

T-359-97

### Sentencia T-359/97

DEBIDO PROCESO-Aplicación a actuaciones judiciales y administrativas/PROCESO-Forma como se lleva a cabo

Cuando la Constitución estipula en el artículo 29 que “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”, consagrara un principio general de aplicabilidad: que el interesado tenga la oportunidad de conocer de una medida que lo afecta y pueda controvertirla. La forma como se lleve a cabo el proceso, es decir, verbal, escrita, corresponderá a las distintas clases de actuaciones de la administración, en que se predica el debido proceso. No es jurídicamente válido afirmar que no existe un proceso sólo porque éste, bajo determinadas circunstancias, no sea escrito.

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Necesidad de un procedimiento e información de la decisión/DEBIDO PROCESO-Necesidad de ser oído y notificado del acto administrativo/ESTABLECIMIENTO CARCELARIO-Límite razonable a prohibición definitiva de ingreso o visitas

Cuando la administración aplica una norma legal, que al mismo tiempo limita un derecho, la decisión correspondiente debe ser no sólo producto de un procedimiento, por sumario que este sea, sino que la persona afectada, sea informada de la determinación, pues se trata de un acto administrativo. De lo contrario, estaríamos frente a un poder absoluto por parte de la administración y, probablemente, dentro del campo de la arbitrariedad. Asunto que no corresponde al Estado de derecho. En aras del bien general que se pretende proteger, la seguridad en los establecimientos carcelarios, no es posible pasar por encima de los derechos de las personas. Corresponde a las autoridades competentes armonizar estos dos asuntos, para no poner en peligro las medidas de seguridad en los establecimientos carcelarios, ni vulnerar los derechos fundamentales de los visitantes. Pero ninguno de estos dos bienes puede primar sobre el otro. La joven no fue previamente oída sobre su versión de los hechos, ni se le informó directamente de la decisión y si contra ella procedían recursos, y es, en este punto concreto, donde reside la vulneración. La prohibición se le hizo en forma definitiva, tal como lo ordena la ley, pero sin establecer un límite en el tiempo. Pues, en principio, prohibir algo en forma definitiva no significa, necesariamente, que no se pueda fijar

un límite razonable durante un periodo determinado. La sala tutelaré el derecho al debido proceso, por el hecho de que no fue oída, ni debidamente notificada del acto administrativo mediante el cual se le prohibió el ingreso a los establecimientos carcelarios.

Referencia: Expediente T-128.793

Demandante : XX

Demandado: Directora (e) de la cárcel del Distrito Judicial de Pereira.

Magistrado Ponente :

Dr. JORGE ARANGO MEJÍA.

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, en la sesión de la Sala Primera de Revisión a los cinco (5) días del mes de agosto de mil novecientos noventa y siete (1997).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Jorge Arango Mejía, Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz, decide sobre el fallo proferido por el Tribunal Superior de Pereira, Sala de Familia, en la acción de tutela instaurada por XX contra la Directora (e) de la cárcel del Distrito de Pereira.

El expediente llegó a la Corte Constitucional, por remisión que hizo el Tribunal, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del decreto 2591 de 1991.

La Sala de Selección Número Cinco de la Corte eligió, para efectos de su revisión, el expediente de la referencia.

#### I. ANTECEDENTES.

La demandante presentó acción de tutela ante el Juzgado de Familia de Pereira, reparto, el 24 de enero de 1997, por las siguientes razones.

##### a. Hechos.

El compañero permanente de la demandante se encuentra detenido en la cárcel del Distrito

Judicial de Pereira. El día 16 de septiembre de 1996, día en que la demandante fue a visitar al interno, por la actitud anormal que presentaba, al ser preguntada y antes de que fuera objeto de una requisita, confesó que tenía marihuana dentro de su cuerpo, y la entregó.

Por este hecho, las autoridades carcelarias adoptaron las siguientes decisiones :

En primer lugar, se le prohibió “de por vida el ingreso a los centros carcelarios del país”. El Director de la cárcel manifestó que esta determinación la hizo en cumplimiento con lo establecido en el artículo 112, inciso 5., de la ley 65 de 1993.

Y en cumplimiento de la misma norma, fue puesta a disposición de un Juzgado de Menores, por tratarse de una menor de edad.

El Juzgado Primero de Menores de Pereira le adelantó un proceso por infracción del estatuto nacional de estupefacientes, y, dentro de éste, según certificó el Juzgado, “le impuso medida provisional de Amonestación e Imposición de Reglas de Conducta. No se impuso prohibición de ingreso a la Cárcel del Distrito.”

La acción de tutela de la menor está dirigida contra decisión de la autoridad carcelaria de Pereira, al imponerle, de plano, en forma absoluta e imprescriptible, la prohibición definitiva de ingresar a éste o a cualquier otro establecimiento carcelario del país, sin siquiera habersele seguido un procedimiento administrativo, y sin tener la posibilidad de recurrir la sanción impuesta.

La demandante considera que se le han violado sus derechos fundamentales al debido proceso, artículo 29 de la Constitución, y a la igualdad, pues a otras mujeres, en situación semejante a la de la demandada, se les ha impuesto como sanción no ingresar a la cárcel por un término de seis meses. Es decir, las autoridades carcelarias han inaplicando la prohibición definitiva prevista en el inciso quinto del artículo 112 citado, por ser inconstitucional.

El Juzgado Primero de Familia de Pereira avocó el conocimiento de esta tutela. En tal virtud, ordenó notificar a la demandada, solicitó certificación sobre el proceso administrativo adelantado en contra de la demandante y el reglamento del centro carcelario.

En relación con estas solicitudes, el Director del establecimiento informó que contra la demandante no se adelantaron diligencias de carácter administrativo, pues no es funcionaria del centro carcelario ni es interna del mismo. Se formuló el correspondiente denuncia ante el Juez de Menores y, de plano, se le prohibió, de por vida, el ingreso a los centros carcelarios del país.

Adjuntó copia del reglamento del régimen interno del centro carcelario, advirtiendo que se encuentra en trámite de aprobación de la Dirección General del Inpec.

a. Sentencia de primera instancia.

En sentencia del 12 de febrero de 1997, el Juzgado Primero de Familia concedió la tutela solicitada, por considerar violado el artículo 13 de la Constitución. En consecuencia, ordenó a la dirección del establecimiento carcelario aplicar el inciso sexto del artículo 112 de la ley 65 de 1993, en el sentido de permitirle a la demandante visitar al interno, como caso excepcional.

Para su decisión, el Juez tuvo en cuenta que la demandante es una menor, a la que se le debe brindar protección integral, buscando prevenir situaciones irregulares y comportamientos antisociales. Recuerda que quien no ha cumplido la mayoría de edad, se sustrae del régimen penal ordinario aplicado al delincuente adulto, en razón de los derechos prevalentes del menor.

En opinión del Juez, es perfectamente posible que el establecimiento carcelario aplique el reglamento, cuando éste es violado, pero, tratándose de menores es necesario imponer más que una sanción, una medida pedagógica, valiéndose para ello del auxilio de profesionales tales como médicos, psicólogos, etc.

En razón de lo expuesto, el Juez estimó procedente tutelar los derechos de la menor, de conformidad con el artículo 13 de la Constitución, ordenando a las autoridades carcelarias la aplicación de la excepción consagrada en el inciso sexto del artículo 112, para permitirle las visitas al interno.

#### a. Impugnación.

El Director de la cárcel impugnó esta decisión, pues consideró que precisamente el artículo 13 de la Constitución es el que resulta vulnerado con la decisión del Juez, al otorgar una excepción para ingresar al establecimiento carcelario, a quien incurrió en una falta, sólo por ser menor de edad. La demandante obtiene, de esta manera, un privilegio frente a las demás personas a las que se les ha suspendido el ingreso, por haber incurrido en los mismos hechos.

Además, la excepción que consagra el inciso sexto del artículo 112, se refiere a casos sustancialmente distintos. En el presente asunto, la excepción se vuelve habitual, pues es permitir las visitas permanentes.

Finalmente, advierte el impugnante que, aunque quisiera interpretar el artículo 112 de la ley 63, la Corte Constitucional lo declaró exequible en sentencia C-394 de 1995.

#### a. Sentencia de segunda instancia.

Antes de dictar sentencia, el Tribunal Superior de Pereira, Sala de Familia, solicitó a la Dirección de la cárcel información sobre el régimen de visitas ; el procedimiento para suspenderlas, cuando un visitante introduce o ha intentado introducir estupefacientes ; y si se han otorgado permisos hasta de seis meses a otros visitantes que han incurrido en una conducta semejante a la de la demandante, es decir, si se ha inaplicando el inciso quinto del artículo 112 de la ley 63 de 1993.

El Director del centro carcelario, en comunicación del 5 de marzo de 1997, informó que el régimen de visitas se basa en la resolución 278 de 1994, pues no ha sido aprobado aún el régimen interno.

Sobre el procedimiento para suspender visitas cuando al visitante se le decomisan estupefacientes, señala que a la persona se le detiene, y “con un informe se pone a disposición de la autoridad competente y al siguiente día hábil se expide un memorando de la Dirección en donde se le informa al Comandante de Vigilancia, Comandante de Compañía, Suboficial de Administración y al Comandante de Guardia que al señor o a la señora fulana de

tal a partir de la fecha se le cancela definitivamente el ingreso a los centros carcelarios.”

En relación con los supuestos permisos de visita otorgados a personas que se han encontrado en situaciones semejantes a la de la joven XX, manifestó que esto nunca ha ocurrido. Excepcionalmente se le han concedido permisos especiales de visita, concretamente, a la demandante, primero cuando nació su hijo y, después, por orden del juzgado que conoció de esta tutela en primera instancia.

En sentencia del 18 de marzo de 1997, el Tribunal revocó la sentencia proferida por el Juzgado Primero de Familia. Las razones que tuvo el Tribunal, se pueden resumir así :

Los derechos fundamentales presuntamente vulnerados son el debido proceso y la igualdad.

Sobre el debido proceso para imponer la prohibición de visitas, a quien se demuestre que lleva estupefacientes al centro carcelario, no existe un procedimiento, pues el régimen interno no ha sido aprobado, y se está frente al marco legal establecido en el artículo 112 de la ley 63 de 1993.

Por consiguiente, no se puede incurrir en violación de un debido proceso, si éste no existe, ni puede afirmarse que las decisiones tomadas bajo el amparo de la ley, por quien tiene competencia, frente al hecho concreto, pueda violar un procedimiento que no está previsto.

En relación con el derecho a la igualdad, éste tampoco resulta vulnerado en los términos que plantea la demandante, pues no se ha demostrado que a otros visitantes, que incurrieron en igual conducta, se les haya suspendido el permiso sólo por seis meses. Por el contrario, el Director de la cárcel manifestó que esto no ha ocurrido.

El Tribunal considera que el camino que debe seguir la demandante, es presentar una petición al Director del establecimiento carcelario, para que se le aplique el inciso sexto del artículo 112, sobre la autorización excepcional de visitas. Pues, a través de la tutela, no es posible inaplicar el inciso quinto del mencionado artículo, ya que la Corte Constitucional declaró exequibles los incisos primero y sexto del artículo 112, en la sentencia C-394 de 1994.

Sobre la pena imprescriptible, el Tribunal estima que la sanción corresponde a las medidas

de seguridad y orden en el tratamiento de las personas privadas de la libertad. Por consiguiente, su aplicación no debe entenderse en contra de la menor, asunto de competencia del juez de menores, sino como medida de carácter disciplinario general. Además, el derecho a la visita es para el interno e, indirectamente, para el visitante.

Por todo lo anterior, el Tribunal revocó la decisión del juzgado que había tutelado los derechos de la joven XX.

## II.- CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera.- Competencia.

La Corte es competente de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 9, de la Constitución y el decreto 2591 de 1991.

Segunda.- Lo que se debate.

La demandante estima que se le vulneraron sus derechos al debido proceso y a la igualdad, por parte de las autoridades carcelarias de Pereira, al prohibírsele, en forma definitiva, el permiso para visitar a su compañero, que está interno en ese centro carcelario, sin que se le hubiera seguido ningún proceso. Además, a otros visitantes que han incurrido en conductas semejantes a la suya, la prohibición se les ha aplicado sólo por seis meses. Considera, también, que la prohibición definitiva, consagrada en el artículo 112, inciso quinto, de la ley 65 de 1993, Código Penitenciario, constituye una pena imprescriptible que, por ser claramente inconstitucional, debió inaplicarse, en su caso, por las autoridades carcelarias.

Por su parte, el Director de la cárcel de Pereira manifestó que cuando le canceló a la demandante el mencionado permiso, en forma definitiva, lo hizo en virtud de lo establecido en el mencionado inciso quinto del artículo 112, artículo que fue declarado exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-394, de 1995.

En consecuencia, el asunto a resolver se centrará en los siguientes aspectos : el inciso quinto del artículo 112 y el debido proceso.

a) El inciso quinto del artículo 112 de la ley 65 de 1993, Código Penitenciario y Carcelario.

El artículo 112 de la ley 65 de 1993, hace parte del Título X, sobre Comunicaciones y Visitas a los reclusos. Concretamente, el artículo 112, señala, en su inciso quinto, la situación en que incurrió la demandante, al tratar de introducir marihuana al centro carcelario. Dice el inciso mencionado :

“Artículo 112. RÉGIMEN DE VISITAS.-

“ . . .

“Al visitante sorprendido o que se le demuestre posesión, circulación o tráfico de sustancias psicotrópicas, estupefacientes, armas o suma considerable de dinero, le quedará definitivamente cancelado el permiso de visita a los centros de reclusión, sin perjuicio de la acción penal correspondiente.

“ . . .” (se subraya).

Este inciso corresponde, en forma muy semejante, a la norma presentada en el proyecto que se convirtió en el Código Penitenciario y Carcelario, ley 65 de 1993. Las razones para regular en forma eficiente las visitas, aparecen brevemente explicadas en la exposición de motivos, así :

“1.1.4. Irregularidades en las visitas. Las visitas a las cárceles constituyen fuente de numerosos vicios porque no están debidamente reglamentadas. Son muchos los visitantes. La Cárcel Modelo de Bogotá ha llegado a recibir en un día hasta 5.000 personas. En estas condiciones la requisita y el control son imposibles y las situaciones higiénicas en el interior de los penales excede a toda descripción.

“Las requisitas son insuficientes como lo demuestra el alto ingreso de drogas y armas a las cárceles.” (Gaceta del Congreso, Cámara de Representantes, Año I- No. 131, 29 de octubre de 1992)

Cabe observar, que el Director del centro carcelario manifestó, en el escrito de impugnación, que aunque quisiera interpretar el inciso quinto mencionado, no podría hacerlo, pues la Corte Constitucional declaró la exequibilidad del artículo 112, y que, por consiguiente, no podría ser objeto de discusión la procedencia de la prohibición allí contenida. Al respecto, se hace la siguiente precisión : la Corte en sentencia C-394, del 7 de septiembre de 1995, estudió sólo

la exequibilidad de los incisos primero y sexto del artículo 112, que fueron los demandados. Allí se señaló :

“Los incisos primero y sexto del artículo 112, son ajustados a la Carta por cuanto la regulación de las visitas se hace en virtud de la seguridad y de la especialidad de la vida carcelaria. Por ello, el régimen de visitas tiene que estar regulado y vigilado, sin menoscabar el núcleo esencial del derecho a la intimidad, en cuanto sea posible. Una libertad absoluta de visitas impediría el normal desarrollo de la vida penitenciaria, y además facilitaría el desorden interno, con detrimento de la seguridad, tanto del establecimiento como de la ciudadanía.” (M.P., doctor Vladimiro Naranjo Mesa)

En consecuencia, la Corte no se pronunció en dicha sentencia sobre el inciso quinto.

b) ¿Es posible inaplicar la prohibición definitiva contenida en el inciso quinto ?

Según la anterior transcripción de las consideraciones sobre el artículo 112, la Corte sólo se pronunció sobre los incisos demandados (primero y sexto). Esta circunstancia no implica que el inciso quinto sea inconstitucional. Por el contrario, debe entenderse que está vigente y produciendo efectos jurídicos. Significa, también, que no es en un proceso de tutela donde pueda controvertirse la constitucionalidad o no de la norma. Norma que, por las razones que la inspiraron, contiene el derecho legítimo y la obligación de las autoridades carcelarias de impedir, en forma efectiva, el ingreso de estupefacientes, armas y sumas considerables de dinero, a los establecimientos carcelarios. Es decir, que la norma no es ostensiblemente inconstitucional, para inaplicarla como pretende la demandante, pues el estudio de constitucionalidad involucraría asuntos de orden público y de proporcionalidad de la medida.

Sin embargo, en la presente acción de tutela, sí es procedente estudiar si la aplicación de plano de la prohibición definitiva de ingresar a los centros carcelarios del país, contemplada en el inciso quinto, vulnera el derecho fundamental al debido proceso, invocado por la demandante.

c) Algunas consideraciones sobre el debido proceso y el caso concreto.

Sobre la imposición de sanciones sin que exista un procedimiento escrito, se tiene lo

siguiente :

Cuando la Constitución estipula en el artículo 29 que “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”, consagra un principio general de aplicabilidad : que el interesado tenga la oportunidad de conocer de una medida que lo afecta y pueda controvertirla. La forma como se lleve a cabo el proceso, es decir, verbal, escrita, corresponderá a las distintas clases de actuaciones de la administración, en que se predica el debido proceso.

No es jurídicamente válido afirmar que no existe un proceso sólo porque éste, bajo determinadas circunstancias, no sea escrito.

Por otra parte, cuando la administración aplica una norma legal, que al mismo tiempo limita un derecho, la decisión correspondiente debe ser no sólo producto de un procedimiento, por sumario que éste sea, sino que la persona afectada, sea informada de la determinación, pues se trata de un acto administrativo. De lo contrario, estaríamos frente a un poder absoluto por parte de la administración y, probablemente, dentro del campo de la arbitrariedad. Asuntos que en numerosas oportunidades ha señalado la Corte no corresponden al Estado de derecho.

Además, en aras del bien general que se pretende proteger, la seguridad en los establecimientos carcelarios, no es posible pasar por encima de los derechos de las personas. Corresponde a las autoridades competentes armonizar estos dos asuntos, para no poner en peligro las medidas de seguridad en los establecimientos carcelarios, ni vulnerar los derechos fundamentales de los visitantes. Pero ninguno de estos dos bienes puede primar sobre el otro.

Lo que se debate en esta tutela es si la forma como se aplicó la prohibición de ingresar al establecimiento carcelario, sin darle oportunidad de controvertir la decisión, vulneró sus derechos.

En el caso concreto, el Director del establecimiento carcelario señaló que, en efecto, se le cancelaron de plano, en forma definitiva, las visitas a la demandante, en cumplimiento de lo dispuesto en el inciso quinto del artículo 112, del Código Penitenciario. También, manifestó, que la ley no consagra un procedimiento para esta clase de situaciones, pues la visitante no

es interna ni pertenece al personal administrativo que labora en el establecimiento, y que el reglamento interno del centro carcelario está en proceso de aprobación por parte de la Dirección General del Inpec.

Así mismo, señaló, al ser preguntado por el ad quem sobre el procedimiento seguido para suspender las visitas, lo siguiente : “Para suspender la visita a una persona o visitante que se le decomise estupefacientes, se detiene, con un informe se pone a disposición de la autoridad competente y al siguiente día hábil se expide un memorando de la Dirección en donde se le informa al Comandante de Vigilancia, Comandante de Compañía, Suboficial de Administración y al Comandante de Guardia que al señor o señora fulana de tal a partir de la fecha se le cancela definitivamente el ingreso a los centros carcelarios.”

De acuerdo con lo anterior, la joven XX no fue previamente oída sobre su versión de los hechos, ni se le informó directamente de la decisión y si contra ella procedían recursos, y es, en este punto concreto, donde reside la vulneración..

Según lo dicho por el Director de la cárcel, la decisión fue puesta en conocimiento de numerosos funcionarios carcelarios, pero no de la joven XX. Como resultado de esta carencia, se presenta el vacío que señala la demandante, en el sentido de que la prohibición se le hizo en forma definitiva, tal como lo ordena la ley, pero sin establecer un límite en el tiempo. Pues, en principio, prohibir algo en forma definitiva no significa, necesariamente, que no se pueda fijar un límite razonable durante un período determinado.

Por todo lo anterior, la Sala tutelaré el derecho al debido proceso, pero no por las razones expuestas por la demandante, sino por el hecho de que no fue oída, ni debidamente notificada del acto administrativo mediante el cual se le prohibió el ingreso a los establecimientos carcelarios.

En consecuencia, se ordenará al Director del centro penitenciario que oiga a la joven XX su versión de los hechos ocurridos el 16 de septiembre de 1996, cuando trató de introducir marihuana al establecimiento carcelario. Cumplido lo anterior, decidirá lo que a su juicio corresponda y si proceden recursos contra dicha decisión. Así mismo, si la prohibición tiene algún límite en el tiempo, y cuál sería éste.

En relación con el artículo 13 de la Constitución, que considera también vulnerado la

demandante, se observa que el Director de la cárcel manifestó que no es cierto lo que la menor XX afirmó, en el sentido de que a otros visitantes que han incurrido en igual conducta que ella, sí se les ha permitido, después de un tiempo, volver a realizar las visitas. Por no existir prueba de lo afirmado por la demandante, no se puede tutelar el derecho a la igualdad.

### III. DECISIÓN

Por lo anterior, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

#### RESUELVE :

Primero.- Por las razones expuestas en esta sentencia, REVOCAR la sentencia de fecha diez y ocho (18) de marzo de mil novecientos noventa y siete (1997), proferida por el Tribunal Superior de Pereira, Sala de Familia. En consecuencia, se concede la tutela pedida por la menor XX, pero en los términos del ordinal segundo de esta sentencia.

Segundo.- Ordénase al Director de la cárcel del Distrito Judicial de Pereira para que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, proceda de acuerdo con lo expuesto en esta sentencia, es decir, que se oiga a la joven XX, su versión sobre los hechos ocurridos el día 16 de septiembre de 1996, cuando trató de introducir marihuana al establecimiento carcelario. Hecho lo anterior, notifique personalmente a la joven XX la decisión que adopte, y le informe si proceden recursos contra ella. Si no fuere posible la notificación personal, ésta se hará por escrito dirigido a su domicilio, si éste es conocido.

Tercero.- Líbrense, por al Secretaría General de la Corte, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991, en la forma y para los efectos allí contemplados.

Cuarto.- Por tratarse de una menor de edad, al publicarse esta sentencia, se debe suprimir su nombre.

Cópiese, comuníquese, notifíquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

JORGE ARANGO MEJÍA

Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO