

DERECHOS A LA DIGNIDAD HUMANA Y A LA UNIDAD FAMILIAR-Vulneración por negar traslado a persona privada de la libertad con enfermedad en fase terminal y pronóstico de muerte inminente/TRASLADO DE INTERNO-Caso en que se negó solicitud por razones de hacinamiento en centro carcelario

Permitirle al (accionante) estar junto con su familia antes de morir es una manera de convertir al sistema penal, penitenciario y carcelario en un escenario que sí considera la humanidad de quienes están bajo su poder o al menos de hacerlo para esta persona. La medida de permitir su traslado también asegura que se respete la autonomía de la persona y su derecho a una muerte digna.

ACCION DE TUTELA PARA TRASLADO DE PERSONA PRIVADA DE LA LIBERTAD-Procedencia excepcional

TRASLADO DE PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD-Regulación legal y jurisprudencial

FACULTAD DISCRECIONAL DEL INPEC PARA TRASLADAR A LOS RECLUSOS-No es absoluta

DERECHO A LA UNIDAD FAMILIAR DEL INTERNO-Decisión de traslado debe estar respaldada en principios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad

PRISION DOMICILIARIA-Requisitos para acceder al beneficio

RECLUSION DOMICILIARIA U HOSPITALARIA POR ENFERMEDAD MUY GRAVE-Exigencias

(...) la enfermedad debe ser grave en el sentido que la haga incompatible con la reclusión intramural. Esa gravedad e incompatibilidad debe ser certificada por medios oficiales. No obstante, según lo decidido en la sentencia C-163 de 2019 esta certificación del estado de salud de la persona privada de la libertad también puede ser emitida por médicos particulares.

DERECHO A LA SALUD DE PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD-Solicitud de prisión domiciliaria por enfermedad grave incompatible con la reclusión formal en centro penitenciario o carcelario

DIGNIDAD HUMANA A LA LUZ DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL-Protección de las personas privadas de la libertad

DERECHO A LA DIGNIDAD HUMANA DE PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD-Goce efectivo de los derechos fundamentales en prisión, indicador de la importancia real de la dignidad humana

ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL EN EL SISTEMA PENITENCIARIO Y CARCELARIO-Jurisprudencia constitucional

ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL EN EL SISTEMA PENITENCIARIO Y CARCELARIO-Criterios de superación

DERECHO FUNDAMENTAL A MORIR DIGNAMENTE-Tiene múltiples dimensiones

DERECHO FUNDAMENTAL A MORIR DIGNAMENTE-Garantía de acompañamiento emocional

(...) para ciertos grupos sociales e individuos contar con personas cerca durante la muerte ayuda a vivir la muerte no de forma solitaria, sino como un escenario que conecta al individuo con su comunidad y sus valores.

JUEZ DE TUTELA-Facultad de fallar extra y ultra petita

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

Sala Primera de Revisión

SENTENCIA T-472 de 2023

Referencia: expediente T-9.527.064

Acción de tutela instaurada por Antonio Serna en contra del Instituto Nacional Penitenciario INPEC y el Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá – ‘Los yarumo’.

Magistrada ponente:

Natalia Ángel Cabo.

Bogotá D. C., nueve (09) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por las magistradas Natalia Ángel Cabo, quien la preside, y Diana Fajardo Rivera y por el magistrado Juan Carlos Cortés González, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política y en los artículos 32 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA.

La Sala Octava de Selección de Tutelas de esta Corporación, mediante auto del 31 de agosto de 2023, eligió el expediente T-9.527.064 para su revisión¹ y, por sorteo, le correspondió a la magistrada Natalia Ángel Cabo la elaboración de la ponencia².

Aclaración previa

En auto del 22 de septiembre de 2023, de conformidad con lo señalado en la Circular No. 10 de 2022, expedida por la presidencia de la Corte Constitucional y relacionada con la

“anonimización de nombres en las providencias disponibles al público en la página web de la Corte Constitucional”, la magistrada sustanciadora ordenó la sustitución del nombre del accionante involucrado en este caso, al igual que de cualquier dato o información que permita su identificación en los documentos de acceso público del presente trámite de tutela. Por lo tanto, de esta providencia se realizarán dos versiones. La primera con nombres reales para conocimiento de las partes, vinculados y jueces de instancia. La segunda con nombres ficticios que será la versión pública.

I. ANTECEDENTES

A. Hechos, acción de tutela, pretensiones y fundamentos³

1. El señor Antonio Serna tiene 48 años y se encuentra cumpliendo una pena de 37 años y 4 meses de cárcel por el delito de secuestro extorsivo en el centro carcelario Los Yarumos de Bogotá. Desde el año 2018 el señor Serna está en tratamiento médico por enfermedades relacionadas con isquemias de los ventrículos del corazón, cáncer metastatizado con tumor cerebral y discopatías.

1. En el año 2023, el accionante fue tratado por el equipo médico de la Fundación Bienaventuranza porque presentó complicaciones asociadas a sus enfermedades entre las que se encuentran episodios de convulsiones. De acuerdo con las anotaciones de la historia clínica del 15 de febrero de 2023, el señor Serna se encuentra en fase terminal por lo que tiene una esperanza de vida de tan solo dos meses. Como consecuencia de esa valoración, el equipo médico ordenó que el accionante retomara el uso de morfina con el fin de prevenir nuevos episodios convulsivos que podrían provocar su muerte si se repitieran y que recibiera tratamientos paliativos.

1. El accionante alega que como consecuencia de su enfermedad quisiera ser trasladado a cualquiera de las cárceles de la ciudad de Medellín con el fin de estar más cerca de su tía, único familiar que tiene, y quien reside en el Poblado, Antioquia. De acuerdo con la acción de tutela, el accionante presentó por escrito esta solicitud ante el INPEC, pero no recibió respuesta. En todo caso, el actor no aportó la fecha de esa petición y de acuerdo con la información del INPEC esa entidad recibió esa solicitud el 30 de abril de 2023. Previamente, el señor Serna solicitó la prisión domiciliaria ante el Juzgado Veinticuatro de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, pero esta le fue negada en tres ocasiones, dos de ellas en el año 2022. El juzgado negó su petición porque el médico legista no acreditó la existencia de una enfermedad grave incompatible con la reclusión intramural. Algunos de los conceptos utilizados por el Juzgado Veinticuatro de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá para fallar en el 2022 fueron emitidos en el 2021.

1. El 19 de abril de 2023, el señor Serna presentó acción de tutela por la violación de sus derechos al acercamiento familiar, la salud y la dignidad humana⁴. Como medida de protección de sus garantías fundamentales solicitó el traslado a cualquier centro de reclusión de la ciudad de Medellín ante el estado avanzado de su cáncer cerebral y con el fin de estar cerca de su único familiar.

1. Como fundamento de esta pretensión el accionante manifestó que ya presentó todas las solicitudes al INPEC y que no recibió respuesta. En su criterio, su traslado se justifica en los principios de acercamiento familiar y humanización del derecho penal establecidos en el artículo 12 de la Constitución Política. El accionante considera que estos principios permiten su traslado a la ciudad de Medellín con el fin de que pueda estar cerca de su familia en los últimos días de su vida pues esta es una medida que le alivia antes de fallecer.

A. Trámite de la acción de tutela

Actuación procesal en el trámite de tutela⁵

1. El trámite le correspondió por reparto al Juzgado Sesenta y Uno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá – Sección Tercera -. Esta autoridad judicial, mediante auto del 19 de abril de 2023, admitió la acción de tutela en contra del Instituto Nacional Penal y Penitenciario – INPEC y el Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá – ‘Los Yarumos’, y vinculó al Juzgado 24 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá para que rindieran informe sobre los hechos que motivaron la acción⁶.

Respuesta de las entidades accionadas y vinculadas

Respuesta del INPEC⁷

1. El INPEC solicitó que se declare improcedente la acción. En primer lugar, el Instituto manifestó que el juez debe considerar que una persona solo puede ser trasladada a otro centro penitenciario si se cumple la regla de equilibrio decreciente que obliga a que el mismo número de personas que ingresen al centro sean quienes salgan de él. El INPEC explicó que no era posible hacer este traslado porque no se habían liberado cupos para poder hacer el ingreso en el centro penitenciario solicitado. En segundo lugar, el accionado señaló que el señor Serna no acudió a la jurisdicción contencioso administrativo previo a interponer la tutela. De acuerdo con el INPEC, las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho son idóneas porque cuentan con medidas cautelares que permitirían proteger los derechos presuntamente violados.

1. Adicionalmente, el INPEC argumentó que el procedimiento señalado para el traslado de

personas privadas de la libertad está regulado en la Resolución No. 006076 del 18 de diciembre 2020 y el accionante no lo empleó. Por otra parte, el Instituto señaló que sus centros carcelarios tienen la infraestructura necesaria para realizar visitas virtuales como alternativa para este caso. Del mismo modo, el accionado resaltó que la pena de prisión necesariamente implica una separación de quien es privado de la libertad y su familia.

Complejo Penitenciario Los Yarumos⁸

1. El Complejo Penitenciario Los Yarumos, en adelante la cárcel Los Yarumos, explicó que el 24 de abril de 2023 el señor Serna fue atendido por Sanidad y se le encontró clínica y hemodinámicamente estable. Además, la cárcel Los Yarumos explicó que los traslados de personas privadas de la libertad son competencia de la Regional Central. En consecuencia, solicitó ser desvinculada del proceso de tutela.

Juzgado Veinticuatro de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá⁹

1. El Juzgado Veinticuatro de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá explicó que el 9 de febrero de 2021 negó la prisión domiciliaria solicitada por el accionante porque no se cumplía el requisito de enfermedad grave para conceder ese beneficio. Posteriormente, el 2 de marzo de 2022 y el 8 de septiembre de 2022, el Juzgado volvió a negar una solicitud de prisión domiciliaria porque no se acreditó el mismo requisito de enfermedad grave. Como fundamento para esa decisión el Juzgado usó un concepto de Medicina Legal de 2021 en el que el médico legista conceptuó que la enfermedad del accionante no era incompatible con el tratamiento carcelario intramural. De acuerdo con la historia clínica aportada en la acción de tutela para febrero de 2022, el señor Antonio Serna ya estaba diagnosticado con cáncer cerebral.

Fallo de tutela de única instancia¹⁰

1. Mediante sentencia del cuatro de mayo de 2023, el Juzgado Sesenta y Uno Administrativo del Circuito de Bogotá –Sección Tercera– declaró improcedente el amparo solicitado. La autoridad judicial sustentó su decisión en los siguientes fundamentos:

1. En primer lugar, el juez de única instancia relató que el accionante argumenta que su muerte es inminente. No obstante, existen conceptos del médico legal que señalan que su condición de salud no es incompatible con la reclusión intramural. Por lo tanto, la urgencia de la situación del señor Serna se encuentra desvirtuada.

1. En segundo lugar, el juez de única instancia determinó que a través de la acción de tutela no se puede desconocer el criterio del juez ordinario. Por lo tanto, el juez de tutela decidió no debatir las decisiones del juez de ejecución de penas que negó la solicitud de prisión domiciliaria por última vez en el año 2022. Al mismo tiempo, el Juzgado de primera instancia analizó la historia clínica del accionante que tiene una anotación del año 2023 en la que se indica el estado terminal de la enfermedad del señor Serna. No obstante, el juzgado rechazó esa prueba bajo el argumento de que el INPEC manifestó que existe una valoración médica que encontró estable al accionante. Por lo tanto, en criterio del Juzgado, el traslado no es necesario e iría en detrimento de su estado de salud porque hasta el momento el accionante ha recibido la atención médica necesaria en el centro penitenciario.

A. Actuaciones en sede de revisión

1. Mediante auto del 22 de septiembre de 2023¹¹, la magistrada sustanciadora decretó una serie de pruebas con el fin de contar con mejores elementos de juicio. Al accionante se le preguntó sobre su estado de salud tanto física como mental y se le requirió para que enviara los soportes de las peticiones que realizó ante el INPEC para lograr su traslado. Al INPEC y al

Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá – “Los Yarumos” se les solicitó información el estado de salud del accionante, qué trámites realizaron para responder a sus solicitudes, qué atenciones médicas recibió el accionante, especialmente aquellas de carácter paliativo y cuál es el estado de ingresos, egresos y ocupación de los centros carcelarios de Medellín. Por su parte, al Juzgado Veinticuatro de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá se le solicitó informar qué peticiones de prisión domiciliaria o traslado de centro de reclusión solicitó el señor Serna. Adicionalmente, la magistrada sustanciadora vinculó a la Dirección Regional Central del INPEC para que rindiera informe sobre los hechos de la tutela.

1. Posteriormente, el 28 de septiembre de 2023¹², la magistrada sustanciadora vinculó a la Oficina de Asuntos Penitenciarios de la Dirección General del INPEC y al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses. Adicionalmente, la magistrada le preguntó a la Dirección General del INPEC qué acciones desarrolló para garantizar los derechos del accionante y para responder sus requerimientos, ofició a la Cruz Roja para conocer qué le consta sobre el estado de salud del accionante y su expectativa de vida. Finalmente, la magistrada sustanciadora le preguntó al Institucional Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses cómo evaluó la gravedad de la enfermedad del accionante y su compatibilidad con la reclusión intramural a la luz del tipo de patología que presenta y de su expectativa de vida.

Respuesta del Complejo Penitenciario Los Yarumos

1. Las autoridades del Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá – “Los Yarumos”- remitieron la historia clínica del señor Serna y solicitaron que la Corte vinculara a la Cruz Roja como prestadora del servicio de salud del accionante. Por otra parte, la cárcel Los Yarumos informó que la atención del señor Serna ha sido continua y que por ello existe un hecho superado.

Respuesta de la Dirección Regional Central del INPEC

1. La Dirección Regional Central del INPEC recapituló la respuesta del director de la cárcel Los Yarumos e indicó que conforme a la Ley 65 de 1993 la entidad del INPEC que es competente para efectuar traslados de personas privadas de la libertad con condena penal es la Dirección General del INPEC. Por lo tanto, solicitó su desvinculación del proceso.

Respuesta del Juzgado Veinticuatro de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá

1. El Juzgado Veinticuatro de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá informó a la Corte que el accionante no presentó la solicitud de prisión domiciliaria nuevamente en el año 2023. Por su parte, la Corte verificó en el sistema de consulta de procesos judiciales de la Rama Judicial el estado del proceso y encontró que el Juzgado Veinticuatro de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá solicitó un nuevo concepto médico legista para el 27 de octubre de 2023¹³.

Respuesta de la Cruz Roja

1. La Cruz Roja le informó a la Corte que el accionante se encuentra estable, a pesar de sus enfermedades. Adicionalmente, informó que el señor Serna viene siendo atendido de manera constante y que se encuentra en tratamiento paliativo con morfina. Finalmente, la Cruz Roja evitó realizar un pronunciamiento sobre la expectativa de vida del señor Serna porque su entidad solo ofrece atención de baja complejidad y el diagnóstico sobre la expectativa es un asunto que debe realizar un equipo interdisciplinario de alta complejidad.

Respuesta del Grupo de asuntos penitenciarios del INPEC

1. El Grupo de asuntos penitenciarios del INPEC señaló que el 30 de abril de 2023 el señor Antonio Serna solicitó su traslado un centro de reclusión de Itagüí. No obstante, el concepto médico indicó que se recomendaba que el señor Serna estuviera en una ciudad capital para que pudiera recibir la atención especializada que requiere. A partir de ese concepto, el Grupo de asuntos penitenciarios negó la solicitud de traslado por salud y arraigo que presentó el señor Serna.

Respuesta de la familiar del señor Antonio Serna

I. CONSIDERACIONES

A. Competencia

1. La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo proferido dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo establecido en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y 61 del Acuerdo 02 de 2015.

A. Planteamiento del problema jurídico y metodología de la decisión

1. En el presente caso el señor Antonio Serna presentó acción de tutela contra el INPEC y el Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá – ‘Los Yarumos’ por la presunta violación de sus derechos al acercamiento familiar, la salud y la dignidad humana. Los hechos que fundamentan esta acción de tutela corresponden a que el accionante tiene cáncer cerebral y otras enfermedades cardíacas y osteomusculares por las que el 15 de febrero de 2023 se le definió una expectativa de vida de dos meses. Las accionadas desestimaron los alegatos del señor Antonio Serna porque durante su reclusión en la cárcel Los Yarumos se le ha brindado todo el tratamiento médico requerido y porque en Medellín no existen condiciones para el traslado dado el nivel de hacinamiento de los establecimiento penitenciarios y carcelarios en esa ciudad.

1. Con fundamento en lo expuesto y, en caso de que se acredite el cumplimiento de los requisitos de procedencia de la acción de tutela, le corresponde a la Sala resolver el siguiente problema jurídico: ¿Las autoridades penitenciarias y carcelarias violan los derechos a la dignidad humana, el acercamiento a la unidad familiar y a la salud de una persona privada de la libertad quien está en un estado médico de muerte inminente y que solicita ser trasladado de centro de reclusión para estar cerca a su familia, pero cuya solicitud es negada con base en argumentos de hacinamiento, procedimientos administrativos y seguridad?

1. Para resolver el problema jurídico descrito, la Corte inicialmente examinará si en el presente caso se satisfacen los requisitos de procedencia de la acción de tutela. En caso de que se supere este examen, se pronunciará sobre los siguientes temas: (i) las reglas constitucionales sobre traslados de personas privadas de la libertad por razón de acercamiento familiar y sobre la prisión domiciliaria por enfermedad grave; (ii) la humanización del sistema penitenciario y carcelario y la dignidad humana; (iii) la compañía en la muerte. Por último, se resolverá el caso concreto.

A. Procedencia de la acción de tutela

1. De conformidad con lo expuesto, el primer asunto que se debe determinar es si la acción de tutela interpuesta por Antonio Serna es procedente. En línea con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política, todas las personas pueden interponer, directamente o a través de un representante¹⁴, acción de tutela ante los jueces para lograr la protección de sus derechos fundamentales cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública y, excepcionalmente, por particulares¹⁵.

1. En esta oportunidad el accionante firmó el texto con su propia información por lo que se entiende que presentó la acción de tutela a nombre propio. Así, el requisito de legitimación por activa se cumple.

1. Frente a la legitimación por pasiva, el citado artículo 86 establece que la acción de tutela puede dirigirse contra cualquier autoridad pública, que con su acción u omisión amenace o vulnere los derechos fundamentales del accionante o el que esté llamado a solventar las pretensiones, sea este una autoridad pública o un particular¹⁶. En esta oportunidad los accionados son: el INPEC y la cárcel Los Yarumos. Frente a la primera entidad sí se cumple el requisito de legitimación por pasiva porque el Decreto 4151 de 2011 en su artículo 1 se establece que el INPEC deberá “ejercer la vigilancia, custodia, atención y tratamiento de las personas privadas de la libertad”. En la medida que esta decisión es sobre el tratamiento de una persona privada de la libertad que solicita ser trasladada de centro de reclusión la determinación sí es parte de las competencias del INPEC. Adicionalmente, la Ley 65 de 1993 le concede a la Dirección Central de esa entidad la facultad de decidir sobre los traslados de la población privada de la libertad. Esta legitimación por pasiva del INPEC se cumple para todas las dependencias vinculadas de esa entidad, a saber, la Dirección Regional Central del INPEC y la Oficina de Asuntos Penitenciarios de la Dirección General del INPEC. Esto se debe a que al margen del reparto interno de funciones es el INPEC el llamado a responder por la garantía de los derechos humanos de quienes están bajo su custodia¹⁷ y a decidir sobre el

lugar de reclusión de quienes tienen condenas penales en firme¹⁸.

1. En cuanto a la cárcel Los Yarumos está tiene un rol en la amenaza o protección de los derechos fundamentales por dos razones. La primera es que como custodia del señor Antonio Serna, la cárcel tiene poder de decisión sobre su atención en salud la que resulta relevante por ser el centro del debate en esta ocasión. La segunda es que la cárcel Los Yarumos es el centro de reclusión actual del señor Serna y como parte del INPEC tiene la función de custodia y tratamiento del accionante.

1. Por su parte, las autoridades vinculadas distintas a las dependencias del INPEC, a saber, el Juzgado 24 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá y el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, tienen influencia en la amenaza o vulneración de los derechos del señor Serna por las siguientes razones. El Juzgado 24 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá es el órgano judicial que negó la prisión domiciliaria del accionante por considerar que no tiene una enfermedad grave incompatible con la reclusión intramural. Su vinculación al proceso es necesaria porque la Corte evaluará dentro de las facultades extra y ultra petita si es posible reevaluar esa determinación con el fin de mejorar las condiciones de acercamiento familiar del accionante dada su esperanza de vida.

1. En conclusión, la legitimación por pasiva se cumple frente a todas las entidades accionadas y vinculadas a la acción de tutela.

1. Por otra parte, la acción de tutela debe cumplir con el requisito de inmediatez, es decir, la acción debe interponerse de manera oportuna dentro de un término justo y razonable¹⁹. En esta ocasión, la acción de tutela se presentó el 19 de abril de 2023 con el objetivo de que la persona privada de la libertad pueda estar en un centro de reclusión cercano a su familia

antes de fallecer, toda vez que los médicos le indicaron que tiene una expectativa de vida de tan solo dos meses. La Corte considera que a este caso le resulta aplicable la tesis de la vulneración permanente que permite que se supere el requisito de inmediatez cuando la afectación de los derechos sucede constantemente y por ello se mantiene actual, a pesar del paso del tiempo.

1. Hasta la fecha el señor Serna tiene un diagnóstico de muerte inminente y el INPEC no ha realizado su traslado a un centro de reclusión que le permita estar cerca de su familia. Por lo tanto, la alegada vulneración de sus derechos fundamentales se mantiene actual en el tiempo y la intervención del juez de tutela puede resultar necesaria al margen del periodo que haya transcurrido desde que presentó su solicitud de traslado, que según las pruebas sucedió en algún momento del primer semestre de este año y el 30 de abril de 2023, y la efectiva presentación de la acción. En ese sentido, la condición de vulnerabilidad del accionante es permanente y por ello se supera el requisito de inmediatez.

1. Por último, se debe estudiar si la presente acción de tutela cumple el requisito de subsidiariedad, que exige que la tutela no se utilice como el mecanismo principal para resolver la afectación de derechos cuando existen mecanismos judiciales ordinarios, a menos que estos no sean idóneos o exista el riesgo de un perjuicio irremediable. Si los recursos no son idóneos es posible que la tutela proceda como mecanismo definitivo. Adicionalmente, la tutela procederá para evitar que se genere un perjuicio irremediable. La Corte considera que en este caso el accionante está ante un claro perjuicio irremediable que hace procedente su acción de tutela. El señor Serna tiene una expectativa de vida de tan solo dos meses y su cáncer de cerebro está en fase terminal. Ante esos hechos él acudió a la tutela para no fallecer sin estar cerca a su familia. Como medida para evitar que ese daño se configure, el accionante plantea la necesidad de ser trasladado a la ciudad de Medellín donde vive su único familiar.

1. La Corte entiende que, si el accionante fallece, hecho que puede suceder de forma

inminente como lo anotaron sus médicos tratantes, y su traslado a Medellín no ocurre previamente, el perjuicio se habría concretado porque el señor Serna habría vivido el final de su vida sin estar cerca a su familia. Ese perjuicio es irremediable porque después de su muerte ninguna medida judicial o administrativa repondría el hecho de que vivió sus últimos días sin estar acompañado por su familia. Ese perjuicio es grave por su carácter irrevocable y por el sufrimiento emocional que implicaría enfrentar una enfermedad en fase terminal sin la presencia cercana de quienes le quieren. En todo caso, la Corte debe anotar que de acuerdo con la información suministrada por el Grupo de asuntos penitenciarios el accionante sí intentó por la vía formal lograr su traslado por razones de salud y arraigo familiar, pero le fue negada con base en la recomendación médica.

1. Del mismo modo, en esta oportunidad los medios ordinarios no resultan idóneos. El accionante podría presentar la nulidad y restablecimiento del derecho contra la decisión del INPEC de negar su traslado, pero esta acción implicaría una serie de recursos de tiempo e incluso económicos que no se le pueden exigir a una persona que se encuentra diagnosticada con muerte inminente por un cáncer cerebral. De ese modo, no existen expectativas realistas de que la jurisdicción contencioso administrativa pueda ser una vía efectiva para solucionar el conflicto que plantea el señor Antonio Serna.

1. Por lo tanto, la Corte encuentra procedente la acción de tutela presentada por el señor Antonio Serna y por ende abordará el estudio de fondo del caso.

Las reglas constitucionales para el traslado de personas privadas de la libertad por unidad familiar y la prisión domiciliaria por enfermedad grave

1. El traslado de centro de reclusión de personas privadas de la libertad está regulado en el artículo 73 de la Ley 65 de 1993. Esa norma determina que es el INPEC, quien de manera discrecional define esta medida por decisión propia motivada o luego de que reciba una

solicitud para realizar el traslado. En este último caso, el INPEC también tiene la obligación de motivar su decisión de trasladar o no a una persona privada de la libertad. La Ley 65 de 1993 permite los traslados por las siguientes razones: (i) por motivos de salud debidamente comprobados por médico oficial, (ii) por falta de elementos adecuados para el tratamiento médico del interno, (iii) por motivos de orden interno del establecimiento, (iv) como estímulo de buena conducta -con la aprobación del respectivo consejo de disciplina-, (v) para descongestionar el establecimiento penitenciario, y (vi) cuando sea necesario trasladar al interno a un centro de reclusión que ofrezca mayores condiciones de seguridad.

1. Ahora, aunque la redacción de esa norma legal indica que estas determinaciones son discrecionales, la Corte explicó que la discrecionalidad está sujeta a límites como se pasa a explicar. En la sentencia T-153 de 2017, la Corte recopiló las reglas sobre traslados de personas privadas de la libertad porque el accionante de ese caso había sido enviado a otro centro de reclusión con la consecuente afectación de su unidad familiar. Así, la Sala de Revisión de ese caso explicó que la Ley 65 de 1993 permite los traslados en los casos previamente expuestos y que cuando el INPEC deba tomar estas decisiones no puede sobrepasar la razonabilidad, la proporcionalidad, el buen servicio de la administración y los derechos fundamentales de las personas a su cargo. Aunque en principio, la Corte no puede intervenir en las decisiones que sobre traslados tome el INPEC, sí que puede hacerlo si se observa arbitrariedad o violación de los derechos fundamentales de la persona privada de la libertad.

1. Con el fin de identificar cuándo una decisión de traslado puede ser válida o no las sentencias T-153 de 2017 y T-034 de 2022 reiteraron que una decisión se encuentra irrazonable y arbitraria cuando (i) la entidad penitenciara vulnera derechos fundamentales que no pueden ser restringidos producto de estar recluido intramuralmente; (ii) el INPEC emite órdenes de traslado o niega el traslado sin motivo expreso y con base en la discrecionalidad que le otorga la normatividad; (iii) el INPEC niega traslados de personas privadas de la libertad bajo el único argumento de no ser la unidad familiar una causal establecida en el artículo 75 del Código Penitenciario y Carcelario; y (iv) cuando la decisión

del INPEC afecta el interés superior de los menores de edad.

1. Por su parte, estas decisiones explicaron que algunas de las razones que son válidas, en principio, para efectuar o negar un traslado son:

“(i) Cuando la persona privada de la libertad requiera una cárcel de mayor seguridad.

(ii) Cuando existan motivos de hacinamiento en los establecimientos penitenciarios.

(iii) Cuando se considere necesario realizar o negar el traslado para conservar la seguridad y el orden público.

(iv) Cuando la estadía del recluso en determinado penal sea indispensable para el buen desarrollo del proceso”.²⁰

1. Ahora, uno de los argumentos que el INPEC puede presentar para justificar su decisión sobre un traslado es que los centros de reclusión enfrentan problemas de hacinamiento. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha hecho algunas precisiones. Lo primero que se debe precisar es que las sentencias citadas son claras en explicar que la validez de un traslado de centro de reclusión a la luz de los derechos fundamentales depende estrictamente de las particularidades del caso. Esto implica que en abstracto no es posible saber si las razones previamente señaladas efectivamente validan la decisión del INPEC. Por el contrario, ese juicio dependerá de cómo la justificación otorgada por el INPEC termina por afectar los derechos concretos de la persona privada de la libertad.

1. En ese contexto, la sentencia T-034 de 2022 estudió dos casos y uno de ellos estaba relacionado con el traslado de una persona privada de la libertad por razones de hacinamiento. Allí la Corte recordó que el hacinamiento efectivamente es una razón que puede justificar una decisión sobre traslados de personas privadas de la libertad, pero que es insuficiente si no se realiza un análisis detallado de la situación familiar de la persona y las

consecuencias que el traslado o su negativa pueden traer sobre la unidad familiar. En esa ocasión la orden de la Corte fue la revaloración de las circunstancias del accionante con miras a realizar un análisis respetuoso de sus derechos fundamentales.

1. Estas reglas sobre los traslados de las personas privadas de la libertad se han construido alrededor de casos en los que los y las accionantes solicitaron el respeto a su derecho a la unidad familiar. La Corte explicó que la unidad familiar es un derecho fundamental, derivado de los artículos 15, 42 y 44, que busca la preservación del núcleo familiar y evitar las intervenciones irrazonables e infundadas en ese objetivo²¹. En el caso de las personas privadas de la libertad este derecho debe ser protegido, aunque no sea absoluto. Cuando la protección de este derecho se hace en sede judicial se debe asegurar que las medidas que toman las autoridades penitenciarias y carcelarias no impongan restricciones desproporcionadas sobre el ejercicio del derecho²².

1. En conclusión, los traslados de las personas privadas de la libertad son competencia discrecional del INPEC. No obstante, en esos casos la proporcionalidad, la razonabilidad y los derechos fundamentales de ese grupo población son un límite al poder esa institución que en caso de ser violados activan la competencia del juez de tutela para intervenir en la decisión del INPEC. Este acápite también mostró que existen razones que invalidan o que validan una decisión sobre un traslado de centro de reclusión, entre las que está el hacinamiento de los establecimientos penitenciarios y carcelarios. En todo caso, la jurisprudencia explicó que el argumento del hacinamiento, aunque válido para negar o realizar un traslado, no es suficiente cuando no se realizan estudios completos sobre la unidad familiar de la persona privada de la libertad. Finalmente, todo juicio del juez de tutela deberá contrastar las justificaciones del INPEC con las condiciones concretas de la persona afectada por la decisión de traslado de centro de reclusión.

1. Por otro lado, la sustitución de la reclusión intramural por una detención en una vivienda es una posibilidad que establece el Código Penal y cuya concesión depende de la decisión de

los jueces. La prisión domiciliaria está regulada en los artículos 314 al 316 del Código Penal y puede ser concedida por las siguientes razones: (i) cuando los fines de la pena se puedan cumplir desde la residencia y no desde un centro de reclusión; (ii) cuando la persona privada de la libertad es mayor de 65 años y las particularidades de su caso hagan recomendable la reclusión en una residencia; (iii) cuando a la persona le hagan falta tres meses o menos para el parto y hasta por seis meses más después del nacimiento; (iv) cuando la persona privada de la libertad está enferma de gravedad; y (v) cuando se trata de madre cabeza de familia cuyo hijo/a/e es menor de edad o tiene una discapacidad.

1. Como se mencionó previamente una de las causales que permiten la prisión domiciliaria es la enfermedad grave. De acuerdo con el numeral 4 del artículo 314 del Código Penal la enfermedad debe ser grave en el sentido que la haga incompatible con la reclusión intramural. Esa gravedad e incompatibilidad debe ser certificada por medios oficiales. No obstante, según lo decidido en la sentencia C-163 de 2019 esta certificación del estado de salud de la persona privada de la libertad también puede ser emitida por médicos particulares.

1. En conclusión, la sustitución de la prisión intramural por domiciliaria se puede conceder, entre otras razones, cuando la persona privada de la libertad tiene una enfermedad grave incompatible con la reclusión intramural. La verificación de ese requisito depende del juicio emitido por un juez quien se basará en lo certificado por los médicos oficiales. Lo anterior sin perjuicio de que médicos particulares certifiquen la gravedad de la enfermedad.

Humanización del sistema penitenciario y carcelario en relación con la dignidad humana

1. La humanización en el sistema penitenciario y carcelario en relación con la garantía de la dignidad humana permite ofrecer luces sobre cuáles son los principios que guían la labor de tratamiento penitenciario de la población privada de la libertad cuando las personas reclusas

se encuentran en sus últimos días de vida.

1. La discusión sobre la necesidad de humanizar el sistema penitenciario y carcelario surge porque las autoridades y la sociedad civil diagnosticaron que la prisión es un lugar donde las personas privadas de la libertad viven innumerables violaciones de derechos humanos que no se limitan a su periodo de reclusión, sino que se extienden hasta cuando recobran su libertad²³. Dentro de ese diagnóstico se encuentra toda una jurisprudencia constitucional sobre los derechos de las personas privadas de la libertad y el Estado de Cosas Inconstitucional que la Corte declaró en materia penitenciaria y carcelaria. La Corte ha declarado el Estado de Cosas Inconstitucional en relación con los derechos de la población privada de la libertad en tres ocasiones: en la sentencia T-153 de 1998, en la sentencia T-388 de 2013 y en la sentencia SU-122 de 2022.

1. En oposición a un sistema que genera violaciones masivas de derechos humanos, la Corte señala que el tratamiento constitucional de las personas privadas de la libertad debe fundarse en la idea de que toda persona tiene derecho a construir autónomamente su proyecto de su vida, contar con las condiciones necesarias para vivir y no sufrir daños en su integridad física o moral. De esa manera, la Corte recuerda una idea que parece evidente, pero que es constantemente olvidada, las personas privadas de la libertad no dejan de ser humanas y por ello su dignidad debe ser conservada en todo momento y circunstancia²⁵.

1. Dado el constante desconocimiento de la dignidad humana que viven las personas privadas de la libertad, la Corte identificó que superar esta situación es un reto importante de la sociedad colombiana en el camino a la plena valoración de la dignidad humana como valor social. Dentro de esos propósitos que la sociedad y las autoridades penitenciarias y carcelarias deben hacer como propios, la jurisprudencia señaló que la dignidad humana exige que las personas privadas de la libertad sean tratadas de forma humana, no se les impongan

mayores dificultades o limitaciones al ejercicio de sus derechos que las que se derivan estrictamente de su condena y el deber de las autoridades competentes de no condicionar la garantía de la dignidad humana a los recursos materiales disponibles²⁶.

1. Así, la jurisprudencia reconoció que en las cárceles y penitenciarias se presentan torturas y tratos crueles e inhumanos porque el tratamiento que se le da a las personas privadas de la libertad resulta muchas veces abiertamente incompatible con la dignidad humana. Algunas formas en que se evidencia esta violación de derechos es la imposición de condiciones de hacinamiento, castigos corporales o psicológicos y denegación de los servicios de salud.

1. Por otra parte, los estudios sobre las cárceles en Colombia muestran esta misma problemática. Por ejemplo, algunos evidencian que las condiciones actuales del sistema penal no solo disciplinan y castigan, sino que lesionan el derecho a la vida de las personas que viven en él y producen un efecto de suspensión de sus derechos. Esto indica que el aumento del recurso penal del Estado se ha convertido en una forma de expandir el sufrimiento de miles de personas a través de la inyección de recursos estatales que antes que traer justicia terminan por producir sufrimiento, especialmente sobre quienes suelen ser excluidos de la sociedad²⁷.

1. Ante esta situación desde la academia se proponen diversas soluciones entre las que están el abolicionismo, la reforma o la humanización del sistema penal y carcelario, pero en esta oportunidad la Corte se centrará en dos de ellas. La primera, defendida por el profesor Ariza, propone una nueva forma de adjudicar los casos de violación de derechos de las personas privadas de la libertad, especialmente aquellas que están detenidas preventivamente. La segunda es recogida por las profesoras Bello y el profesor Parra y plantea la adopción de una práctica específica que dignifica la vida de las personas privadas de la libertad a partir de las teorías y prácticas provenientes de los estudios de género, sexualidad, clase y raza en la prisión.

1. La postura del profesor Ariza se basa en resolver los casos judiciales sobre dignidad humana de las personas privadas de la libertad a través de un enfoque de la prohibición de imponer tratos crueles e inhumanos. Aquí el profesor Ariza²⁸ propone que la violación de derechos que viven las personas en las cárceles colombianas es tan grave que se requiere que los jueces se aproximen a la adjudicación de derechos desde otros ángulos. Este nuevo enfoque permitiría dejar atrás la idea de esperar a que se reforme el sistema penal, penitenciario y carcelario para atender los derechos de la población privada de la libertad. De acuerdo con esta perspectiva los jueces deben actuar de forma inmediata para relevar a las personas privadas de la libertad del sufrimiento inhumano que significa la prisión.

1. El segundo enfoque trabajado por la profesora Bello y el profesor Parra²⁹ muestra que el sistema carcelario termina por reducir las políticas de bienestar de la población y a su interior se inserta una política arrasamiento humano. De esa manera, el sistema termina por generar más violencia y crimen y se alimenta a sí mismo pues ante ese aumento violento surgen más discursos que reclaman un uso mayor de la prisión³⁰. Como respuesta a ese contexto, las autoras proponen una práctica en la que, entre otras, se busca el cuidado y la preservación de la vida de las personas privadas de la libertad. Ante un sistema que aniquila la vida humana, este enfoque con fuertes raíces feministas, propone actuar desde una férrea defensa de las condiciones de bienestar de quienes están en la prisión y del desmantelamiento del encarcelamiento masivo.

1. Esta postura muestra que el estado de deshumanización de la sociedad frente a las personas privadas de la libertad es tal que la sistemática violación de sus derechos y su muerte no genera en la sociedad compasión, duelo o dolor. Esto se debe a que el discurso y la práctica llevaron a que el relacionamiento entre quienes están en la cárcel y quienes están fuera de ella esté mediado exclusivamente por la venganza sin posibilidad alguna de observar una humanidad en quienes están privados de la libertad y reconocerles como sujetos plenos capaces de afectarse por lo que les ocurre³¹.

1. En conclusión, las prácticas que buscan la dignidad humana en el sistema penal y penitenciario y carcelario hacen dos llamados. El primero es a que los jueces actúen decididamente en formas que no prolonguen el sufrimiento de las personas, sino que eviten de manera inmediata que el daño que genera la cárcel se prolongue sobre quienes están privados de la libertad. El segundo es una propuesta por adquirir una práctica que privilegia el cuidado y la vida de las personas sobre un sistema que, está diagnosticado, genera sufrimiento y muerte entre quienes están sujetos a él.

La compañía en la muerte

1. La Corte abordó la compañía en la muerte desde la visión de la muerte digna³², pues explicó que como parte de los cuidados paliativos que recibe una persona se encuentra el acompañamiento familiar. Así, esta corporación resaltó que durante el proceso de morir puede ser esencial contar con los seres queridos y que ellos también reciban un acompañamiento que alivie los sentimientos de dolor que puedan existir y que guíen la toma de decisiones del paciente o su entorno. La sentencia T-760 de 2008 también señaló que para proteger el derecho a la salud era necesario que se redactaran documentos claros que contuvieran los derechos y deberes de los pacientes en los que como mínimo se incluyeran aquellos dispuestos la Declaración de Lisboa de la Asociación Médica Mundial. En desarrollo de esa orden de la Corte, el Ministerio de Salud estableció lineamientos para crear estas cartas de derechos y deberes y en la Resolución 229 de 2020 quedó establecido que un derecho del paciente que recibe cuidados paliativos es que su familia también reciba apoyo para ese proceso.

1. Como evidencia de que ese acompañamiento integral para paciente y familia es esencial se encuentra que la investigación sobre las condiciones psicológicas de los pacientes y sus

familias cuando ellos recibieron un diagnóstico de muerte inminente o están en cuidado paliativo muestra que cuando las personas reciben la noticia de muerte inminente se despliega una gama de emociones y reacciones que requieren acompañamiento no solo familiar, sino profesional³³. Para ciertas personas la muerte rodeada de quienes uno reconoce como familia o seres queridos es esencial para apropiarse de esta experiencia en formas significativas. Morir es una parte esencial de la vida en la que las personas tienen derecho a contar con las herramientas y acompañamiento necesarios para hacer ese tránsito en formas compatibles con dignidad humana.

1. En ese orden, algunos de los estudios sobre el proceso de la muerte la muestran como una experiencia social en la que las comprensiones que se hacen sobre lo vivido son el resultado de las interacciones sociales y culturales en las que la persona ha estado inmersa. Esto significa que para ciertos grupos sociales e individuos contar con personas cerca durante la muerte ayuda a vivir la muerte no de forma solitaria, sino como un escenario que conecta al individuo con su comunidad y sus valores³⁴.

1. De ese modo, cuando ese es el deseo de quien experimenta la muerte, la solidaridad en la muerte se convierte en una forma en la que la persona logra conferirle significado a su vida y al momento final que está pasando, pero también es un evento en el que se despliegan una serie de emociones variadas que no necesariamente son de dolor o sufrimiento. En todo caso, la emocionalidad asociada a la muerte merece ser compartida, puesta afuera de cada persona con el fin de saber que hay otras personas con quienes se puede procesar ese flujo de emociones. Así, como a lo largo de nuestras vidas requerimos de otros para comprender lo que sentimos y para que no nos consuman nuestros pensamientos y sentimientos en el momento de la muerte también puede que sintamos la necesidad de esos diálogos humanos verbales o no verbales en los que la comprensión de nuestra existencia se construye.

1. Es por ello por lo que encontrarse solo o lejos de quienes se reconocen como personas cercanas en la muerte cuando se desea estar acompañado es una experiencia violenta y

deshumanizante³⁵. Estas medidas pueden llevar a que las personas no experimenten la muerte de formas significativas, tengan sufrimiento o dolor y a que se rompa su vínculo social en un momento eminentemente colectivo como es la muerte³⁶. Las personas que van a morir tienen entonces el derecho, si así lo desean, a experimentar el fin de su vida acompañadas para procesar sus emociones, para continuar viviendo plenamente hasta el último momento y para enriquecer la experiencia de la muerte a través del compartir social. Es por ello que para ciertas personas la muerte no es necesariamente la ausencia de vida, sino una oportunidad para revitalizar los significados sobre lo que se es y por ello el acompañamiento es esencial porque el proceso de dar sentido a lo que se es y se vive es un proceso eminentemente social en el que juegan un papel central quienes son cercanos a uno³⁷. Sin que el Estado deba forzar una comprensión específica sobre la muerte lo cierto es que quienes entienden este proceso como una experiencia social deben contar con las garantías para contar con la compañía necesaria en este momento.

Caso concreto

1. En esta oportunidad la Corte debe resolver si es procedente ordenar el traslado del señor Antonio Serna de la cárcel Los Yarumos a un centro de reclusión en la ciudad de Medellín con el fin de que esté más cerca de su único familiar. El señor Antonio Serna es una persona privada de la libertad que tiene un diagnóstico de muerte inminente con expectativa de vida de dos meses. El señor Serna tiene los siguientes diagnósticos: (i) ansiedad; (ii) depresión; (iii) cáncer de cerebro; (iv) obesidad; e (v) hipertensión arterial; (vi) discopatía; (vii) cardiopatía isquémica; (viii) enfermedad arterial coronaria; (ix) usuario crónico de opioides³⁸. El señor Serna solicitó la prisión domiciliaria ante el Juzgado Veinticuatro de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, pero esta le fue negada en tres ocasiones porque el médico legista no acreditó la existencia de una enfermedad grave incompatible con la reclusión intramural.

1. Por su parte, el señor Antonio Serna afirmó en su acción de tutela que presentó una serie

de solicitudes al INPEC para lograr su traslado, pero no recibió respuesta. No obstante, el INPEC niega que el accionante haya realizado el trámite correspondiente. Sobre este tema, la magistrada sustanciadora solicitó pruebas, pero el accionante no las allegó. En todo caso, en sede de tutela y de revisión, el INPEC se opuso a este traslado con base en los siguientes argumentos: (i) el señor Serna requiere medidas de seguridad específicas; (ii) el señor Serna no ha sido dejado de atender por el personal de salud; y (iii) los centros de reclusión de Medellín tienen problemas de hacinamiento.

1. La tesis que sostendrá la Corte es que el señor Serna debe ser trasladado a un establecimiento de reclusión de la ciudad de Medellín donde la problemática de hacinamiento sea menor en relación con los otros centros de reclusión de manera inmediata. Adicionalmente, el Juzgado Veinticuatro de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá debe evaluar nuevamente la posibilidad de conceder la prisión domiciliaria al señor Serna desde un enfoque de derechos y a partir de nuevos conceptos médicos legistas. Para ello se le ordenará al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses que emita un nuevo concepto que considere de manera integral el tipo de enfermedad del accionante y su expectativa de vida.

1. El señor Serna debe ser trasladado a un centro de reclusión en Medellín porque su estado de salud amerita proteger su derecho a la dignidad humana y unidad familiar previo a su fallecimiento y las razones presentadas para oponerse a su traslado no resultan proporcionales, razonables y respetuosas de sus derechos fundamentales. A continuación, se desarrollan los argumentos para sostener esta posición.

1. Primero, la salud del señor Serna es muy delicada porque no solo vive con una diversidad de patologías físicas y mentales, sino que la Fundación Bienaventuranza declaró que él se encuentra en un estado de alto riesgo de muerte inminente con una esperanza de vida de dos meses. La inminencia de la muerte del señor Antonio Serna se debe a que el estado del cáncer de cerebro que tiene corresponde a un estado paliativo³⁹. Adicionalmente, la historia

clínica llevada por la Cruz Roja, entidad que presta los servicios de salud del señor Serna, muestra que recurrentemente él vive con dolores por cefalea o por problemas en su espalda.

1. En este punto la Corte debe descartar la tesis de que el señor Serna está en buen estado de salud porque aspectos fisiológicos como sus signos vitales o hemodinamia están estables. Esas afirmaciones realizadas por el INPEC con base en reportes médicos legistas y la decisión del Juzgado Veinticuatro de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad reflejan un estereotipo sobre la muerte y es que esta es agónica. El hecho de que el señor Serna se vea estable no significa que no viva una enfermedad que de acuerdo con el personal médico se encuentra en una fase que le llevará a la muerte. Esto no demerita tampoco el que el personal médico de la Cruz Roja reportara que el señor Serna presenta afectaciones negativas a su salud mental como es la ansiedad o la depresión. Esto significa que sí existen razones de salud que justifiquen el traslado del accionante si se analiza su caso a la luz de la dignidad humana y la unidad familiar como se pasa a explicar.

1. Segundo, el señor Serna relató que solo tiene una familiar quien es su tía y vive en Antioquia cerca a Medellín. Por esa razón y con el propósito de estar cerca de su familia antes de fallecer, él solicitó su traslado a un centro de reclusión en esa ciudad. Debido a la gravedad de la enfermedad del accionante y a que está viviendo afectaciones de salud mental es razonable que esté cerca a su familia. El acercamiento familiar le permitiría tener compañía en el proceso de su muerte y recibir el apoyo emocional que requiere para hacer frente a la ansiedad y depresión. Esto es esencial para que el señor Serna reciba un trato humano que no lo prive de su familia cuando la requiere, especialmente, porque es su deseo hacerlo antes de fallecer. Este acercamiento familiar también le permitiría contar con personas amadas en el proceso de darle significado a su vida y su proceso vital de la muerte.

1. El traslado del señor Serna está plenamente justificado en las condiciones concretas de su caso cuando tiene el riesgo de no volver a ver a su familia, cuando requiere un fuerte apoyo emocional y cuando está viviendo un proceso social vital como es la muerte y en el que la

socialización asegura la dignidad de ese momento. Por lo tanto, la soledad que vive el señor Serna resulta contraria a su dignidad humana, principio que llama a empatizar y sentir compasión por el sufrimiento que experimentan las personas privadas de la libertad. Suministrar las condiciones dignas para la muerte del señor Serna permite verle como un humano pleno que se afecta por lo que le sucede y que recibe el apoyo de otras personas como su familia o los agentes del Estado para estar bien incluso en el final de su vida.

1. La cárcel, dado su carácter aislado del resto de la sociedad, es un terreno árido para enfrentar procesos emocionales importantes de la vida humana y estar lejos de la familia para esos momentos solo termina por profundizar una soledad que daña a las personas privadas de la libertad. La Corte considera que el traslado del señor Serna tiene como propósito asegurar las condiciones de dignidad que le permitan combatir la soledad en el momento de su muerte y convertir ese momento en una experiencia significativa de su vida. Permitirle al señor Serna estar junto con su familia antes de morir es una manera de convertir al sistema penal, penitenciario y carcelario en un escenario que sí considera la humanidad de quienes están bajo su poder o al menos de hacerlo para esta persona.

1. La medida de permitir su traslado también asegura que se respete la autonomía de la persona y su derecho a una muerte digna. La Corte explicó que la muerte digna no está restringida al procedimiento eutanásico, sino que abarca toda una serie de decisiones sobre cómo morir. Dentro de esas decisiones se incluye cuál es el apoyo espiritual o familiar que se desea tener en el proceso de la muerte. De esa manera, como se mencionó en las consideraciones generales, el cuidado paliativo, como el que recibe el accionante, también debe incluir la atención de la familia y el trabajo de ese proceso social de duelo. Por lo tanto, como en este caso el accionante manifestó su voluntad de contar con su familia en este proceso, es deber de las autoridades realizar los esfuerzos necesarios para asegurar ese derecho. En este caso ese esfuerzo se concreta en asegurar la unidad familiar mediante el acercamiento del señor Serna a su tía a través de su traslado a Medellín.

1. Tercero, la Corte encuentra irrazonable y desproporcionado que por las condiciones de seguridad y por el estado de hacinamiento en la ciudad de Medellín no se permita el traslado del accionante. Por un lado, para la Sala no resulta comprensible cómo una persona cuya muerte es inminente y que constantemente requiere atención médica de carácter paliativo por los dolores asociados a su enfermedad representa un riesgo de seguridad. Por el contrario, alegar la seguridad como una razón para negar su traslado es un encarnizamiento del sistema penitenciario y carcelario que no cumple ningún propósito porque no se aprecia un riesgo de fuga o la necesidad de reforzar el proceso penitenciario de retribución justa sobre una persona con cáncer en fase paliativa. Del mismo modo, alegar esta justificación implicaría un acto de mero retribucionismo porque se basaría solamente en mantener un nivel de castigo sobre la persona por el tipo de actos que cometió. Esa justificación retributiva está prohibida como fin esencial de la pena conforme a lo dispuesto en la sentencia C-294 de 2021. En ese sentido, no se encuentran razones válidas para aceptar esta justificación.

1. Cuarto, impedir el traslado del señor Serna a la ciudad de Medellín implicaría una intervención desproporcionada sobre su derecho a la unidad familiar. Como persona privada de la libertad él tiene derecho a que su núcleo familiar sea preservado especialmente en este momento de su vida cuando manifiesta querer estar acompañado antes de morir. En ese sentido, encontrarse en Bogotá cuando su único familiar está en Antioquia representaría una intervención en su derecho de tal magnitud que impondría una gran barrera a su posibilidad de compartir con su familia estos últimos momentos. En ese sentido, resulta más proporcionado permitir el traslado de cara a asegurar que su núcleo familiar no se debilite por cuenta de la lejanía en un momento tan definitivo de su vida.

1. Quinto, el INPEC argumenta que no puede realizar el traslado porque los centros de reclusión de la ciudad de Medellín tienen condiciones de hacinamiento de modo que si realiza el traslado se desconocería la regla de equilibrio decreciente. La Corte debe resaltar que el INPEC no entregó la información detallada sobre la ocupación de los centros de reclusión de Medellín, sino que se limitó a realizar afirmaciones generales. En todo caso, evitar el

hacinamiento en los centros de reclusión es un motivo válido para decidir sobre los traslados de las personas privadas de la libertad. Del mismo modo, asegurar el equilibrio decreciente es un medio válido para evitar que a los centros de reclusión ingresen más personas de las que están egresando de tal manera que el hacinamiento no aumente. No obstante, dadas las condiciones del caso concreto la decisión de no realizar el traslado del señor Serna no resulta proporcional en sentido estricto porque sus derechos tienen una prelación dadas las circunstancias en que se presenta la petición del accionante.

1. Sexto, aunque en principio evitar el hacinamiento permitiría negar el traslado del señor Serna lo cierto es que sus condiciones de salud y la inminencia de su muerte requieren adoptar la medida de traslado por urgencia. La afectación al objetivo de evitar el hacinamiento es de carácter mínimo porque la orden de traslado cobijaría a una sola persona lo que no implica una afectación desproporcionada a las otras personas privadas de la libertad por un aumento exacerbado del hacinamiento.

1. En contraste, la afectación que sufriría el señor Serna a su dignidad humana y unidad familiar es monumental porque el proceso en el que se encuentra el accionante es un momento en que con mayor necesidad requiere a su familia. Adicionalmente, las condiciones de salud física y mental soportan la necesidad reforzada de que el accionante cuente con la cercanía de su familia y su apoyo. El riesgo al que se enfrenta el señor Serna es que viva el final de su vida sin el acompañamiento necesario para tener una muerte digna. Por lo tanto, la Corte encuentra que es urgente asegurar su unidad familiar y dignidad humana a través del traslado a un centro de reclusión en la ciudad de Medellín. La Corte debe precisar que en su momento el INPEC negó el traslado porque el concepto médico indicó que el accionante debe permanecer en una ciudad capital. Este concepto no es impedimento para lograr el traslado a Medellín porque ésta es una ciudad capital y en esa medida, según el criterio médico, cumple con las condiciones necesarias para la atención en salud del accionante.

1. Así, la Corte rechaza tajantemente que los habitantes de Colombia vivan en un país donde

sus instituciones penitenciarias no permitan que las personas antes de morir estén si quiera cerca de sus familiares como una manera de aliviar y sentirse acompañadas en ese momento tan definitivo de la vida como es la muerte. El caso del señor Antonio Serna deja en evidencia un rasgo deshumanizante del sistema penitenciario abiertamente contrario a una democracia constitucional basada en la dignidad humana y por ello la Corte ordenará a estas instituciones para que formen a su personal en una ciudadanía capaz de sentir empatía y humanidad por toda persona sin importar qué actos delictivos cometió.

1. Ahora, en cuanto a la orden que corresponde dictar, la Corte no ordenará la revaloración de la situación del accionante como se hizo en otros casos previos. Esto por la especial urgencia que tiene esta situación en la que la muerte del accionante es inminente y en la que el transcurso del tiempo por trámites administrativos podría concretar un perjuicio irremediable. En consecuencia, la orden corresponderá al traslado inmediato del señor Serna a la ciudad de Medellín.

1. En todo caso, la decisión de la Corte no puede desconocer la necesidad de asegurar el fin de no aumentar el hacinamiento carcelario. Por lo tanto, la orden que se emitirá es realizar el traslado del señor Antonio Serna a la ciudad de Medellín, pero el centro de reclusión escogido deberá ser aquel con menores niveles de hacinamiento respecto de los otros.

1. En relación con la posibilidad del que el señor Serna reciba prisión domiciliaria la Corte considera necesario hacer uso de sus facultades para fallar ultra y extra petita. Estas facultades se fundamentan en el deber que tienen los jueces de tutela de amparar todos los derechos fundamentales cuya amenaza o vulneración se puede advertir en el proceso incluso cuando el accionante no hizo una petición expresa sobre esos asuntos⁴⁰. Aunque el señor Serna no solicitó que fuera reconsiderada su solicitud de prisión domiciliaria, la Corte encuentra que existen razones para solicitarle al Juzgado Veinticuatro de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad que vuelva a estudiar esa posibilidad. La razón para ello es que la situación de salud del señor Serna es tan grave dada la inminencia de su muerte que la

prisión domiciliar podría ser una forma de ofrecerle mayor dignidad al final de su vida. Adicionalmente, la Corte apreció en las pruebas que el análisis inicial de esta cuestión tuvo falencias desde una perspectiva de los derechos de la persona privada de la libertad como se pasa a explicar.

1. Segundo, a partir de este hecho nuevo se hace posible que la situación del señor Serna sea estudiada nuevamente con el fin de volver a evaluar desde la perspectiva de la garantía de sus derechos si este nuevo estado de su enfermedad hace incompatible su enfermedad con la reclusión intramural. Este criterio que la ley le pide certificar a los médicos legistas no es meramente biológico, fisiológico o médico, sino que requiere resolver la pregunta por lo que se considera un trato humano a las personas privadas de la libertad. A pesar de que el señor Serna tiene patologías graves como cáncer de cerebro, cardiopatías y discopatías, el personal médico legista no realizó un análisis sobre cómo la mitigación del dolor físico y mental podía indicar una incompatibilidad de las enfermedades con la vida en reclusión intramural. La Corte no pretende suplantar a los médicos en su labor, pero sí hace un llamado a que estos conceptos médicos consideren todas implicaciones de la categoría jurídica que la ley le pide al personal sanitario certificar.

1. Tercero, en ese sentido, un enfoque de derechos significa que el personal médico, desde su autonomía, analiza la situación de salud de las personas desde una visión coherente con la dignidad humana de la que son titulares. Esta forma de aproximarse a los derechos constitucionales implica, como se explicó previamente, que se pueda vivir sin humillaciones. En esta oportunidad, la Corte encontró que el Juzgado Veinticuatro de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá solicitó un nuevo concepto médico legista para el 27 de octubre de 2023⁴². En ese sentido, la Corte le ordenará al Juzgado que vuelva a resolver sobre la prisión domiciliar del señor Serna y que al hacerlo verifique, en el marco de su autonomía, si el personal médico tuvo en cuenta los derechos del accionante y emitió su concepto con base en los deberes que impone el trato digno a la población privada de la libertad. Si el Juzgado no encuentra satisfecho ese requisito deberá ordenar un nuevo

concepto y ahí proceder a decidir nuevamente sobre la prisión domiciliaria.

Síntesis de la decisión

En esta ocasión la Corte debió resolver el caso de una persona privada de la libertad quien se encuentra en tratamiento paliativo y con un diagnóstico de cáncer de cerebro y pronóstico de muerte inminente. Esa persona está reclusa en la cárcel Los Yarumos de Bogotá y desea ser trasladada a Medellín para estar cerca de su único familiar antes de fallecer. Anteriormente, el accionante había solicitado la prisión domiciliaria, pero le fue negada porque el personal médico legista no certificó una enfermedad grave incompatible con la reclusión intramural.

Para resolver el caso la Corte recapituló el concepto de humanización del sistema penal, penitenciario y carcelario. En ese aparte de la sentencia, la Sala explicó que la Corte ha identificado violaciones generalizadas de derechos en el sistema carcelario y penitenciario y la necesidad de asegurar un respeto de la dignidad humana de las personas privadas de la libertad de tal manera que no vivan tratos crueles e inhumanos. Por su parte, se resaltó que la academia ha hecho un llamado a que los jueces resuelvan los casos de las personas privadas de la libertad a través de órdenes de ejecución inmediata que eviten que la persona siga viviendo tratos inhumanos, crueles y degradantes. La academia también ha hecho un llamado a aproximarse al problema de las cárceles desde una práctica de cuidado y defensa de la vida de las personas privadas de la libertad. Luego, la Corte explicó cuál es la importancia para ciertas personas y grupos sociales de estar acompañado durante el proceso de la muerte como una manera de poder convertir a la muerte en una experiencia significativa para el individuo y su comunidad y como una manera de mitigar el dolor que pueda traer la muerte.

En el caso concreto, la Corte encontró que la falta de traslado del accionante a la ciudad de Medellín no era razonable ni proporcional y lesionaba sus derechos fundamentales a la

dignidad humana y unidad familiar. La Sala explicó que el accionante estaba experimentando el proceso de su muerte en soledad y en medio de síntomas de ansiedad y depresión que hacían necesario el acompañamiento familiar para aliviar el dolor y darle un significado colectivo a su experiencia. Por otra parte, la Corte encontró irrazonable que el INPEC argumentara que el traslado no era posible por razones de seguridad y hacinamiento. En primer lugar, la condición de salud del accionante indicó que no existía riesgo de fuga o de algún otro riesgo de seguridad. En segundo lugar, en este caso en concreto la necesidad de que el accionante se reúna con su familia supera el fin válido de evitar el hacinamiento porque además el impacto de trasladar a una sola persona no es suficiente como para darle prelación a lo segundo sobre lo primero.

Por otro lado, la Corte encontró que la solicitud de prisión domiciliaria del accionante debía ser evaluada nuevamente dada la ocurrencia de hechos nuevos. Adicionalmente, la Corte observó que los fallos de 2022 que negaron la prisión domiciliaria se hicieron a partir de conceptos de 2021. En este aparte de la decisión la Corte también recalcó la necesidad de que los médicos emitan sus conceptos desde su autonomía, pero con base en el respeto de los derechos de las personas privadas de la libertad. En este punto de la discusión, la Corte encontró que el juzgado de ejecución de penas y medidas de seguridad del caso ya solicitó una nueva valoración médico legista y por ello le ordenó volver a evaluar la prisión domiciliaria con base en ese nuevo dictamen y verificar si el personal médico que lo emita hizo consideraciones sobre los derechos en juego a la hora de establecer la compatibilidad de la reclusión intramural con la enfermedad del accionante.

1. Con base en lo anterior, la Corte decidió: (i) ordenar el traslado del accionante a un centro de reclusión de Medellín con menor ocupación respecto de los otros con el fin de no afectar desproporcionadamente el hacinamiento en los centros de reclusión; (ii) ordenar al Juzgado que vuelva a resolver sobre la prisión domiciliaria del señor Serna y que al hacerlo verifique, en el marco de su autonomía, si el personal médico tuvo en cuenta los derechos del accionante y emitió su concepto con base en los deberes que impone el trato digno a la población privada de la libertad; (iii) ordenar al Juzgado que si no encuentra satisfecho ese

requisito solicite un nuevo concepto y acto seguido proceda a decidir nuevamente sobre la prisión domiciliaria

I. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR la sentencia del cuatro de mayo de 2023 proferida por el Juzgado Sesenta y Uno Administrativo del Circuito de Bogotá -Sección Tercera- en su lugar amparar los derechos a la dignidad humana y la unidad familiar del señor Antonio Serna.

SEGUNDO. ORDENAR a la Dirección General del INPEC que en el término de dos (2) días desde la notificación de esta sentencia el señor Antonio Serna sea trasladado a un centro de reclusión de la ciudad de Medellín que tenga una ocupación o situación de hacinamiento menor en relación con los otros centros de reclusión de esa ciudad.

TERCERO. ORDENAR al Juzgado Veinticuatro de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá que si ya recibió el nuevo concepto médico legista y todavía no ha emitido una decisión proceda, en el término de dos (2) días, a evaluar la concesión de la prisión domiciliaria al señor Antonio Serna. En caso de que se niegue nuevamente la prisión domiciliaria y el Juzgado Veinticuatro de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá encuentre que el concepto médico legista no tuvo en cuenta un enfoque desde los

derechos del señor Antonio Serna deberá, de inmediato, ordenar una nueva valoración médica por parte del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, la cual deberá ocurrir en los tres (3) días siguientes a que se emita esa nueva orden. En ese caso, el Juzgado Veinticuatro de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá tendrá cinco (5) días para volver a resolver sobre la concesión de la prisión domiciliaria.

CUARTO. ORDENAR al INPEC para que a través del Grupo de Formación Profesional en el término de un (1) año desarrolle programas de formación ciudadana del personal de esa institución encargado de tramitar y decidir sobre las solicitudes de la población privada de la libertad de tal manera que adquieran las aptitudes necesarias para reconocer la dignidad y humanidad de las personas privadas de la libertad al margen de los delitos que hayan cometido o por los que estén acusados.

QUINTO. Dada la urgencia de este caso ORDENAR a la Secretaría General que proceda a realizar de manera inmediata la notificación de esta sentencia a todas las partes, sujetos vinculados y al juzgado de primera instancia de este proceso.

SEXTO. Por Secretaría General, líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

NATALIA ÁNGEL CABO

Magistrada

JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ

Secretaria General

1 Expediente digital, T-9.527.064, "01Auto sala selección 31 agosto -23 notificado 14 de septiembre -23.pdf".

2 Expediente digital, T-9.527.064, "Expediente digital, T-9.527.064, "01Auto sala selección 31 agosto -23 notificado 14 de septiembre -23.pdf".

3 Expediente digital T-9.527.064, "EscritoTutela.pdf".

4 Expediente digital T-9.527.064, "EscritoTutela.pdf".

5 Expediente digital T-9129.312, documentos del 02 al 10.

6 Archivo 10, expediente digital T-9.527.064.

7 "Archivo 07 Respuesta INPEC", expediente digital T-9.527.064.

8 "Archivo 10 RespuestaPicota.pdf", expediente digital T-9.527.064.

9 "Archivo 9. RespuestaJuzgado24Ejecucion.pdf", expediente digital T-9.527.064.

10 Expediente digital T-9.401.876, archivo "Fallo 1ra".

11 Ver auto de pruebas del 22 de septiembre de 2023.

13 La consulta fue realizada el 30 de octubre de 2023 en el link:
https://procesos.ramajudicial.gov.co/jepms/bogotajepms/adju.asp?cp4=05001600071520110023100&fecha_r=10/30/2023_1:25:59%20PM

14 Artículo 86 de la Constitución y artículo 10, Decreto Ley 2591 de 1991.

15 Sentencia T-375 de 2018.

16 Sentencia T-593 de 2017.

17 Resolución 5557 del 2012 del INPEC

18 Artículo 73 del Código Penitenciario y Carcelario

19 Sentencia T-106 de 2019.

20 Ver las sentencias T-153 de 2017 y T-439 de 2013.

21 Ver la sentencia T-114 de 2021.

22 Ver la sentencia T-137 de 2021.

23 Bravo, Omar Alejandro, et al. Perspectivas multidisciplinarias sobre las cárceles: Una aproximación desde Colombia y América Latina. ICESI, 2018. Digitalia, <https://www-digitaliapublishing-com.ezproxy.uniandes.edu.co/a/101445>; Ariza Higuera, Libardo José, and Manuel Alejandro Iturralde Sánchez. Los muros de la infamia: prisiones en Colombia y América Latina. Bogotá: Universidad de los Andes, Facultad de Derecho, Cijus, 2011; Ariza, Libardo José, and Fernando León Tamayo Arboleda. "El cuerpo de los condenados. Cárcel y violencia en América Latina." Revista de estudios sociales (Bogotá, Colombia) 73 (2020): 83-95 y Chambergo-Chanamé, C. (2022). Vulneración de la dignidad de la persona humana en centros penitenciarios: una actual realidad alarmante. Revista Científica Ratio Iure, 2(1), e282. <https://doi.org/10.51252/rcri.v2i1.282>

24 Ver la sentencia T-388 de 2013.

25 Ver las sentencias T-002 de 2018, T-711 de 2016 y T-815 de 2013, entre otras.

26 Ver las sentencias SU-122 de 2022, C-143 de 2015 y T-266 de 2013.

27 Bello Ramírez, J. A., & Gallego, G. P. (2016). Cárceles de la muerte: necropolítica y sistema carcelario en Colombia. Universitas Humanistica, 82(82), 365-391. <https://doi-org.ezproxy.uniandes.edu.co/10.11144/Javeriana.uh82.cmns>

28 Ariza, L. 2011. Reformando el infierno: los tribunales y la transformación del campo penitenciario en América Latina. En Los muros de la infamia: prisiones en Colombia y América Latina.

29 Bello Ramírez, J. A., & Gallego, G. P. (2016). Cárceles de la muerte: necropolítica y sistema carcelario en Colombia. Universitas Humanistica, 82(82), 365-391. <https://doi-org.ezproxy.uniandes.edu.co/10.11144/Javeriana.uh82.cmns>

30 Davis, A. 2003. Are prisión obsoleta? Toronto: Seven Stories Press.

31 Bello Ramírez, J. A., & Gallego, G. P. (2016). Cárceles de la muerte: necropolítica y sistema carcelario en Colombia. *Universitas Humanistica*, 82(82), 365-391. <https://doi-org.ezproxy.uniandes.edu.co/10.11144/Javeriana.uh82.cmns>, Segato, R. L. (2007). El color de la cárcel en América Latina. Apuntes sobre la colonialidad de la justicia en un continente en deconstrucción. *Revista Nueva Sociedad*, (208), 142-161 y Butler, J. (2006). Vida precaria. El poder del duelo y la violencia. Buenos Aires: Editorial Paidós.

32 Ver las sentencias T-048 de 2023, T-239 de 2023, T-721 de 2017 y otras.

33 Díaz, V y otros. (2013). Impacto familiar del diagnóstico de muerte inminente. *Revista de Psicología Universidad de Antioquia*, 5 (2), 81-94.

34 Fonti, D., & Stauber, J. C. (2017). Responsabilidad ante la mercantilización de la muerte (cómo la bioética puede salvar la vida de la muerte). *Andamios*, 14(33), 77-101. Retrieved from <https://ezproxy.uniandes.edu.co:8443/login?url=https://www.proquest.com/scholarly-journals/responsabilidad-ante-la-mercantilización-de/docview/2085685728/se-2>

35 Esta realidad se vivió con especial claridad durante la pandemia de Covid-19. Al respecto se puede observar el Manual del Duelo de Unicef.

36 D.M. Achury y M. Pinilla. 2016. La comunicación con la familia del paciente que se encuentra al final de la vida. Vol. 13. Núm. 1. páginas 55-60 (Enero - Marzo 2016).

37 Heidegger, M. (1994), "La pregunta por la técnica", en M.Heidegger, Conferencias y artículos, Barcelona: Serbal y Jennifer Anna Gosetti-Ferencei. 2017. Muerte y autenticidad. Reflexiones sobre Heidegger, Rilke y Blanchot. *Andamios* vol.14 no.33 Ciudad de México ene./abr. 2017.

38 Ver anexos de la acción de tutela e historia clínica remitida por el INPEC en su respuesta del 27 de septiembre de 2023.

39 Ver anotación de la historia clínica en la Fundación Bienaventuranza del 15 de febrero de 2023 y anotaciones de la historia clínica de la Cruz Roja que indican tratamiento paliativo.

40 Ver sentencias SU-195 de 2012 y SU-484 de 2008.

41 Ver historia clínica del accionante de la Cruz Roja y la anexa a la acción de tutela.

42 Ver Sistema Nacional de Consulta Unificada de la Rama Judicial, expediente 05001600071520110023100.