

T-283-16

Sentencia T-283/16

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO-Caso en que se realizó traslado a otro centro de reclusión a persona privada de la libertad perteneciente a la población LGBTI

Referencia: expediente T-5.077.589

Acción de tutela instaurada por Raúl contra la Cárcel La Modelo de Bogotá

Asunto: Carencia actual de objeto y medidas preventivas de protección a reclusos integrantes de la población LGBTI

Magistrada Ponente:

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Bogotá, D. C., primero (1º) de junio de dos mil dieciséis (2016).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Iván Palacio Palacio, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales profiere la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de la sentencia proferida por el Juzgado Trece Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, en primera instancia, y la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, en segunda instancia, dentro de la acción de tutela promovida por Raúl contra la Cárcel La Modelo de Bogotá.

El asunto llegó a esta Corporación por remisión que efectuó la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, según lo ordenado por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991. El 31 de septiembre de 2015, la Sala Tercera de Selección de Tutelas de la Corte lo

escogió para revisión.

ADVERTENCIA PRELIMINAR

Esta Sala ha adoptado como medida de protección a la intimidad del demandante, la supresión de los datos que permitan su identificación. Con tal finalidad su nombre será remplazado por el nombre ficticio Raúl. Adicionalmente, en la parte resolutive de esta sentencia se ordenará a la Secretaría General de esta Corporación y a las autoridades judiciales de instancia, guardar estricta reserva respecto a la identificación del accionante.

I. ANTECEDENTES

El accionante instauró acción de tutela contra la Cárcel La Modelo de Bogotá (en adelante se hará referencia al establecimiento como 'La Modelo'), al considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la libertad de expresión y a la vida digna, así como al reconocimiento y debida protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas, y de las personas pertenecientes a la comunidad LGBTI. Tal violación surgió del alegado maltrato moral y psicológico que recibe el accionante de personas de la referida comunidad, e incluso de las autoridades del establecimiento carcelario.

Hechos y pretensiones según la demanda de tutela

1. El accionante indica que, es bisexual[1], víctima del conflicto armado interno[2] y pertenece a la comunidad indígena Uitoto del Amazonas. Además, dice que desde hace dieciséis meses se encuentra recluso en la Cárcel La Modelo de Bogotá sindicado por el delito de tentativa de homicidio en concurso con hurto calificado[3].

2. Señala que recibe maltrato moral y psicológico por reclusos pertenecientes a la comunidad LGBTI e incluso por las autoridades carcelarias de La Modelo. Específicamente relata lo siguiente:

“Hay dos personas que me vienen maltratando psicológica y moralmente. En dos ocasiones estas dos personas han puesto en peligro mi vida. El año pasado, el 8 de junio Johana, Laura y Patricia[4] me hicieron el cajón para sacarme del patio entre las tres me agredieron en complicidad con los guardianes, estuve 5 días en el calabozo... La razón básica es que yo no

comparto sus ideas... por ejemplo yo no estoy acostumbrado a consumir sustancias psicoactivas. Tampoco acepto que extorsionen a personas cuando tienen relación sexual con ellas”[5].

3. Por otra parte sostiene que actualmente se encuentra recluido en el Patio 4 Sur de La Modelo, donde está “durmiendo en el piso como un habitante de la calle, cuento con tan sólo dos mudas de ropa. Lo único que quiero es me regresen al Patio 2B, en donde he estado 16 meses, no quiero otro patio.”[6]

4. Por las razones mencionadas, el señor Raúl solicita mediante acción de tutela (i) ser reubicado en una celda del Patio 2 B con personas de su misma condición sexual, (ii) y que se “haga justicia” por las agresiones que ha recibido de las internas “Laura” y “Johana”, quienes forman parte de la comunidad LGBTI.

5. Es importante precisar que el accionante anexó con la demanda de tutela, una sentencia proferida el 4 de agosto de 2014 por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, con ocasión de otra acción de tutela que él presentó contra La Modelo, mediante la cual solicitaba que se respondieran las peticiones que había presentado ante dicho establecimiento, con el fin de mejorar su calidad de vida dentro del centro de reclusión.

En el fallo, el juez tuteló el derecho fundamental de petición y ordenó al Director de La Modelo que notificara al señor Raúl de las respuestas a las solicitudes presentadas[7].

6. En cumplimiento de la orden judicial anterior, mediante comunicación del 14 de agosto de 2014, el comandante de vigilancia de La Modelo, le informó al accionante que lo ubicarían en el primer piso del patio 2B[8].

II. Trámite Procesal

El Juzgado Trece Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá avocó el conocimiento de la acción de tutela y vinculó a la Defensoría del Pueblo, a la Fiscalía General de la Nación, a la Procuraduría General de la Nación, a la Organización Nacional Indígena de Colombia (ONIC), y a la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior[9]. Las entidades accionadas y vinculadas presentaron escritos de contestación, que se resumen así:

A. Procuraduría General de la Nación

Una apoderada judicial de la Procuraduría General de la Nación dio respuesta al requerimiento judicial, mediante escrito en el que solicitó denegar la acción de tutela[10]. Consideró que la entidad que representa no ha recibido solicitud de intervención o de acompañamiento en favor del peticionario. No obstante, la Procuraduría Delegada en materia de Derechos Humanos y Asuntos Étnicos manifestó que seleccionó el caso del accionante para “intervención preventiva.”

B. Fiscalía General de la Nación

El coordinador de la Dirección Nacional de Seccionales de la Fiscalía General de la Nación[11] solicitó desvincular a dicha entidad del trámite de la acción de tutela, debido a que lo que solicita el peticionario es competencia exclusiva de la Dirección del centro carcelario.

C. Defensoría del Pueblo

El Defensor del Pueblo Regional Bogotá[12] solicitó la desvinculación de esa entidad de la acción de tutela, toda vez que ha llevado de manera diligente la defensa del peticionario por la presunta comisión del delito de tentativa de homicidio en concurso con hurto agravado y calificado, por hechos que ocurrieron en la ciudad de Bogotá. Señaló que desde las audiencias preliminares dicha entidad ha actuado en representación del accionante, y que actualmente el diligenciamiento se encuentra a disposición del Tribunal Superior de Bogotá, pendiente por resolver el recurso de alzada que contra la sentencia condenatoria profirió el Juzgado Cuarenta y Cuatro Penal del Circuito de Conocimiento de esta ciudad.

Agregó que, en cumplimiento de lo normado en el Código Penitenciario y Carcelario, es al INPEC a quien le compete garantizar que las condiciones de reclusión del accionante tengan en cuenta su identidad.

D. Sentencia de Primera Instancia

Mediante sentencia del 28 de abril de 2015[13], el Juzgado Trece Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá negó el amparo solicitado por el accionante, al considerar que la acción de tutela no puede suplir la petición que debió presentar el interno, para solicitar el

cambio de patio y la posible denuncia por los maltratos que ha recibido. Además, en relación con las supuestas agresiones que ha sufrido el accionante, mencionó que no advertía copia sumaria de una posible denuncia.

E. Sentencia de Segunda Instancia

La Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá mediante sentencia del 11 de junio de 2015[14] confirmó el fallo cuestionado. Para tal efecto, puso de presente que no es procedente disponer a través de la acción de tutela, que el accionante sea reubicado al interior del establecimiento carcelario. En cuanto al requerimiento para que se inicien las investigaciones respectivas ante las presuntas irregularidades al interior del penal, le indicó al peticionario que está facultado para iniciar las acciones que considere pertinentes ante la sede que corresponde, donde podrá presentar sus inconformidades.

F. Pruebas aportadas, solicitadas y/o decretadas en el trámite de Revisión

1. Mediante Auto del 27 de octubre de 2015[15], la Sala Quinta ordenó vincular al Instituto Penitenciario y Carcelario (INPEC), para que se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la acción de tutela y remitiera a esta Corporación un informe detallado sobre las políticas de tratamiento penitenciario dirigidas a personas pertenecientes a grupos con enfoque diferencial, específicamente a las poblaciones indígena y LGBTI (lesbianas, gays, bisexuales y las personas transgénero e intersexuales).

Así mismo, vinculó a la Dirección de Política Criminal y Penitenciaria del Ministerio de Justicia y del Derecho, para que remitiera un informe detallado sobre los lineamientos que se han establecido para el fortalecimiento de la Política Penitenciaria en Colombia, fundamentalmente en lo que concierne al cumplimiento de los fines de la pena con un enfoque diferencial, específicamente a las poblaciones indígena y LGBTI.

A su vez, para conocer con más detalle las condiciones de reclusión de Raúl, en el mismo auto, la Sala ofició al Director de la Cárcel La Modelo de Bogotá para que remitiera un informe en el que debía especificar: i) el pabellón o patio en el que se encuentra recluido el señor Raúl y, si el mismo alberga a personas pertenecientes a la comunidad LGBTI; ii) con cuántas personas comparte celda el accionante, y si éstas pertenecen a la comunidad LGBTI; y (iii) de manera general, cuáles son las políticas de dicho establecimiento carcelario

en materia de derechos de los reclusos pertenecientes a la comunidad LGBTI y a la población indígena.

1.1. El Director del Establecimiento Carcelario La Modelo, en comunicación del 4 de noviembre de 2015[16], informó que el señor Raúl se encuentra en el pabellón N° 1A, en el cual fue ubicado por la Junta de Asignación de Patios y Celdas mediante acta N° 114-0048 del 13 de marzo de 2015. Advirtió que en ese pabellón se encuentran nueve internos más pertenecientes a la comunidad LGBTI, y que al accionante se le asignó la celda N° 34, donde comparte con dos personas no pertenecientes a dicha comunidad.

Sobre las políticas de ese establecimiento carcelario en materia de derechos de los reclusos pertenecientes a las comunidades indígenas y LGBTI, explicó que están en proceso de implementación las políticas institucionales de la Dirección General del INPEC. Resaltó que en la actualidad se encuentran reclusos en tal establecimiento penitenciario dos internos pertenecientes a la población indígena y 31 internos que forman parte de la población LGBTI.

Adicionalmente, aclaró que la Cárcel La Modelo no cuenta con un pabellón exclusivo para albergar internos pertenecientes a la población indígena y comunidad LGBTI, debido a que no tiene las instalaciones suficientes.

Por otra parte sostiene que “los mismos internos manifiestan que se sentirían discriminados y aislados del resto de la población reclusa”[17]. De esa manera, sostuvo que no se han vulnerado los derechos fundamentales del accionante.

Lugar y fecha de nacimiento

Leticia(Amazonas) 17/08/1985

Condenado por

Tentativa de homicidio agravado, hurto calificado y lesiones personales

Fecha y autoridad que lo condenó en primera instancia

Juzgado 33 Penal Municipal de Bogotá el 21 de noviembre de 2013

Cuantía de la pena

18 años

Fecha de ingreso

25/11/2013

1.2. A su vez, el Cónsul de Derechos Humanos del Establecimiento Carcelario La Modelo, en comunicación del 4 de noviembre de 2015[19], explicó que las políticas institucionales establecidas por la Dirección General del INPEC que han cumplido son: i) la Directiva Permanente 10 del 5 de julio de 2011, la cual tiene como finalidad impartir instrucciones a los establecimientos de reclusión, frente al respeto y protección de los derechos de la población LGBTI privada de la libertad; ii) la Directiva Permanente 2 del 6 de diciembre de 2011, la cual tiene como propósito impartir instrucciones a los establecimientos de reclusión, que permitan garantizar el respeto, reconocimiento e inclusión social a la población indígena privada de la libertad; y (iii) la Directiva Transitoria 17 de 2015 mediante la cual se da cumplimiento a recomendaciones realizadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Sobre la Directiva Permanente 10 del 5 de julio de 2011[20], resaltó que la misma señala que los Directores de establecimientos penitenciarios deberán abstenerse de: i) impedir el ingreso de elementos de uso personal necesarios para que los internos de identidad sexual diversa puedan garantizar el ejercicio de dicha actividad, ii) excluir el derecho a la visita íntima en iguales condiciones que las personas heterosexuales, y iii) de manera general discriminar el acceso y goce de los derechos de las personas privadas de la libertad por el sólo hecho de autoreconocerse como parte de la población LGBTI.

Con relación a la Directiva Transitoria 17 del 3 de julio de 2015[21], explicó que ésta asigna responsabilidades para el cumplimiento de recomendaciones presentadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al INPEC, de las cuales se resalta la necesidad de (i) asegurar a través del INPEC, que se garantice el derecho de las mujeres lesbianas privadas de la libertad a acceder a la visita íntima, (ii) adoptar la reforma a las

normas reglamentarias del INPEC con el fin de garantizar el derecho a la no discriminación de las personas privadas de la libertad con base en su orientación sexual, y (iii) adoptar las medidas estatales necesarias, que incluyen capacitación en derechos humanos a funcionarios estatales y el establecimiento de mecanismos de control para garantizar que las personas privadas de la libertad no se vean sometidas a tratos discriminatorios.

Adicionalmente, el Cónsul de Derechos Humanos del Establecimiento Carcelario La Modelo agregó que se han adelantado diversas campañas con los internos pertenecientes a la comunidad LGBTI sobre el respeto a la diversidad al interior del establecimiento carcelario, y con el apoyo de diferentes entidades estatales, educativas y ONG'S.

Específicamente, destacó el trabajo realizado por la ONG PARCES, organización que actúa y reacciona contra la discriminación, la exclusión, el rechazo, el maltrato y la violación y negación de derechos a personas y comunidades en situación de vulnerabilidad, como la población LGBTI.

Relató que PARCES ONG ingresó a la Cárcel Modelo con un proyecto que pretende encontrar mecanismos que permitan el bienestar psicológico y social de los internos e internas que pertenecen a la comunidad LGBTI. Lo anterior con el fin de mejorar la convivencia en el establecimiento a partir de la autoconstrucción de la identidad de género y sexual de cada individuo.

Para acreditar lo anterior, anexó un informe de las actividades realizadas por dicha organización en el primer semestre del 2015, que comprende tres meses de visitas regulares al establecimiento carcelario, durante las cuales han realizado un diagnóstico de las situaciones, necesidades y percepciones generales de la población LGBTI.

Además de realizar actividades para la promoción de los derechos de la comunidad LGBTI con la población reclusa, resaltó que con el apoyo de la Secretaría de Planeación y la Dirección de Diversidad Sexual de la Alcaldía Mayor de Bogotá, se han llevado a cabo charlas con funcionarios del establecimiento penitenciario sobre los programas que se desarrollan en el Distrito con la comunidad LGBTI y su posible adecuación al establecimiento carcelario.

1.3. Por otra parte, la Directora de Política Criminal del Ministerio de Justicia, en

comunicación del 4 de noviembre de 2015[22], informó que dicho Ministerio promovió la publicación del documento CONPES 3828 de 2015 sobre Política Penitenciaria y Carcelaria. Señaló que el CONPES establece dos cuestiones que impactan directamente a la población indígena recluida. De un lado, en relación con los establecimientos de reclusión del orden nacional, que no cuentan con áreas suficientes para la atención y tratamiento de la población detenida, lo que dificulta la realización de los programas de integración social de grupos con condiciones excepcionales.

En relación con la aplicación de los programas enfocados en las personas pertenecientes a población vulnerable, LGBTI, indígenas, afrocolombianos, adultos mayores, extranjeros, que el INPEC reúne con la denominación de grupos con condición excepcional, indicó que el CONPES concluye que respecto del personal penitenciario y carcelario se presenta ausencia de competencias profesionales y técnicas, lo que afecta la posibilidad de cumplir a cabalidad con la resocialización de las personas privadas de la libertad.

En consecuencia, resaltó que en la actualidad se adelantan dos frentes de trabajo importantes, respecto de los fines propuestos en el CONPES, que se refieren precisamente a la modernización de la infraestructura, y la capacitación y actualización de las competencias del personal vinculado al INPEC.

2. Posteriormente, mediante Auto del 30 de noviembre de 2015, la Sala Quinta suspendió los términos para fallar el presente asunto y requirió al Instituto Penitenciario y Carcelario (INPEC), para que (i) se pronunciara sobre los hechos y las pretensiones de la acción de tutela, y (ii) remitiera un informe detallado sobre las políticas de tratamiento penitenciario dirigidas a personas pertenecientes a grupos con enfoque diferencial, específicamente a las poblaciones indígenas y LGBTI.

2.1. En cumplimiento a la referida providencia, mediante escrito del 14 de diciembre de 2015[23], el Coordinador del Grupo de Tutelas de la Dirección General del INPEC informó, entre otras cosas, que el interno Raúl actualmente se encuentra ubicado en la cárcel La Modelo, en el “Pabellón 1º- piso 1, Pasillo 1, Celda 4, luego de que le Junta de Asignación de Celdas y patios, mediante acta N° 114-0048 del 13 de marzo de 2013, así lo dispusiera.”

2.2. También adjuntó un informe suscrito por el Coordinador del Grupo de Derechos Humanos del INPEC, del cual se resaltan los siguientes aspectos:

Durante la vigencia del año 2015, la División de Derechos Humanos del INPEC, con la colaboración del Grupo de Atención Social de la Subdirección de Atención Psicosocial y el Grupo de Bienestar Laboral, ha coordinado con la Dirección de Diversidad Sexual de la Secretaría Distrital de Planeación de la Alcaldía Mayor de Bogotá, una serie de acciones institucionales para trabajar el tema de los derechos de las personas pertenecientes a los sectores LGBTI, entre las que se encuentran campañas de sensibilización al personal del Cuerpo de Custodia y a las personas privadas de la libertad de los establecimientos de reclusión de la ciudad de Bogotá.

3. Mediante Auto del 1º de febrero de 2016, la Sala Quinta ordenó la realización de una diligencia de inspección judicial a las instalaciones del Establecimiento Penitenciario y Carcelario La Modelo de Bogotá para el 29 de febrero siguiente[24].

La anterior información se constató a través del INPEC, institución que envió al despacho de la magistrada sustanciadora la Resolución Nº 900185 del 21 de enero de 2016, mediante la cual se ordenó el traslado del peticionario[26].

Inspección judicial en las instalaciones del Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá (La Picota)

4. El 29 de febrero de 2016, en las instalaciones de La Picota, se llevó a cabo la respectiva diligencia de inspección judicial, en la cual se entrevistó al demandante Raúl y al Cónsul de Derechos Humanos de ese establecimiento carcelario, el Dragoneante José Vivas Torres.

En el desarrollo de la diligencia, se realizaron preguntas al accionante con la finalidad de verificar la actual pretensión de amparo y las condiciones de reclusión del pabellón al que se encuentra asignado. De los relatos aportados se destacan los siguientes[27]:

(i) El peticionario manifestó que es bisexual y pertenece a la comunidad indígena Huitoto del Amazonas. Aclaró que se distanció de dicha comunidad, ya que algunos familiares lo “metieron en el cuento de la guerrilla”. No obstante, precisó que aún conserva sus raíces y costumbres.

(ii) Reiteró que presentó la tutela por el hecho de sentirse discriminado por su condición

sexual, pero no por su identidad indígena. Particularmente relató que los actos de discriminación al interior de La Modelo iniciaron cuando conoció a Johana, quien también se encontraba recluida y pertenecía a la población LGBTI.

(iii) Mencionó que Johana traficaba con sustancias psicoactivas al interior del establecimiento carcelario, y que ella pretendía que él también las vendiera, pero que al negarse a cometer tal ilícito “ella me comenzó a discriminar (...) me comenzó a hacer bullying, comenzó a decirle a la gente que yo era sapo.”

(iv) Sostuvo que el 8 de junio de 2014 tuvo una discusión muy fuerte con Johana delante de las personas que visitaban a los internos, y a causa de ese incidente, “un dragoneante se prestó para sacarme del patio sin argumentos, me dijo que ella me iba a matar.”

(v) Relató que debido a los problemas de convivencia con Johana, fue definitivamente remitido a un nuevo pabellón, en el cual continuaron los hostigamientos. Lo anterior, por cuanto los reclusos del nuevo patio lo acusaban de haber interpuesto una acción de tutela en contra de ellos. Sin embargo, indicó que él les explicó a los internos que la tutela que había presentado únicamente estaba dirigida contra algunas personas de la población LGBTI.

(vi) Informó que el 17 de septiembre de 2015, algunos internos del nuevo pabellón lo golpearon y le rompieron la cabeza.

(vii) Sobre las condiciones actuales de reclusión en el Establecimiento Penitenciario La Picota, destacó que no tiene problemas de convivencia y comparte su celda con cuatro personas.

(viii) Preciso que aun cuando no presenta problemas de convivencia en La Picota, prefiere regresar al establecimiento carcelario La Modelo. No obstante, cuando el magistrado auxiliar comisionado para la práctica de la inspección judicial le solicitó que indicara las razones por las cuales prefería regresar a La Modelo, el peticionario se negó a responder.

(iv) Por otra parte, informó que presentó una nueva acción de tutela ante el Juzgado 54 Penal del Circuito con Función de Conocimiento en Bogotá con la pretensión de ser

trasladado a La Modelo[28].

5. Sobre la presentación de nuevas acciones de tutela, es importante resaltar que este despacho consultó la base de datos de tutelas de la Corporación y encontró que mediante fallo del 8 de febrero de 2016 el Juzgado 54 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá declaró improcedente el amparo mediante el cual el accionante pretendía ser trasladado a la cárcel La Modelo[29].

Para tal efecto, el juez de única instancia reiteró que, de acuerdo con lo señalado por el Director de La Modelo, el traslado no obedeció a una situación caprichosa, sino que se dio por las siguientes razones: (i) el interno presentaba reiterados problemas de convivencia, (ii) al encontrarse condenado a 18 años de prisión, tiene mayores oportunidades de redención y resocialización en La Picota, establecimiento carcelario institucionalizado para condenados, a diferencia de La Modelo que preferiblemente recibe internos de paso o sindicados, y (iii) en cumplimiento de la política institucional de “deshacinamiento”, ordenada mediante la Sentencia T-388 de 2013 proferida por la Corte Constitucional.

Sumado a lo anterior, al analizar los anexos que el accionante adjuntó a un memorial que presentó ante esta Corporación y mediante el cual reiteró la solicitud de traslado a La Modelo, el despacho encontró una notificación del 25 de febrero de 2016, remitida al demandante por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, con ocasión de la presentación de otra acción de tutela, mediante la cual el actor solicitó el mejoramiento de las condiciones sanitarias de su celda en La Picota[30].

En el referido oficio se le informó al accionante que se amparó su derecho fundamental a la dignidad humana, y en consecuencia, se ordenó al Director del INPEC y de La Picota adoptar las “medidas de protección necesarias y verificar la situación de la celda donde se encuentra el accionante, gestionando una visita con las autoridades de control de sanidad y de salud correspondientes, acatando lo que las mismas ordenen para por lo menos mitigar la vulneración de los derechos fundamentales del accionante.” Dicha acción fue impugnada extemporáneamente por el demandante.[31]

6. Por otro lado, durante la diligencia de inspección también se entrevistó al Cónsul de Derechos Humanos de ese establecimiento carcelario, el Dragoneante José Vivas Torres, a quien se le preguntó sobre los programas y actividades que el establecimiento carcelario La

Picota ha implementado con los internos pertenecientes a la población LGBTI. El Dragoneante informó que a partir del 2 de marzo del presente año, ese establecimiento penitenciario empezaría a trabajar con la Fundación Cuerpos en Prisión y Mentes en acción, para crear espacios de sensibilización y encuentro entre la población LGBTI.

7. A su turno, mediante escrito allegado a este despacho el 25 de febrero de 2016, el accionante manifestó que se encuentra recluso “de una forma inhumana” en La Picota, puesto que duerme en una cama de cemento y el baño de la celda se encuentra descompuesto. Reiteró que no tiene problemas de convivencia en dicha cárcel, pero está inconforme con la corrupción que se presenta al interior de la misma. En consecuencia, insistió en la solicitud de traslado al establecimiento carcelario La Modelo[32].

8. Mediante Auto del 16 de marzo de 2016[33], la Sala Quinta vinculó al Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá (La Picota), para que se (i) pronunciara sobre los hechos que dieron lugar a la presentación del amparo por parte del señor Raúl, (ii) remitiera un informe en el que especificara: a) el pabellón o patio en el que se encuentra recluso y, si éste alberga a personas pertenecientes a la comunidad LGBTI; ii) con cuántas personas comparte celda el accionante, y si éstas pertenecen a la comunidad LGBTI; y b) de manera general, para que indicara cuáles son las políticas de dicho establecimiento carcelario en materia de derechos de los reclusos pertenecientes a la comunidad LGBTI y a la población indígena.

A su vez, se ofició al Director General del Instituto Penitenciario y Carcelario (INPEC), para que remitiera un informe en el que especificara las razones que motivaron el traslado del señor Raúl de la Cárcel Modelo de Bogotá al Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de la misma ciudad (La Picota).

Por su parte, se ofició al Director de la Cárcel La Modelo de Bogotá, para que remitiera el informe realizado por la Dirección de Sanidad de ese establecimiento de los hechos ocurridos el 17 de septiembre de 2015, cuando de conformidad con lo señalado por el peticionario en la inspección judicial, fue agredido físicamente por varios reclusos.

8.1. En cumplimiento de la referida providencia, mediante escrito recibido en este despacho el 18 de abril de 2016[34], el Coordinador del Grupo de Tutelas de la Dirección General del INPEC informó que el traslado del señor Raúl de la Cárcel Modelo de Bogotá a La Picota se

efectuó en razón a que el interno presentaba múltiples problemas de convivencia.

8.2. Con relación a los hechos ocurridos el 17 de septiembre de 2015, cuando según información suministrada por el interno Raúl, fue agredido físicamente por varios reclusos en La Modelo, el Director de dicho centro remitió los siguientes informes:

En primer lugar, en el informe del Comando de Vigilancia, textualmente se indicó lo siguiente: “hoy siendo aproximadamente las 17:10 horas, encontrándome de servicio en el patio 1-A sale el interno Raúl quien presenta unas heridas en la cabeza y en el gemelo derecho, al preguntarle por lo ocurrido manifestó que fue agredido por un grupo de internos (...) Es de anotar que el interno se llevó al área de sanidad para que fuera valorado.”

En segundo lugar, el responsable de Policía Judicial señaló que se verificó en la base de datos de esa unidad y no reposa denuncia penal con ocasión de los hechos ocurridos el 17 de septiembre de 2015. No obstante advirtió que en la minuta de servicios de esa dependencia sí existe una anotación en el folio 180 para la fecha referida en la que se dejó constancia de lo siguiente: “se entrevistó al interno Raúl quien manifestó no poder caminar por una pequeña herida en la pierna derecha.”

9. Mediante auto del 7 de abril de 2016[35] y al cumplirse los presupuestos excepcionales señalados en el Reglamento Interno de la Corporación[36], la Sala Quinta de Revisión prorrogó el término de suspensión inicialmente decretado mediante auto del 30 de noviembre de 2015[37].

10. A través de escrito recibido en este despacho el 21 de abril de 2016[38], el demandante expuso lo siguiente: en primer lugar, señaló que en el mes de marzo un compañero de la celda N° 52 en la cárcel La Picota, intentó abusar sexualmente de él. Adicionalmente, expuso que el 28 de marzo debido a una crisis psicológica intentó suicidarse al ingerir “dos gillette”.

11. En comunicación del 28 de abril siguiente, La Picota a través del Coordinador del Grupo de Tutelas respondió al requerimiento hecho por esta Sala[39].

Sobre la ubicación del accionante, señaló que el interno Raúl ingresó a ese establecimiento

el 21 de enero de 2016, y actualmente se encuentra ubicado en la torre B, patio 4, nivel 6, celda 36, plancha D. Aclaró que en un primer momento el accionante fue ubicado en el patio 5 de la estructura tres de ese establecimiento, pero el 31 de marzo de la vigencia por solicitud del interno fue reubicado en el patio 4 de esa misma estructura. Especificó que en la estructura tres no se presenta hacinamiento y que las celdas están adecuadas para cuatro internos, cada uno con su camastro.

Explicó que la población LGBTI está distribuida en los diferentes pabellones para “evitar la discriminación y permitiendo que esta población conviva sin ningún inconveniente con los demás”. Resaltó que en el patio 4, sólo el accionante pertenece a dicha comunidad.

Señaló que con la Directiva Permanente 10 de 2011 emanada de la Dirección General del INPEC se impartieron directrices para la protección de los derechos de la población LGBTI en los establecimientos de reclusión del orden nacional. De esa manera, el establecimiento carcelario La Picota a través de la oficina de derechos humanos realiza actividades para atender y brindar oportunidades de estudio y trabajo a dicha comunidad.

Además, resaltó que existe un convenio con la ONG Cuerpos en Prisión Mentés en Acción que busca generar herramientas que garanticen el ejercicio pleno de los reclusos pertenecientes a la población LGBTI, a través de actividades artísticas, atención jurídica y psicosocial, lo que genera un mayor bienestar social dentro de su proceso de resocialización.

De igual forma indicó que los internos pertenecientes a comunidades indígenas son considerados como población excepcional y se les brinda atención integral.

12. Finalmente, mediante oficio del 23 de mayo de 2016, el Delegado para la Política Criminal y Penitenciaria de la Defensoría del Pueblo informó que un asesor de esa entidad realizó una visita al establecimiento carcelario La Picota y verificó que el actor a) está recluido en el patio 4 de la Picota, b) se ubica en una celda con cuatro camastros en la que convive con dos internos más, uno de los cuales es su pareja sentimental, c) que ha recibido un buen trato por parte de los funcionarios del centro y de sus compañeros, d) que no ha sido discriminado o maltratado con ocasión de su orientación sexual, y e) que no ha tenido problemas para el ingreso de sus prendas femeninas, “puesto que inició su transición sexual al sexo femenino.”[40]

G. Escritos de intervención

A lo largo del trámite de revisión se allegaron algunas intervenciones, en las cuales, más que una profundización sobre el caso en concreto, se presentaron apreciaciones generales sobre la garantía de los derechos fundamentales de las personas LGBTI privadas de la libertad.

Organización Pares en Acción – Reacción contra la Exclusión Social (PARCES ONG)[41]

En escrito recibido en la Secretaría General de esta Corporación el día 25 de febrero de 2016, el Director Ejecutivo y otros miembros de PARCES ONG, intervinieron para señalar que dicha organización trabaja en el establecimiento Carcelario La Modelo desde febrero de 2015, donde su labor se ha enfocado en tratar la problemática de la población LGBTI privada de la libertad. Indican que a través de la intervención pretenden denunciar una situación de discriminación estructural hacia la población LGBTI por parte del sistema penitenciario. De esa manera, a lo largo del concepto presentado describen las múltiples formas de violencia directa por parte de diferentes actores hacía la población LGBTI recluida en la cárcel La Modelo.

Programa de Acción por la igualdad y la Inclusión Social (PAIIS) de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes[42]

Mediante escrito recibido en la Corte Constitucional el 11 de marzo de 2016, integrantes de PAIIS intervinieron dentro del proceso de la referencia.

Realizan una amplia explicación sobre el concepto de discriminación interseccional, que indica que las personas viven múltiples identidades derivadas de diversas relaciones sociales, orígenes y del funcionamiento de estructuras de poder. Concretamente, destacan que esta modalidad de discriminación se basa en la combinación de características que componen la identidad de una persona, en vez de basarse en una característica aislada.

Resaltan que el concepto de discriminación interseccional es importante para resolver el caso concreto, ya que la Corte debe reconocer que el peticionario pertenece a más de un grupo vulnerable y que la discriminación que ha sufrido no debe probarse de manera independiente.

La Corporación Colombia Diversa, mediante escrito recibido en este despacho el 3 de mayo de 2016, y representada por la Directora Ejecutiva y la investigadora de cárceles, considera que más allá de las decisiones frente al amparo individual de los derechos del accionante, se requiere una vez más un pronunciamiento de fondo en lo relativo a la garantía de derechos de las personas LGBTI privadas de la libertad. La Corporación resalta que a pesar de los sucesivos pronunciamientos de la Corte Constitucional en la materia, la reiteración de las agresiones, violencias y vulneraciones de derechos de las personas con orientaciones sexuales e identidades de género no normativas al interior de las cárceles, denotan la débil implementación de sus decisiones por parte de las instituciones competentes.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Esta Sala de Revisión es competente para examinar las sentencias de tutela proferidas en este asunto, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9° de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Asunto objeto de análisis

2. El señor Raúl interpuso acción de tutela contra la Cárcel La Modelo de Bogotá al considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la libertad de expresión y a la vida digna, así como al reconocimiento y debida protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas, y de las personas pertenecientes a la comunidad LGBTI.

El peticionario relató que presentó la tutela porque, a su juicio, ha sido discriminado en el establecimiento carcelario La Modelo, tanto por las personas pertenecientes a la comunidad LGBTI, como por las autoridades de dicho centro de reclusión, debido a su orientación sexual.

En efecto, más que hechos que constituyeran actos discriminatorios individuales por parte de las autoridades penitenciarias debido a su orientación sexual, el accionante señaló que la discriminación al interior de La Modelo inició cuando conoció a Johana, quien también se encontraba recluida y pertenecía a la población LGBTI. Específicamente, mencionó que

Johana traficaba con sustancias psicoactivas al interior del establecimiento carcelario, y que ella pretendía que él también las vendiera, pero que al negarse a cometer tal ilícito ella lo comenzó a discriminar, por lo que se desataron múltiples problemas de convivencia que ocasionaron que lo trasladaran de patio.

Afirmó el accionante que en el nuevo patio continuaron los problemas de convivencia con los reclusos que allí se encontraban, debido a que para indisponerlos, Johana falsamente les dijo que él había presentado una acción de tutela en su contra y, por ende, a modo de retaliación algunos internos lo golpearon y le rompieron la cabeza.

Por las razones mencionadas, el señor Raúl solicitó mediante acción de tutela (i) ser reubicado en una celda del Patio 2 B con personas de su misma condición sexual, y (ii) que se “hiciera justicia” por las agresiones que ha recibido de las internas “Laura” y “Johana”, quienes forman parte de la comunidad LGBTI del establecimiento La Modelo.

3. De acuerdo con lo expuesto, y en caso de ser procedente la acción de tutela, será preciso entrar a analizar el fondo del asunto, el cual plantea las dos cuestiones que se explican a continuación.

4. En primer lugar, de los hechos de la tutela y las pruebas recaudadas en sede de revisión, se evidencia que el accionante considera que el establecimiento carcelario La Modelo vulneró sus derechos a la libertad de expresión y a la vida digna, al omitir adoptar medidas ante la discriminación sufrida por su orientación sexual, tanto por los reclusos pertenecientes a la comunidad LGBTI, como por los funcionarios del centro penitenciario. Ello conlleva a plantear el siguiente problema: ¿el establecimiento carcelario La Modelo vulneró los derechos fundamentales a la libertad de expresión y a la vida digna de Raúl, al omitir adoptar medidas con el fin de evitar que fuera discriminado por la población LGBTI y las autoridades de ese centro de reclusión?

5. En segundo lugar, durante la etapa de revisión surtida en la Corte Constitucional, se constató que mediante Resolución 900185 del 21 de enero de 2016 proferida por el INPEC, el señor Raúl fue trasladado de la Cárcel La Modelo de Bogotá al Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano La Picota de esa misma ciudad.

En esa medida, la Sala de Revisión ordenó la realización de una inspección judicial en las

instalaciones del Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá (La Picota) con la finalidad de verificar la actual pretensión de amparo. En dicha diligencia el accionante manifestó su intención de regresar a La Modelo, aun cuando no presentaba problemas de convivencia en La Picota. No obstante, cuando el magistrado auxiliar comisionado para la práctica de la inspección judicial le solicitó que indicara las razones por las cuales prefería regresar a La Modelo, el peticionario se negó a responder.

Posteriormente, a través de distintos oficios remitidos al despacho durante el trámite de revisión, el accionante señaló que la celda que le fue asignada en la Picota presentaba problemas de salubridad. Además, adujo que un compañero de celda intentó abusar sexualmente de él, y que debido a una crisis psicológica intentó suicidarse.

A su turno, el accionante allegó un oficio en el que el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá le comunicó que en el trámite de una tutela presentada por él contra la cárcel La Picota por las condiciones sanitarias de la celda, se amparó su derecho a la dignidad humana y se ordenó a los directores del INPEC y de La Picota que verificaran las condiciones de la celda y mitigaran la vulneración de sus derechos.

De otro lado, la Defensoría del Pueblo informó que un asesor de la entidad realizó una visita en mayo de la presente anualidad a las instalaciones de La Picota y verificó que el actor a) está recluido en el patio 4 de la Picota, b) se ubica en una celda con 4 camastros en la que convive con dos internos más, uno de los cuales, según el accionante, es su pareja sentimental, c) ha recibido un buen trato por parte de los funcionarios del centro y de sus compañeros, y d) no ha sido maltratado con ocasión de su orientación sexual.

Los sucesos antes descritos permiten formular esta pregunta: ¿se configura la carencia actual de objeto cuando mediante la tutela se solicita que un establecimiento carcelario adopte medidas para garantizar los derechos fundamentales de una persona privada de la libertad y en el trámite de la acción se demuestra que los hechos que dieron origen a su petición cesaron?

6. Para resolver los cuestionamientos planteados la Sala adoptará la siguiente metodología. En primer término, hará una breve exposición sobre la procedencia de la acción de tutela en el caso que se analiza. Luego, se referirá a la posible vulneración de los derechos fundamentales del accionante y a la carencia actual de objeto en la presente acción de

tutela. Por último, expondrá la necesidad de dictar medidas de prevención con el fin de salvaguardar la integridad psicológica del señor Raúl en el establecimiento carcelario La Picota.

Examen de procedencia de la acción de tutela

Legitimación para actuar

7. Legitimación por activa. El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En esta oportunidad, el señor Raúl actúa en defensa de sus derechos e intereses, razón por la cual se encuentra legitimado para intervenir en esta causa.

8. Legitimación por pasiva. De conformidad con el artículo 5º del Decreto 2591 de 1991[44], “la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley”. En este orden de ideas, las autoridades penitenciarias y carcelarias están legitimadas como parte pasiva en el proceso de tutela, al atribuírseles en su condición de entidades públicas encargadas de velar por la vida e integridad física y psicológica del recluso accionante, la presunta vulneración de sus derechos fundamentales.

En el presente asunto se cumple con los requisitos de subsidiariedad e inmediatez de la acción de tutela

9. La Corte Constitucional a través de su jurisprudencia ha señalado que el respeto a los requisitos de subsidiariedad e inmediatez, como exigencias generales de procedencia de la acción de tutela, ha sido tradicionalmente una condición necesaria para el conocimiento de fondo de las solicitudes de protección de los derechos fundamentales, por vía excepcional. De hecho, de manera reiterada, la Corte ha reconocido que la acción de tutela conforme al artículo 86 de la Carta, es un mecanismo de protección de carácter residual y subsidiario, que puede ser utilizado ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales, cuando no exista otro medio idóneo y eficaz para la protección de los derechos invocados, o cuando al existir otros medios de defensa judiciales, se requiera acudir al amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

10. La procedibilidad de la acción de tutela está, igualmente, supeditada al cumplimiento del requisito de inmediatez. Éste exige que la acción sea interpuesta de manera oportuna en relación con el acto que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales. La inmediatez encuentra su razón de ser en la tensión existente entre el derecho constitucional a presentar una acción de tutela “en todo momento” y el deber de respetar la configuración de la acción como un medio de protección “inmediata” de las garantías fundamentales. Es decir, debe existir necesariamente una correspondencia entre la naturaleza expedita de la tutela y su interposición oportuna.

Para verificar el cumplimiento del principio de inmediatez, el juez debe constatar si el tiempo transcurrido entre la supuesta violación o amenaza y la interposición de la tutela es razonable. En el caso concreto, el actor presentó la solicitud de amparo el 25 de marzo de 2015 en la que invocó como una de sus pretensiones que se hiciera justicia por las agresiones recibidas por parte de la interna Johana.

Con anterioridad a dicho momento, específicamente el 8 de junio de 2014, el accionante relató que tuvo una discusión muy fuerte con Johana delante de las personas que visitaban a los internos, y que a partir de ese momento se desataron agresiones en su contra que presuntamente se mantuvieron constantes, y que conllevaron a la presentación de la acción de tutela. Quiere decir lo anterior que se ha cumplido un plazo razonable para la interposición de la acción de tutela, toda vez que la presunta vulneración de los derechos fundamentales del accionante se ha mantenido en el tiempo.

Subsidiariedad.

11. El caso objeto de estudio plantea una controversia que reviste especial relevancia constitucional, en tanto involucra el goce efectivo de los derechos fundamentales a la vida e integridad física de una persona privada de la libertad, que es indígena y pertenece a la comunidad LGBTI, respecto de la cual, la Constitución Política consagra una protección especial.

En la Sentencia T- 388 de 2013[45], la Corte indicó que las personas privadas de la libertad son sujetos de especial protección constitucional en razón a la masiva y

generalizada violación de sus derechos fundamentales al interior de los mismos centros de reclusión. Por esa razón, recordó que la acción de tutela adquiriría un lugar protagónico y estratégico, ya que a través de ella “no sólo se [permitía] asegurar el goce efectivo de los derechos fundamentales, en general, sino que, además, [permitía] a las autoridades tener noticia de graves amenazas que [estaban] teniendo lugar. En este sentido, la jurisprudencia constitucional [había] reconocido que la acción de tutela [era] un derecho protegido de forma especial para personas privadas de la libertad”.

En este contexto, encuentra la Sala que la tutela es el mecanismo idóneo para proteger los derechos del señor Raúl, quien merece una especial protección constitucional, dado que se encuentra privado de la libertad y, además, forma parte de grupos históricamente discriminados, como la población LGBTI y los indígenas.

Una vez superado el análisis de procedibilidad, la Sala pasará a estudiar la configuración de la carencia actual de objeto en el caso concreto.

Carencia actual de objeto. Reiteración de Jurisprudencia

12. Esta Corporación ha considerado que la decisión del juez de tutela carece de objeto cuando al momento de proferirla, se encuentra que la acción u omisión que dio origen a la solicitud de amparo, ha cesado, pues desaparece toda posibilidad de amenaza o vulneración a los derechos fundamentales. En este sentido, cuando hay carencia de objeto la protección a través de la tutela pierde sentido y, en consecuencia, el juez queda imposibilitado para emitir alguna orden dirigida a proteger el derecho fundamental invocado.

Este fenómeno puede presentarse a partir de tres sucesos que comportan consecuencias distintas: i) el hecho superado; ii) el daño consumado; o iii) cuando se presente cualquier otra situación que haga inocua la orden de satisfacer la pretensión de tutela.

En primer lugar, se entiende por hecho superado la situación que se presenta cuando, durante el trámite de la acción de tutela o de su revisión eventual ante la Corte Constitucional, sobreviene la ocurrencia de hechos que demuestran que las circunstancias existentes al momento de interponer la acción se transformaron y por lo tanto la parte accionante ha perdido el interés en la satisfacción de su pretensión o ésta no puede

obtenerse, pues la situación en principio informada a través de la tutela, ha cesado.

En este sentido, la jurisprudencia de la Corte ha comprendido el hecho superado dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en la tutela, lo que permite suponer que la satisfacción de las pretensiones devino de una conducta positiva por parte de la persona o entidad demandada en orden a garantizar los derechos del accionante[46].

Seguidamente, la carencia actual de objeto por daño consumado se presenta cuando no se repara la vulneración del derecho, sino que, a raíz de su falta de garantía, se ha ocasionado el daño que se buscaba evitar con la orden del juez de tutela. En esos casos procede el resarcimiento del daño causado por la violación del derecho fundamental.

Finalmente, respecto a la carencia actual de objeto cuando se presenta cualquier otra circunstancia que haga inocua la orden de satisfacer la pretensión de la tutela, la Corte ha manifestado que “es posible que la carencia actual de objeto no se derive de la presencia de un daño consumado o de un hecho superado sino de alguna otra circunstancia que determine que, igualmente, la orden del/de la juez/a de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surta ningún efecto” [47].

Así pues, en esta categoría cabe incluir la situación en que la carencia actual de objeto deviene del cumplimiento de una orden judicial proferida en otro proceso distinto al que se revisa. Estrictamente, no se está ante un hecho superado, pues la satisfacción de las pretensiones tutelares no fue producto de la libre voluntad de la parte pasiva. Se trata, por el contrario, de una modalidad adicional de la carencia actual de objeto, según la cual la situación fáctica que motivó la presentación de la acción de tutela desapareció o se modificó como consecuencia del acatamiento de una orden judicial[48] proferida en el curso de otra acción constitucional o de un procedimiento judicial ordinario.

En los anteriores eventos, la carencia actual de objeto no es óbice para que la Corte, si lo considera pertinente, analice si existió una vulneración y como autoridad suprema de la jurisdicción constitucional determine el alcance y deber de protección de los derechos fundamentales invocados, con el fin de prevenir futuras violaciones.

Con base en los anteriores elementos y consideraciones, la Corte pasa a resolver el fondo del asunto objeto de revisión.

Caso Concreto

13. Al primer problema jurídico planteado por la Sala de Revisión que consiste en determinar si el establecimiento carcelario La Modelo vulneró los derechos fundamentales a la libertad de expresión y a la vida digna de Raúl, así como al reconocimiento y debida protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas, y de las personas pertenecientes a la comunidad LGBTI, al omitir adoptar medidas con el fin de evitar que fuera discriminado por la población LGBTI y las autoridades de ese centro de reclusión, ha de corresponderle una respuesta negativa por las siguientes razones:

Primero, a pesar de que la Corte reconoce que una persona con orientación sexual diversa pertenece a un grupo históricamente discriminado y vulnerable, de los documentos aportados por el accionante y de la práctica de pruebas en sede de revisión, la Sala no observa que por parte de las autoridades penitenciarias de La Modelo se hubiesen presentado actos de discriminación en contra del accionante por su orientación sexual. Ahora bien, en lo que respecta a la posible discriminación por motivos de su identidad indígena, el propio demandante aclaró durante el trámite de revisión que no se sentía discriminado en La Modelo por dicha condición.

Segundo, tampoco encuentra probado esta Sala que por parte de la comunidad LGTBI de la cárcel La Modelo se presentaran actos de discriminación en contra del accionante. Claramente, lo que se aprecia como sucedido son problemas de convivencia entre ellos, originados en un asunto de venta de drogas.

Tercero, con respecto a la adopción de medidas por parte del centro carcelario con el fin de evitar la vulneración de los derechos fundamentales del accionante, ha de recordarse que la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que el Estado es quien tiene la obligación de impedir que otros reclusos (obligación de protección) así como el personal penitenciario (obligación de respeto) amenacen la vida del interno[49]. Dicha obligación apareja la de verificar y, si es del caso, enfrentar efectivamente las amenazas contra la vida de los reclusos.[50]

Con fundamento en lo anterior, en el presente caso se encuentra probado que el centro penitenciario La Modelo adoptó medidas especiales de seguridad ante la posible vulneración de los derechos fundamentales del accionante por las riñas y los problemas de

convivencia que se estaban presentando con los demás reclusos,

las cuales consistieron en el cambio de patio y el posterior traslado del detenido al establecimiento carcelario La Picota.

Al respecto, cabe resaltar que, en un oficio remitido por el accionante durante el trámite de revisión se observa que, según una constancia del Director de la cárcel La Modelo, el demandante fue cambiado de patio en varias ocasiones “para evitar que su vida e integridad física corriera peligro”[53].

En conclusión, la Sala observa que el establecimiento carcelario La Modelo no vulneró los derechos fundamentales alegados por el accionante, a saber, la libertad de expresión y la vida digna, así como el reconocimiento y debida protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas, y de las personas pertenecientes a la comunidad LGBTI.

14. En relación con el segundo problema jurídico planteado, consistente en la posible vulneración de la garantía de una vida en condiciones dignas, con ocasión de los problemas de salubridad que presenta la celda del accionante en la cárcel La Picota, la Sala observa que se está ante una carencia actual de objeto.

Lo anterior, por cuanto el accionante interpuso otra acción de tutela mediante la cual solicitó el mejoramiento de las condiciones sanitarias de su celda. En ese orden, mediante notificación del 25 de febrero de 2016, remitida al demandante por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, se le informó que se amparó su derecho fundamental a la dignidad humana, y en consecuencia, se ordenó al Director del INPEC y de La Picota adoptar las “medidas de protección necesarias y verificar la situación de la celda donde se encuentra el accionante, gestionando una visita con las autoridades de control de sanidad y de salud correspondientes, acatando lo que las mismas ordenen para por lo menos mitigar la vulneración de los derechos fundamentales del accionante.”

De esa manera, existe en la actualidad una orden proferida por un juez de tutela encaminada a que el peticionario goce de condiciones adecuadas para el ejercicio de su derecho a la dignidad humana, lo que conlleva a declarar la carencia actual de objeto en relación con la pretensión elevada por el señor Raúl en el trámite de revisión de esta tutela, en el que fue vinculado el establecimiento carcelario La Picota.

Medidas preventivas en el caso bajo análisis

15. Por otra parte, aunque el accionante sostuvo ante esta Corporación que un compañero de celda en la cárcel La Picota intentó abusar de él, la Defensoría del Pueblo informó que un asesor de la entidad realizó una visita en mayo de la presente anualidad a las instalaciones de ese establecimiento y verificó que el actor a) se ubica en una celda con 4 camastros en la que convive con dos internos más, uno de los cuales, según el accionante, es su pareja sentimental, b) ha recibido un buen trato por parte de los funcionarios del centro y de sus compañeros, y c) no ha sido maltratado con ocasión de su orientación sexual.

No obstante, debido a las acusaciones presentadas por el accionante ante esta Corporación, es necesario impartir órdenes para evitar la amenaza de sus derechos fundamentales.

Lo anterior, habida consideración de la especial relación de sujeción en que se encuentran las personas internas frente al Estado, donde éste tiene la obligación de garantizarles a los grupos sociales tradicionalmente discriminados y vulnerables que puedan ejercer a cabalidad sus derechos fundamentales, más aún a las personas con orientaciones sexuales diversas, quienes “padecen en el confinamiento la reproducción y maximización de los prejuicios” [54] que imperan en la sociedad.

La organización Colombia Diversa ha reportado esta cuestión en un informe en el que se realiza una aproximación a la situación de derechos humanos que viven las personas LGBT al interior de las cárceles. Al respecto, por ejemplo, se ha señalado lo siguiente:

“En términos generales, la sexualidad y la orientación sexual en las cárceles sigue siendo estigmatizada, prevalece la idea de la heterosexualidad obligatoria promovida por el INPEC y, por tanto, la orientación sexual homosexual sigue siendo cuestionada, relegada a la clandestinidad o castigada de forma directa o indirecta. El miedo y el silencio han sido, en muchos casos, la principal herramienta de defensa para evitar que se cometan violaciones de derechos humanos contra las personas por su orientación sexual, su identidad, sus expresiones de género o por prácticas sexuales entre personas del mismo sexo.

(... ..)

En las cárceles de hombres hay mayor discriminación, más temor y miedo a expresar la orientación sexual. El solo hecho de ser percibido como hombre gay es sinónimo de riesgo frente a la violencia. La violencia se agudiza en cárceles de mediana seguridad donde la guardia interna no tiene control interno de los patios. Los altos niveles de ingobernabilidad crean un contexto propicio para tratos crueles, inhumanos y degradantes y violencia física y verbal que son promovidos o aceptados por la guardia o los propios internos contra los hombres gay y bisexuales.”[55]

Así mismo, ha sido destacado que las personas LGBT recluidas en establecimientos carcelarios se encuentran en estado de vulnerabilidad por estar privadas de la libertad, en condiciones de hacinamiento, violencia y acceso precario a los derechos básicos, y ese estado de vulnerabilidad se profundiza y puede ser una causa autónoma de violencia contra las personas LGBT debido a los imaginarios de la prisión, que, según los expertos, se caracterizan “por estar plagados de prejuicios y de lógicas de dominación típicamente machistas”[56]

En ese orden de ideas, la primera orden que se impartirá tiene por objeto asegurar que el INPEC y la Cárcel La Picota adelanten las investigaciones necesarias para esclarecer los hechos y las circunstancias en las cuales fue presuntamente desconocida la libertad sexual y la dignidad de Raúl, con el objeto de establecer qué fue lo que sucedió y poder así determinar la responsabilidad penal y disciplinaria a que haya lugar. Lo anterior, siempre y cuando el demandante presente una denuncia o queja formal ante las autoridades del establecimiento carcelario La Picota, para lo cual dichas autoridades le garantizarán su protección.

A su vez, debido a las dificultades de adaptación al medio carcelario que en un principio presentó el accionante y el intento de suicidio, la segunda orden está dirigida al Director General del establecimiento carcelario La Picota para que se realice una valoración integral al señor Raúl a través de un equipo interdisciplinario conformado por lo menos por un médico, un psicólogo y un trabajador social. De forma conjunta, este equipo diseñará un programa de atención completo, integral e inmediato, el cual deberá ser debidamente informado al accionante para que este decida libremente si desea acogerse al mismo.

La última orden que se impartirá consistirá en poner en conocimiento de la Defensoría del Pueblo la presente decisión con dos propósitos. El primero de ellos, apoyar el cumplimiento de las órdenes preventivas dadas en la presente sentencia, y el segundo, prestar el apoyo jurídico necesario a Raúl.

III.- DECISIÓN

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

PRIMERO.- LEVANTAR la suspensión de términos decretada en este proceso.

SEGUNDO.- CONFIRMAR la decisión adoptada por el Tribunal Superior de Bogotá, el 11 de junio de 2015, que confirmó la decisión del Juzgado Trece Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá del 28 de abril de 2015, en el sentido de negar la acción de tutela presentada por Raúl.

TERCERO.-DECLARAR la carencia actual de objeto en relación con la pretensión elevada por el señor Raúl en el trámite de revisión de esta tutela, en el que fue vinculado el establecimiento carcelario La Picota.

CUARTO.- ORDENAR, por medio de Secretaría General, al Director General del Instituto Penitenciario y Carcelario (INPEC) y al Director del Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá (La Picota), que tomen las medidas para adelantar las investigaciones que sean necesarias con el fin de esclarecer los hechos y las circunstancias en las cuales presuntamente se atentó contra la dignidad, la libertad sexual y la integridad física de Raúl. Lo anterior, siempre y cuando el demandante presente una denuncia o queja formal ante las autoridades del establecimiento carcelario La Picota, para lo cual dichas autoridades le garantizarán su protección.

QUINTO.- ORDENAR, por intermedio de Secretaria General, al Director General del establecimiento carcelario La Picota para que en el término de 48 horas, contadas a partir de la notificación de esta sentencia, disponga lo necesario para que se realice una valoración integral al señor Raúl a través de un equipo interdisciplinario conformado por lo menos por un médico, un psicólogo y un trabajador social. De forma conjunta, este equipo

diseñará un programa de atención completo, integral e inmediato, el cual deberá ser debidamente informado al accionante para que éste decida libremente si desea acogerse al mismo.

SEXTO.- INSTAR a la Defensoría del Pueblo para que apoye el cumplimiento de las órdenes preventivas dadas en la presente sentencia, y le brinde apoyo jurídico a Raúl.

SÉPTIMO.- ORDENAR a la Secretaría General de la Corte Constitucional que el nombre real del accionante sea suprimido de toda publicación del presente fallo. Igualmente, ORDENAR por intermedio de la Secretaría General de la Corte al Juzgado Trece Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá que se encargue de salvaguardar la intimidad del demandante, manteniendo la reserva sobre el expediente.

OCTAVO.- Por Secretaría General líbrese las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

[1] A folios 21 y 22 del cuaderno inicial se observan unas certificaciones expedidas por el Director y otros funcionarios de la Cárcel La Modelo, donde se indica que el señor Raúl ha participado en los programas de “Diversidad Humana”, de dicho centro de reclusión.

[2] A folio 239 del cuaderno Corte reposa una comunicación del 27 de noviembre de 2015, suscrita por la Unidad para la Atención y Reparación Integral de Víctimas (UARIV), en la que le informan al accionante sobre el otorgamiento de ayudas humanitarias.

[3] Folios 1 y 2 cuaderno inicial.

[4] Según el accionante, Johana, Laura y Patricia pertenecen a la comunidad LGBTI de la cárcel La Modelo.

[5] Folio 1 ib.

[6] Folio 2 ib.

[7] Folios 10 a 18 ib.

[8] A folio 8 del cuaderno inicial se observa la comunicación del 14 de agosto de 2014, que indica textualmente: “Por medio de la presente y en cumplimiento de lo ordenado por el Juzgado Cuarto Penal de Conocimiento donde solicita ser ubicado en una celda con personas de la misma condición sexual, me permito informarle que ud es conocedor del hacinamiento que existe en este establecimiento y especialmente en el patio 2B donde se encuentra asignado mediante Acta 217 del 25/11/2013.// Le informo que previa coordinación con el señor Inspector Jefe VEGA LÓPEZ ARGEMIRO y el dragoneante LEÓN NELSON y los pabelloneros se acordó dejarlo en el primer piso del mencionado pabellón.”

[9] Folio 29 ib.

[10] Folios 36 a 40 ib.

[11] Folios 46 y 47 ib.

[12] Folios 48 a 50 ib.

[13] Folios 52 a 57 ib.

[14] Folios 3 a 11 cuaderno 2º.

[15] Folios 12 a 15, cuaderno Corte.

[16] Folios 33 y 34 ib.

[17] Folio 34 cuaderno Corte.

[18] Folios 36 a 38 ib.

[19] Folios 40 a 60 ib.

[20] Visible en folios 42 a 47 ib.

[21] Visible en folios 84 a 87 ib.

[22] Folios 61 a 71 ib.

[23] Folios 100 a 135 ib.

[24] Folios 136 a 138 ib.

[25] Folio 148 ib.

[26] En folios 164 y 165 se observa la Resolución N° 900185 del 21 de enero de 2016, la cual fue remitida al despacho el 12 de febrero de 2016.

[27] La transcripción del contenido de las grabaciones realizadas durante la diligencia de inspección judicial llevada a cabo el 29 de febrero de 2016 en las instalaciones de la Cárcel La Picota se encuentran en folios 382 a 384 del Cuaderno Corte.

[28] Dicha acción de tutela correspondió al radicado T-5.422.146 y no fue seleccionada por la Corte Constitucional mediante auto del 31 de marzo de 2016, el cual fue notificado el 12 de abril siguiente.

[30] El memorial fue presentado por el accionante el 18 de marzo de 2016, y se encuentra visible en folios 233 a 243.

[31] El fallo referido aún no ha llegado a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

[32] Folios 168 a 175.

[33] Folios 245 y 246.

[34] Folios 250 a 262 ib.

[35] Folios 264 a 267.

[36] Artículo 64, inciso segundo del Acuerdo 02 de 2015: “en el momento de decretar pruebas, la Sala respectiva podrá excepcionalmente ordenar que se suspendan los términos del proceso, cuando ello fuere necesario. En todo caso, la suspensión no se extenderá más allá de tres (3) meses contados a partir del momento en que se alleguen las pruebas, salvo que por la complejidad del asunto, el interés nacional o la trascendencia del caso, sea conveniente un término mayor, que no podrá exceder de seis (6) meses, el cual deberá ser aprobado por la Sala de Revisión, previa presentación de un informe por el magistrado ponente.”

[37] En el Auto del 7 de abril de 2016 se estableció la suspensión de términos por dos meses contados a partir de la notificación de dicha providencia. A partir del comprobante de entrega de Correo 472, se verificó que el Auto del 7 de abril de 2016 fue notificado al accionante el 20 de abril de 2016 (folio 446).

[38] Folios 280 y 281.

[39] Folio 314.

[40] Folios 379 y 380.

[41] Folios 178 a 208.

[42] Folios 210 a 227.

[44] “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”.

[45] M.P. María Victoria Calle Correa.

[46] T-529 de 2015, M.P. María Victoria Calle Correa.

[47] Sentencia T-585 de 2010. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[48] Al respecto ver Sentencia T-529 de 2015, M.P. María Victoria Calle Correa, ya citada.

[49] Sentencia T-265 de 1999, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[50] T- 208 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

[51] Sentencia T-265 de 1999 ya citada.

[52] Sentencia T-1291 de 2000, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[53] Folios 400 a 402.

[54] Prólogo al informe Del amor y otras condenas: Personas LGBT en las cárceles de Colombia, 2013-2014, realizado por la Organización No Gubernamental Colombia Diversa, que trabaja por los derechos humanos de lesbianas, gays bisexuales y personas transgeneristas (LGBT) en Colombia.

[55] Colombia Diversa (2015) Del amor y otras condenas: Personas LGBT en las cárceles de Colombia, 2013-2014. Bogotá, 2005. Páginas 27 y 52.

[56] Colombia Diversa (2005) Derechos Humanos de lesbianas, gays, bisexuales y transgeneristas en Colombia. 2005. Bogotá, 2005. Pag.32.