede promover su propia defensa para que sea procedente la agencia oficiosa si de los hechos arrimados al proceso se advierte por parte del juez de tutela que el titular del derecho no se encuentra gozando de todas las condiciones físicas, síquicas, intelectuales, culturales y sociales para interponer la acción por su propia cuenta. Ante ese acaecimiento fáctico no le queda otra vía al juez que admitir la acción por debida legitimación activa y fallarla de fondo con el fin de proteger los derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

Ahora bien, con respecto a las personas privadas de la libertad amerita que la Corporación realice una interpretación amplia habida cuenta del estado de cosas inconstitucionales en el que se mantiene el sistema penitenciario y carcelario declarado mediante sentencia T-153 de 1998. En efecto, la población reclusa tiene la mayoría de sus derechos fundamentales suspendidos o restringidos, lo cual demuestra una circunstancia especial que puede, en algunos casos, impedir que un recluso presente el amparo directamente.

Adicionalmente, la Corte ha reiterado que “los reclusos se encuentran en una situación de debilidad manifiesta que determina la obligación estatal de proteger y hacer efectivos sus derechos (C.P., artículo 13). Y, en este orden de ideas, el Estado es responsable de garantizar el goce de los derechos fundamentales de los reclusos (...)”[11] .

Así las cosas, la interposición de la tutela por quien aduce un interés cierto y constitucional en la promoción de los derechos de otra persona que se enfrenta a determinadas limitaciones para la invocación personal del amparo, no puede ser más que un motivo que justifique los poderes dinámicos del juez de tutela en vez de una causal para declarar

improcedente esta acción.

Por consiguiente, puede concluirse que corresponde al juez constitucional analizar en cada asunto las condiciones para el cumplimiento flexible de los requisitos que permiten acreditar la agencia oficiosa, es decir: la imposibilidad del agenciado para acudir directamente a la defensa de sus derechos fundamentales. En este caso, otra persona puede defender los derechos fundamentales en calidad de agente oficioso siempre y cuando esta circunstancia se exprese en el escrito de tutela y se deduzca de las circunstancias fácticas presentadas en el escrito de amparo.

4. Facultad de traslados y alcance de la protección al núcleo familiar de las personas privadas de la libertad.

El Código Penitenciario y Carcelario contenido en la Ley 65 de 1993, modificado parcialmente por la Ley 1709 de 2014, regula el traslado de personas privadas de la libertad y establece que la Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- señalará la penitenciaría o establecimiento de rehabilitación donde el condenado o sindicado deberá cumplir la pena o medida de seguridad.

A su turno, el artículo 73 del régimen penitenciario y carcelario señala expresamente que compete a dicha Dirección disponer sobre el traslado de las personas privadas de la libertad, así:

“ARTÍCULO 73. TRASLADO DE INTERNOS. Corresponde a la Dirección del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario disponer del traslado de los internos condenados de un establecimiento a otro, por decisión propia, motivada o por solicitud formulada ante ella”.

Con base en lo anterior, esta Corporación ha considerado en diversas oportunidades que existe una facultad discrecional radicada en cabeza de la Dirección del INPEC, para conceder o negar el traslado de reclusos.

“Frente a lo anterior, recuerda la Sala que el INPEC es el instituto al que se le ha encomendado la administración carcelaria y que, en tal virtud, legalmente le corresponde escoger un establecimiento que ofrezca adecuadas medidas de seguridad, para proteger a los internos y a la sociedad, debiendo resolver las ubicaciones en prisiones acordes con la

naturaleza del delito o delitos cometidos y la pena impuesta, sin que lo anterior se entienda como una”[12] “discrecionalidad radical, sino tan sólo de un margen razonable de acción, precisamente para que se cumplan la ley y la sentencia” [13].

(...)

“en principio, la decisión de traslado de los internos a un centro de reclusión diferente al que ha sido asignado por el Instituto Penitenciario y Carcelario, corresponde únicamente a dicha entidad, en ejercicio de la atribución que para el efecto le ha sido conferida por el ordenamiento jurídico -Ley 65 de 1993-, poder decisorio que se encuentra sujeto a los requisitos legales dispuestos para ello y al principio de razonabilidad”[14]

En esa medida, observa la Sala que el INPEC ostenta una facultad discrecional reglada por cuanto la libertad de acción con la que cuenta para asegurar el buen funcionamiento administrativo está sujeta a un conjunto de parámetros legales y constitucionales que permiten controlar jurisdiccionalmente su ejercicio con el fin de evitar que dicha potestad se transforme en un actuar arbitrario y contrario al principio de legalidad.

En efecto, en el artículo 75 de la Ley 65 de 1993, modificado por el artículo 53 de la Ley 1709 de 2014, se encuentra la facultad discrecional antedicha. Así las cosas, la Dirección del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- puede realizar traslados de internos a solicitud de: i) el Director del respectivo establecimiento; ii) el funcionario de conocimiento; iii) el interno o su defensor; iv) la Defensoría del Pueblo a través de sus delegados; v) la Procuraduría General de la Nación a través de sus delegados y; vi) los familiares de los internos dentro del segundo grado de consanguinidad o primero de afinidad, según las siguientes causales de traslado:

“ARTÍCULO 53. Modifícase el artículo 75 de la Ley 65 de 1993, el cual quedará así:

Artículo 75. Causales de traslado. Son causales del traslado, además de las consagradas en el Código de Procedimiento Penal, las siguientes:

1. Cuando así lo requiera el estado de salud del interno, debidamente comprobado por el médico legista.
2. Cuando sea necesario por razones de orden interno del establecimiento.

3. Cuando el Consejo de Disciplina lo apruebe, como estímulo a la buena conducta del interno.

4. Cuando sea necesario para descongestionar el establecimiento.

5. Cuando sea necesario por razones de seguridad del interno o de los otros internos.

PARÁGRAFO 1o. Si el traslado es solicitado por el funcionario de conocimiento indicará el motivo de este y el lugar a donde debe ser remitido el interno.

PARÁGRAFO 2o. Hecha la solicitud de traslado, el Director del Inpec resolverá teniendo en cuenta la disponibilidad de cupos y las condiciones de seguridad del establecimiento; y procurará que sea cercano al entorno familiar del condenado.

PARÁGRAFO 3o. La Dirección del Establecimiento Penitenciario informará de manera inmediata sobre la solicitud del traslado al familiar más cercano que el recluso hubiere designado o del que se tenga noticia”.

Además, al momento de valorar la solicitud de traslado, el INPEC debe estudiar la cartilla biográfica, el tiempo de trabajo, estudio y enseñanza, la calificación de disciplina y el estado de salud del recluso. (Art. 54, L.1709/14). Adicionalmente, para efectos del traslado el INPEC debe integrar una junta asesora que formulará recomendaciones de traslados, de acuerdo a todos los aspectos socio jurídicos y de seguridad de los internos (Art. 78, L.65/93).

Por lo anterior, reitera la Sala que la facultad discrecional en cabeza del INPEC para conceder o negar traslados no es absoluta sino reglada, lo cual quiere decir que la entidad pública no es completamente libre para decidir habida cuenta que el legislador ha asignado criterios que sujetan y controlan esta actuación administrativa y, por consiguiente, la decisión que resuelve el traslado debe ser adecuada a los fines de estas normas mencionadas, y proporcional a los hechos que le sirven de causa.

En la sentencia T-1168 de 2003 la Corte indicó lo siguiente

“Así las cosas, si bien la facultad de trasladar a los internos es de carácter discrecional, la discrecionalidad aludida no es absoluta pues, tal como lo manifestó esta Corporación en la Sentencia C-394 de 1995, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, se trata de “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 [...]”. Esa razonabilidad implica, desde luego, un juicio de ponderación y una ausencia de arbitrariedad, de donde, 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[15], para el ejercicio de atribuciones discrecionales”.

La sentencia SU.917 de 2010 reafirmó que la facultad discrecional no puede ser absoluta y, por lo mismo, deben motivarse los actos administrativos:

“La discrecionalidad que excepcionalmente otorga la ley nunca es absoluta, con lo cual se evita que se confunda con la arbitrariedad y el capricho del funcionario. La discrecionalidad relativa atenúa entonces la exigencia de motivación de ciertos actos, aún cuando no libera al funcionario del deber de obrar conforme a los principios constitucionales y legales que rigen la función administrativa y podrían dar lugar a la nulidad de actos por desviación de poder o por las causales previstas en el artículo 84 del CCA.

(...)

El deber de motivación de los actos administrativos que (por regla general) tiene la administración, hace efectiva la cláusula de Estado de Derecho, el principio democrático, el principio de publicidad en las actuaciones de la administración, al tiempo que permite a los asociados contar con elementos de juicio suficientes para ejercer su derecho de contradicción y defensa a fin de acudir ante las instancias gubernativas y autoridades judiciales para controlar los abusos en el ejercicio del poder. De esta forma a la Administración corresponde motivar los actos, estos es, hacer expresas las razones de su decisión, mientras que a la jurisdicción compete definir si esas razones son justificadas constitucional y legalmente”.

Dicho de otro modo, la discrecionalidad radicada en cabeza del INPEC para trasladar personas privadas de la libertad es relativa porque, tal y como lo ha sostenido esta Corporación, no hay facultades puramente discrecionales en un Estado de Derecho[16]. De conformidad con esto, la discrecionalidad del traslado impide en principio que el juez de tutela “tome partido en favor de una opción, como sería la de traslado del preso. Pero, eso no quiere decir que no tenga competencia el Juez constitucional para ordenar que sean

tenidos en cuenta determinados derechos fundamentales que al ser omitidos en el estudio de la petición de traslado obliga a protección por medio de acción de tutela”[17].

En complemento de lo anterior, la Corte consideró en sentencia T-511 de 2009 “que el juez constitucional está facultado para evaluar la medida adoptada por la autoridad competente únicamente en aquellos casos en los que se trata de una decisión arbitraria, pues si la medida es razonable y proporcionada no puede sustituir la decisión discrecional de la autoridad carcelaria a quien la ley le otorga la facultad para evaluar las condiciones y circunstancias de seguridad, disciplina, orden e higiene en cada establecimiento penitenciario y carcelario”[18].

Sobre el carácter razonable y proporcional que debe contener la motivación del acto administrativo, el Consejo de Estado se ha pronunciado en los siguientes términos:

En este sentido, el artículo 36 del C.C.A., consagra la regla general de la discrecionalidad y señala la proporcionalidad entre los hechos que le sirven de causa, que no es otra cosa que la acción del hecho causal sobre el efecto jurídico, la medida o razón que objetivamente debe existir entre la realidad de hecho y el derecho que supone la verdad de los hechos y su conexidad con la decisión.

En armonía con las afirmaciones anotadas, la presunción de legalidad que ostenta la generalidad de los actos discrecionales, se mantiene intacta ante la sede jurisdiccional en tanto la decisión esté precedida de supuestos de hecho reales, objetivos y ciertos, haciendo de esta forma operante el postulado consagrado en el artículo 36 del C.C.A”[19].

En suma, frente a las órdenes de traslado, la regla general para el juez de tutela ha sido en favor del respeto por la facultad discrecional del INPEC, a menos que se demuestre que su ejercicio amenazó o vulneró los derechos constitucionales fundamentales en las personas privadas de la libertad por cuenta de actuaciones arbitrarias, irrazonables y desproporcionadas.

Así las cosas, sólo de manera excepcional, en aquellos casos donde se observe una amenaza o violación de los derechos fundamentales del recluso por cuenta de una actuación administrativa de esas características debe actuar el juez de tutela. En los demás casos, como regla general, debe ser respetuoso con las competencias que el legislador le

otorga al INPEC en torno al traslado de la población reclusa.

-Alcance de la protección al núcleo familiar de las personas privadas de la libertad.

Esta Corporación ha determinado que los derechos fundamentales de los reclusos pueden clasificarse en tres grupos: (i) los derechos intocables, aquellos que son inherentes a la naturaleza humana y no pueden suspenderse ni limitarse por el hecho de que su titular se encuentre recluido. En este grupo se encuentran los derechos a la vida, la dignidad humana, la integridad personal, la igualdad, la libertad religiosa, el debido proceso y el derecho de petición, (ii) los derechos suspendidos, son consecuencia lógica y directa de la pena impuesta, tales como: la libertad personal, la libre locomoción, entre otros, (iii) los derechos restringidos, son el resultado de la relación de sujeción del interno con el Estado, dentro de éstos encontramos los derechos al trabajo, a la educación, a la intimidad personal y familiar, la unidad familiar, de reunión, de asociación, libre desarrollo de la personalidad, libertad de expresión"[20].

En razón a los parámetros expuestos anteriormente, la jurisprudencia constitucional ha señalado que dentro de las restricciones legítimas de los derechos fundamentales que deben soportar los reclusos, se encuentra el de la unidad familiar, como consecuencia misma del aislamiento penitenciario.

Como se ha establecido en otras oportunidades, "las personas privadas de la libertad, representan una de las limitaciones a la unidad familiar, atendiendo a que la familia se considera una comunidad de vida y convivencia plena, así el aislamiento de uno de sus miembros, como infractor de la ley penal, comporta de suyo la correlativa pérdida de la libertad y a su vez afecta de manera inminente la estabilidad de su núcleo familiar".[21]

Sin embargo, a pesar de que esta garantía se encuentra limitada, la misma no está suspendida, y por tanto, las restricciones deben ser acordes con los fines de la pena, especialmente con su carácter resocializador. En estos términos, la Corte ha ponderado el derecho de las autoridades carcelarias con el derecho de los reclusos de mantener sus vínculos familiares, por cuanto ha considerado que la familia juega un papel preponderante en la reincorporación social del delincuente. Ha afirmado que "dicho vínculo filial representa la mayoría de las veces su contacto con el mundo mas allá del establecimiento donde se encuentran recluidos, más si se tiene en cuenta que el núcleo familiar será en la mayoría de

los casos el lugar donde cada individuo retomará su vida por fuera del penal.”[22] Como consecuencia, debe garantizarse la posibilidad restringida del interno de mantener comunicación oral, escrita y afectiva con sus familias.

En ese sentido, al momento de valorarse el traslado de una persona privada de la libertad, el INPEC y los jueces de tutela deben ponderar la ubicación del núcleo familiar versus el lugar del tribunal de justicia que lo juzga toda vez que alejar a un recluso que se encuentra en calidad de sindicado de la autoridad judicial puede afectar la eficacia de la administración de justicia, el derecho de defensa y los derechos de las víctimas.

El Código de Procedimiento Penal colombiano o Ley 906 de 2004 establece que el Estado debe garantizar el acceso de las víctimas a la administración de justicia, en tal virtud, estas tienen derecho a conocer la verdad de los hechos que conforman las circunstancias del injusto del cual han sido víctimas. Asimismo, la letra f del artículo 11 de dicho estatuto procedimental prescribe el derecho de las víctimas (...) “a que se consideren sus intereses al adoptar una decisión discrecional sobre el ejercicio de la persecución del injusto “(...). Lo anterior, agrega otra limitante o regla para el INPEC, que no podrá conceder el traslado de un interno (sindicado) a un establecimiento carcelario que lo separe de la autoridad jurisdiccional que lo juzga sin considerar los intereses de las víctimas.

Esto, en consonancia con la seguridad jurídica que como principio de rango constitucional supone una garantía de certeza para el proceso y las víctimas. Adicionalmente, con los principios rectores del proceso penal de inmediación, contradicción y concentración.

Finalmente, el INPEC y de manera excepcional los jueces de tutela no pueden olvidar al momento de valorar una solicitud de traslado que el sindicado de un delito como parte del proceso penal tiene el deber de comparecer oportunamente a las diligencias y audiencias a las que sea citado[23], por lo que la decisión que conceda un traslado tampoco puede desestimar que por eficacia procesal el imputado debe estar recluido cerca de su tribunal de juzgamiento para garantizar además de su comparecencia, una comunicación con el defensor.

A modo de conclusión, para conceder un traslado por protección a la unidad familiar de una persona privada de la libertad, existe el límite necesario de ubicar al recluso -que sea detenido en calidad de sindicado- en el centro penitenciario más cercano de la autoridad

judicial que lo juzga, en aras de priorizar la seguridad jurídica, la eficacia del proceso penal, los derechos de las víctimas y la comparecencia del imputado.

5. Análisis del caso en concreto.

5.1.- En primer lugar, de acuerdo con el problema jurídico planteado, procede esta Sala de Revisión a determinar -de conformidad con el fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena -Sala Civil Familia- si el ciudadano Carlos Arturo de la Ossa Hernández se encuentra facultado para actuar en calidad de agente oficioso de su hermano Luis Vidal de la Ossa Mejía, actualmente recluso en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de San Sebastián de Ternera de Cartagena de Indias.

Según lo planteado en las consideraciones de esta providencia, se reitera que la Corte ha precisado en cuanto a las condiciones normativas y jurisprudenciales para el ejercicio legítimo de la agencia oficiosa en materia de tutela, la necesidad de valoración independiente del juez constitucional a la luz de las circunstancias particulares del caso puesto a su consideración.

Así, pasa la Sala a revisar la sentencia de 30 de mayo de 2013 mediante la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena -Sala Civil Familia-, confirmó el fallo en segunda instancia por cuanto:

(...) “la situación fáctica de hallarse privado de la libertad no lo demerita de poseer y ejercer tal derecho fundamental establecido en la carta política de 1991. Por lo tanto, no es óbice considerar que en este caso pueda operar la figura de la agencia oficiosa toda vez que el señor LUIS VIDAL DE LA OSSA MEJÍA está facultado para el ejercicio de la acción de tutela bajo los parámetros de la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional. En razón de lo anteriormente expuesto, yerra el señor CARLOS DE LA OSSA HERNANDEZ al actuar como agente oficioso del señor LUIS VIDAL DE LA OSSA MEJÍA ya que no se encuentra facultado para tal propósito debido a que no obran acreditados los elementos normativos señalados por la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional que permitan la operatividad de tal figura”[24]

Por lo anteriormente expuesto, dicho Tribunal se relevó del estudio de fondo del problema jurídico planteado, es decir, de la viabilidad de conceder o no el traslado del accionante del

Establecimiento Penitenciario de San Sebastián de Ternera en Cartagena hacia el Establecimiento Penitenciario y Carcelario en Yopal, lo cual presuntamente garantizaría sus derechos fundamentales a la vida y a la protección de la unidad familiar.

Al respecto, considera este Tribunal Constitucional que la sentencia del ad quem desconoció la situación particular del accionante Luis Vidal de la Ossa Mejía quien por cuenta de una relación especial de sujeción que sostiene con el Estado se encuentra en debilidad manifiesta[25] por el hecho de estar privado de la libertad. Además, esta Corporación declaró con atino el notorio estado de cosas inconstitucionales en el sistema penitenciario y carcelario colombiano, el cual, en el estado actual de las cárceles es similar al vivido y constatado por la Corte en 1998; pese a los esfuerzos que se han realizado, actualmente estamos en iguales o peores condiciones a las vividas en aquella época.

Adicionalmente, como se anotó con anterioridad la valoración del juez de tutela debe ser más comprensible y flexible cuando la legitimación por activa se examina en cabeza de un ciudadano que, por regla general, tiene suspendidos sus derechos fundamentales de libertad o locomoción, por ejemplo, y otros tantos más, como la intimidad o la unidad familiar, los preserva con carácter limitado.

Finalmente, del acervo probatorio y las circunstancias fácticas del caso en concreto se esgrime que el accionante sufre presuntas amenazas por parte de otros internos contra su vida: “en el mes de noviembre y diciembre del año 2012 recibí -sic- en varias ocasiones amenazas verbales que me iban a envenenar o a matar por parte de las BACRIM de los rastrojos debido a que yo me vole -sic- de la organización con 16 muchachos mas, -sic- por lo tanto soy también objetivo militar de las BACRIM paisas y urabeños”[26]. En consecuencia, la interposición de la tutela puede aumentar el riesgo sobre su integridad física.

Todo lo anterior, lleva a concluir a la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional que con respecto al señor Luis Vidal de la Ossa Mejía no están dadas las condiciones para que promueva una defensa adecuada por su propia cuenta toda vez que: i) ostenta debilidad manifiesta por su estado de reclusión; ii) tiene suspendidos y limitados algunos de sus derechos fundamentales; iii) sufre amenazas en contra de su vida y; iv) persiste el estado de cosas inconstitucionales en el sistema penitenciario y carcelario colombiano[27].

En esa medida, su hermano Carlos Arturo de la Ossa, quien efectivamente manifestó en el escrito de tutela actuar en calidad de agente oficioso, se encuentra habilitado por esta Corporación para interponer la acción de tutela en nombre y representación de su hermano.

En consecuencia, se revocará parcialmente la decisión del Tribunal, en segunda instancia, toda vez que no emitir un pronunciamiento de fondo por una estricta interpretación en los requisitos constitucionales para valorar la legitimación por activa en el asunto de la referencia, pudo implicar un desconocimiento en el derecho sustancial y de los derechos fundamentales constitucionales del accionante.

5.2.- Por otra parte, pasa la Sala a considerar si por cuenta de i) las presuntas amenazas de muerte en contra del accionante y ii) de acuerdo a la presunta ubicación de su núcleo familiar en la ciudad de Yopal, Casanare, el accionante debe ser trasladado del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de San Sebastián de Ternera al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Yopal, Casanare.

Sobre este particular, estima la Sala conveniente reiterar que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 73 y siguientes del Código Penitenciario y Carcelario colombiano, Ley 65 de 1993, modificados por los artículos 52, 53 y 54 de la Ley 1709 de 2014, le corresponde al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario resolver sobre el traslado de los internos en los diferentes centros de reclusión del país, por acto administrativo motivado.

Para ello existen ciertas causales y criterios consagrados taxativamente en el artículo 53 de la Ley 1709 de 2014, de forma que el traslado tampoco puede obedecer a una facultad discrecional absoluta -que se encuentra prohibida por el ordenamiento constitucional- sino que debe fundarse en una facultad reglada por la ley que implica fundamento, proporcionalidad y razonabilidad.

En este asunto se analiza una solicitud de traslado que fue resuelta por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario durante el trámite en sede de revisión. En efecto, mediante oficio no. 10248 del 22 de noviembre del presente año, la señora Martha Rocío Peñuela Quijano en su calidad de Coordinadora del Grupo de Asuntos Penitenciarios respondió al accionante lo siguiente:

(...) “no es viable su traslado con destino al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Yopal, ya que una vez consultado el aplicativo SISIPECWEB se pudo establecer que usted actualmente se encuentra sindicado por el delito de concierto para delinquir y a órdenes del Juzgado 1 penal Municipal de Cartagena, ciudad en la cual está recluso. Debido a lo anterior y en aras de garantizar el debido proceso y evitar posibles traumatismos administrativos como judiciales, usted debe permanecer en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Cartagena hasta tanto se resuelva su situación jurídica”[28]. (...) (Subrayado fuera de texto)

Lo anterior, es acertado por cuanto a las personas privadas de la libertad no se les puede exigir un estándar estricto en la prueba de las amenazas contra sus vidas por cuenta del estado inconstitucional del sistema carcelario y de estar inmersas en una relación jurídico-administrativa de especial sujeción, que les impide desplegar normalmente toda la capacidad probatoria para lograr recaudar las pruebas pertinentes en la oportunidad debida. De esta manera, le corresponde a la autoridad carcelaria que tiene la función de velar por la seguridad de los internos -INPEC- verificar o descartar el valor de una amenaza

En esa medida, la Sala se encuentra de acuerdo con la motivación, expuesta por el INPEC, no sólo por cuanto como se anotó en las consideraciones de esta sentencia, ejerce de manera legítima su derecho discrecional y legal de conceder o negar traslados, sino porque al hacerse una ponderación entre el derecho fundamental (restringido) a la protección de la unidad familiar del recluso versus la comparecencia del sindicado al proceso, debe prevalecer su presencia en el mismo con el fin de preservar principios constitucionales y legales como la seguridad jurídica[29] y la eficacia en el procedimiento penal[30].

En efecto, el traslado del accionante a un lugar de reclusión alejado de la autoridad judicial que lo juzga, puede afectar la garantía de comparecencia en el juicio penal, en la medida que hace más complejo y costoso para el Estado el desplazamiento oportuno del accionante, sindicado por concierto para delinquir, a las diligencias que haya lugar. Por ello, la reclusión del imputado en un lugar más próximo o cercano al juez que actualmente juzga su caso, es una medida razonable y proporcional, acorde con la necesidad de lograr la eficacia en la actuación procesal penal y en el ejercicio de la administración de justicia.

Además, observa la Sala que la medida tomada por el INPEC es constitucionalmente válida por cuanto, sin manifestarlo, garantiza igualmente una protección eficiente de los derechos de las víctimas, concretamente los derechos a la verdad, justicia y reparación, reconocidos en reiterada jurisprudencia de esta Corporación, así como en diversos instrumentos de carácter internacional.

Respecto al derecho de las víctimas a la verdad, vale anotar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha afirmado que este implica “(i) el derecho de las víctimas y de sus familiares a conocer la verdad real sobre lo sucedido, (ii) a saber quiénes fueron los responsables de los atentados y violaciones de los derechos humanos, y (iii) a que se investigue y divulgue públicamente la verdad sobre los hechos. Así mismo, (iv) en el caso de violación del derecho a la vida, el derecho a la verdad implica que los familiares de las víctimas deben poder conocer el paradero de los restos de sus familiares. De otra parte, (v) la CIDH ha resaltado el doble carácter del derecho a la verdad, que no solo se predica respecto de las víctimas y sus familiares, sino respecto de la sociedad como un todo con el fin de lograr la perpetración de la memoria histórica. Finalmente, (vi) la CIDH ha evidenciado la conexidad intrínseca entre el derecho a la verdad, y el derecho a la justicia y a la reparación[31]”.

De acuerdo con lo anterior, el acto administrativo del INPEC que negó el traslado, implícitamente genera que las víctimas puedan tener condiciones más favorables para una eventual reparación integral toda vez que el sindicado a órdenes del juzgado proporciona mayores oportunidades para que éstas puedan conocer lo que sucedió, los responsables de los hechos, así como también el derecho de acceso al juzgamiento penal que determine la realidad de lo ocurrido.

De otra parte, la Sala al examinar las condiciones de reclusión del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Yopal, Casanare, se evidencia, según informe allegado por la Defensoría del Pueblo[32], que dicho complejo tiene capacidad para albergar un total de 868 reclusos y, en la actualidad, cuenta con 1.040 internos. Esto indica una sobre población de 172 reclusos, un hacinamiento carcelario aproximado del 19 % y, por ende, conlleva a la Corporación a no conceder el traslado en este caso por cuanto el centro de reclusión ubicado en la ciudad de Yopal no tiene cupos disponibles ni la infraestructura física para alojarlo en condiciones dignas y acordes con su integridad personal.

Por lo anterior, la Sala negará la solicitud de traslado, así como la protección de los derechos fundamentales invocados en el escrito de tutela al compartir plenamente las razones que tuvo el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario para negar la solicitud de traslado de centro de reclusión realizada por Luis Vidal de la Ossa Mejía, habida cuenta que se encuentra a órdenes de un juzgado ubicado en la misma ciudad de reclusión.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia de segunda instancia de fecha 30 de mayo de 2013, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena Sala Civil -Familia-, en cuanto declaró improcedente la acción de tutela de la referencia. En su lugar, CONFIRMAR la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cartagena el 11 de marzo de 2013, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. Por Secretaría líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

[1] Folio 1, cuaderno 2.

[2] Oficio No. 10248 de fecha 22 de noviembre de 2013 dirigido al señor Luís Vidal de la Ossa Mejía. (Cuaderno uno, folio 14)

[3] Folio 17, cuaderno 3.

[4] Al respecto, ver entre otras, las siguientes sentencias: T-623 del 16 de junio de 2005, T-693 del 22 de julio de 2004, T-659 del 8 de julio de 2004, T-294 del 25 de marzo de 2004, T-452 del 4 de mayo de 2001 y SU-706 de 1996.

[6] T-681 de 2004

[7] “ARTICULO 229. Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado”.

[8] “ARTICULO 228. La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo”.

[9] Ver sentencias T-926 de 2011, T-370 de 2013 y T- 291 de 2011, en esta última se consideró: “Se observa la evolución jurisprudencial del concepto de agencia oficiosa de personas que están prestando el servicio militar obligatorio. Así pues, el hecho de que un ciudadano esté incorporado a la vida militar cumpliendo con los deberes que le impone la Constitución para con el Estado, no es razón suficiente para rechazar de plano la acción de tutela en virtud de la agencia oficiosa, puesto que existe una limitación de tiempo y espacio que le impide a quien se encuentra acuartelado ejercer autónomamente la acción de tutela, todo ello debido al estricto régimen al cual son sometidos, tal como la disciplina y la obediencia debida a sus superiores, que coincide con el cumplimiento de los preceptos establecidos por el orden militar. En conclusión, es a todas luces legítimo por parte de un padre o madre, agenciar los derechos de su hijo que se encuentra prestando el servicio

militar obligatorio, sin importar incluso que estos tengan la mayoría de edad, pues como se señaló, al acuartelamiento comporta una limitación material para que la persona pueda ejercer sus derechos en forma personal, esto es, presentar la acción de tutela” – (Subrayado fuera de texto).

[10] Sentencia T-191 de 2009

[11] T-1168 de 2003, T-347/93, T-324/94, T-420/94, T-705/96.

[12] T-705 de 1999.

[13] C-394 de 1995.

[14] T-638 de 2003

[15] “Artículo 36. 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.”

[16] Ver las sentencias T-590/98 y T-696/01.

[17] T-214 de 1997.

[18] En la sentencia T-435 de 1990 la Corte señaló que el juez de tutela al resolver esta clase de conflictos “no puede interferir en las decisiones sobre traslados, a no ser que observe una arbitrariedad o una vulneración de los derechos fundamentales del reo. Así mismo, ha sostenido que cuando no se vislumbra la violación de un derecho fundamental, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho es la acción procedente para atacar la actuación”.

[19] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda, Subsección B, 8 de marzo de 2012. C.P. Gerardo Arenas. Radicación número: 19001-23-31-000-2002-00256-01(1332-09)

[20] Sentencia T-896A de 2006; Sentencia T-511 de 2009.

[21] T-274 de 2005

[22] Ibídem

[23] Artículo 140, Ley 906 de 2004.

[24] Folio 17, Cuaderno no. 3.

[25] Ver sentencias T-1168 de 2003 y T-324 de 2011: “Las personas privadas de la libertad se encuentran en situación de debilidad manifiesta como consecuencia de la relación de sujeción referida, por lo que el Estado es el principal responsable de garantizar los cuidados adecuados para asegurar una existencia digna y tranquila”.

[26] Folios 38 y 39, cuaderno 2.

[27] Ver sentencia T-153 de 1998.

[28] Folio 14, cuaderno 1.

[29] Sentencia C- 250 de 2012: “La Corte ha señalado que este principio ostenta rango constitucional y lo ha derivado del preámbulo de la Constitución y de los artículos 1, 2, 4, 5 y 6 de la Carta // La seguridad jurídica es un principio que atraviesa la estructura del Estado de Derecho y abarca varias dimensiones. En términos generales supone una garantía de certeza. Esta garantía acompaña otros principios y derechos en el ordenamiento. La seguridad jurídica no es un principio que pueda esgrimirse autónomamente, sino que se predica de algo. Así, la seguridad jurídica no puede invocarse de manera autónoma para desconocer la jerarquía normativa, en particular frente a la garantía de la efectividad de los derechos constitucionales y humanos de las personas // En materia de competencias, la seguridad jurídica opera en una doble dimensión. De una parte, estabiliza (sin lo cual no existe certeza) las competencias de la administración, el legislador o los jueces, de manera que los ciudadanos no se vean sorprendidos por cambios de competencia. Por otra parte, otorga certeza sobre el momento en el cual ocurrirá la solución del asunto sometido a consideración del Estado”.

[30] Artículo 10, Ley 906 de 2004: “La actuación procesal se desarrollará teniendo en cuenta el respeto a los derechos fundamentales de las personas que intervienen en ella y la necesidad de lograr la eficacia del ejercicio de la justicia (...)”

[31] C-715 de 2012

[32] Folio 15, cuaderno 1.