

T-589-13

Sentencia T-589/13

DERECHO A LA UNIDAD FAMILIAR DEL INTERNO-Cuando es trasladado a un lugar lejano de sus hijos menores de edad

De conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación si bien el INPEC tiene la facultad de trasladar a los reclusos, ésta tiene como límite los derechos a la unidad familiar y a la protección especial de los niños. Es decir que cuando se toma la decisión del traslado se debe considerar si con ella se afecta el derecho de los de los niños a no ser separados de su familia, y en caso de ser así, el recluso debe permanecer en el lugar donde residen los niños.

TRASLADO DE INTERNO-Facultad discrecional no es absoluta/FACULTAD DEL INPEC PARA TRASLADAR A LOS INTERNOS-Alcance y límites

TRASLADO DE INTERNO Y DERECHO DE LOS NIÑOS A TENER UNA FAMILIA Y NO SER SEPARADOS DE ELLA-Reiteración de jurisprudencia

DERECHO A LA UNIDAD FAMILIAR DE PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD-Orden a Inpec trasladar a padre de hijos menores de edad

Referencia: expediente T-3889380

Acción de tutela instaurada por: Hermes Yesid Gutiérrez Ladino contra el Instituto Nacional Penitenciario, INPEC.

Magistrada Ponente:

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de agosto de dos mil trece (2013)

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo y Luis Guillermo Guerrero Pérez, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y previo el cumplimiento de los requisitos y trámites

legales y reglamentarios, ha proferido la siguiente

## SENTENCIA

En el proceso de revisión de la sentencia proferida, en primera instancia, por el Juzgado Segundo de Familia de Popayán, el 25 de febrero de 2013, dentro del trámite de la referencia.[1]

### I. ANTECEDENTES

El 4 de febrero de 2013, Hermes Yesid Gutiérrez Ladino, interpuso una acción de tutela contra Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC). En su criterio, esta entidad amenaza sus derechos de petición y a la protección de la familia por su traslado de la cárcel Modelo en Bogotá a la penitenciaría de “San Isidro” en Popayán. Los hechos del caso son en síntesis los siguientes:

#### 1. Hechos

1.1. El accionante afirmó que fue condenado a catorce (14) años de prisión por los delitos de tentativa de homicidio, hurto y porte ilegal de armas. El ocho (8) de noviembre de dos mil trece (2013) fue trasladado de la Cárcel Modelo de Bogotá a la penitenciaría “San Isidro” ubicada en Popayán. En enero de dos mil trece (2013) había cumplido veinticinco (25) meses de prisión.

1.2. De acuerdo con el peticionario, es padre de cinco niños, dos de los cuales son menores de edad. Afirma que sus hijos se encuentran afectados por no poder verlo, como consecuencia de su traslado a Popayán. Agregó que su madre tiene sesenta y tres (63) años y se encuentra enferma con “mal de parkinson”, y depende económicamente de él, porque es hijo único. Señaló que los integrantes de su núcleo familiar no tienen los suficientes recursos económicos para visitarlo.

1.3. Afirma que con los ingresos que recibía en la Cárcel Modelo le era factible dedicarse a elaborar algunas artesanías para vender, y con el dinero obtenido por esa actividad compraba los medicamentos de su madre. Indicó que en el actual centro de reclusión no es posible realizar esa labor.

1.4. El demandante acompañó a la acción de tutela dos derechos de petición dirigidos al INPEC, en los cuales solicitó ser reubicado en Bogotá para poder estar cerca a su familia. El primero fue radicado el trece (13) de diciembre de dos mil doce (2012) y el segundo el diez (10) de enero de dos mil trece (2013). Estos derechos de petición a la fecha no le han sido respondidos.

1.5. Afirma que en los centros de reclusión donde ha permanecido, su comportamiento siempre ha sido calificado entre bueno y ejemplar.

2. Respuesta de la entidad accionada.

2.1. El veintidós (22) de febrero de dos mil trece (2013), el INPEC contestó la tutela interpuesta por el accionante. En su respuesta la entidad se opuso a las pretensiones del demandante con fundamento en tres argumentos a saber.

2.2. En primer lugar, argumentó que la acción de tutela es un mecanismo de protección subsidiario que no puede reemplazar el proceso administrativo, previsto en el Código Penitenciario (arts. 73, 74, 75 y 78), en el cual se determina si un interno puede ser trasladado del lugar donde se encuentra detenido a otro centro de reclusión.

2.3. En segundo lugar, el INPEC argumentó que no es posible tener en cuenta el arraigo familiar para determinar donde debe estar detenido un recluso, porque de ser así se deberían construir centros de reclusión únicamente en aquellos lugares donde se cometan los delitos. Además señaló que “[...] los lazos de afecto no se construyen solamente a través del contacto físico”. [2] Agregó que el INPEC creó a partir del mes de febrero “visitas virtuales”, por algún medio tecnológico, a las cuales pueden acceder aquellos internos que (a) viven en una ciudad diferente a su familia, (b) han demostrado buena conducta y (c) han sido postulados por el Director del centro penitenciario donde se encuentran. Afirmó que el peticionario no ha realizado una solicitud de visita virtual.

2.4. En tercer lugar el INPEC señaló que, de conformidad con el Estatuto Orgánico del Presupuesto, todos los actos administrativos que impliquen apropiaciones presupuestales deben contar con disponibilidad presupuestal para ejecutar el gasto que ordenan. En consecuencia, como el INPEC no tiene un presupuesto propio, no se podría ordenar el traslado del interno porque éste implica una erogación que carece de apropiación.

Adicionalmente, argumentó que el juez de tutela no tenía competencia para ordenar gasto público, porque de no hacerlo usurparía las funciones de los demás órganos del Estado.

### 3. Sentencia de primera instancia

El veinticinco (25) de febrero de dos mil trece (2013), el Juzgado Segundo de Familia de Popayán decidió la acción de tutela. En sus consideraciones el juez indicó que la reubicación de los internos en un nuevo establecimiento carcelario es una decisión que corresponde exclusivamente a la Dirección Nacional del INPEC, porque de lo contrario el juez constitucional vulneraría el derecho a la igualdad de los demás internos que se encuentran en la misma situación y se asumirían las funciones que corresponden a la Rama Ejecutiva por lo que negó la pretensión de reubicación. Sin embargo, el juez tuteló el derecho de petición del actor, porque en el expediente el INPEC no había contestado ninguna de sus dos peticiones. En consecuencia le ordenó a esta entidad que en el término de cuarenta y ocho (48) horas hábiles respondería las peticiones presentadas por el actor el trece (13) de diciembre de 2012 y el cuatro (4) de enero de dos mil trece (2013).

## II. Consideraciones y fundamentos

### 1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo de tutela proferido dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso 3°, y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

### 2. Problema jurídico

De acuerdo con los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala resolver ¿si vulnera el INPEC los derechos a la unidad familiar y de los niños, con el traslado de un recluso, a un lugar alejado del sitio donde viven sus cinco hijos, entre ellos, dos menores de edad, que por su situación de pobreza no podrían visitarlo?

Con el fin de resolver el problema jurídico planteado, la Corte en primer lugar reiterará la línea jurisprudencial sobre el traslado de los internos con hijos menores de edad a un lugar donde éstos no pueden visitarlos. Y con fundamento en sus consideraciones decidirá, en

segundo lugar, el caso concreto.

El derecho a la unidad familiar de los internos que son trasladados a un lugar lejano de sus hijos menores de edad. Reiteración de jurisprudencia

El texto de la Constitución y los tratados internacionales ratificados por Colombia, consagran el derecho a la protección de la familia y los derechos de los niños. El artículo 44 consagra el carácter preferente de los derechos de los niños y el artículo 42 protege la familia.[3] Estos derechos también se encuentran previstos en: la Convención Americana sobre Derechos Humanos (arts. 17 y 19), la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 8.1) y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (arts. 23 y 24). Éstos tratados han sido ratificados por Colombia.

Con posterioridad a la sentencia de constitucionalidad citada la Corte reiteró que la decisión de trasladar a un recluso estaba sometida al principio de razonabilidad en el fallo de tutela T-605 de 1997.[6] En aquella oportunidad ésta Corporación advirtió: “la discrecionalidad legal del traslado, impide que el juez de tutela interfiera en tal decisión, siempre y cuando la misma no sea arbitraria y no vulnere o amenace derechos constitucionales fundamentales que no puedan ser limitados o suspendidos, ni siquiera estando en la condición de reo, como lo serían el derecho a la vida, la integridad física y la salud, entre otros”. Sin embargo, al analizar el caso concreto la Corte negó la tutela, porque los actores habían sido trasladados debido a que se probó que implicaban un riesgo para los demás reclusos y porque podían acudir a la jurisdicción contencioso administrativa para controvertir la decisión de traslado.

En la sentencia T-274 de 2005 la Corte estudió nuevamente el traslado de un recluso que se encontraba detenido en un lugar distinto al que se encontraba su familia. Este Tribunal constitucional negó la solicitud de traslado a algunas de las ciudades donde vivían sus familiares, porque los centros de reclusión de esos lugares estaban en condiciones de hacinamiento.[7] No obstante, acerca de la importancia del mantenimiento de los vínculos familiares esta Corporación indicó:

“En procura de garantizar la vigencia de la disposición constitucional que consagra a la familia como elemento básico de la sociedad (art. 42 C. P.), el Código Penitenciario establece que el tratamiento carcelario debe verificarse a partir de los principios de

dignidad humana. Una de los mecanismos para obtener esta finalidad es procurar, siempre que las circunstancias lo permitan, el mantenimiento de los vínculos filiales del recluso. Para esta Corporación, la importancia que reviste la presencia activa de la familia durante el periodo de reclusión de las personas condenadas es indudable. Motivos de índole jurídica, psíquica y afectiva así lo indican. Entre ellas, sino la más inmediata, sí una de las más relevantes, es la presencia de vínculos afectivos luego de superada la etapa de aislamiento que permita la materialización del principio de solidaridad respecto de la persona que ha recobrado la libertad. La admisibilidad de este postulado encuentra respaldo en el argumento normativo que se desprende del sistema progresivo penitenciario, que cuenta entre sus supuestos el de la presencia de la familia en el proceso de resocialización del interno.

Igualmente, el concurso de la familia para adelantar un proceso exitoso de resocialización está fuertemente vinculado con la eficacia de otros derechos fundamentales del recluso. La posibilidad de mantener comunicación oral y escrita con personas fuera del penal, de conservar una vida sexual activa permitirán, más de las veces, una reincorporación menos traumática al mundo de la vida fuera de la cárcel. Lo anterior está además asociado con las garantías básicas de la dignidad humana, la libertad y la intimidad persona”.

En contraste con la posición asumida hasta ese entonces, en la sentencia T-1275 de 2005, la Corte decidió que el traslado de un recluso que era padre de tres niños que habían sido abandonados por su madre, violaba el derecho a la protección de la familia, así como los derechos de los niños.[8] Al respecto la Corte advirtió:

“dadas las circunstancias del caso, a saber, el abandono de los niños por parte de la madre; la carencia de medios económicos para poder visitar al padre; el sufrimiento de los niños por no poder ver a su padre y, en suma, la urgencia de restablecer la comunicación y el contacto entre el padre y los niños, la renuencia del INPEC a conceder el traslado del señor Silva a una cárcel más cercana al lugar de residencia de sus hijos, vulnera de manera grave los derechos de los niños y desconoce, también, el derecho del mismo señor Silva a que se protejan los vínculos con su familia, tan significativos para que tenga lugar su resocialización y, en este mismo sentido, su posibilidad de prepararse para la vida en libertad”.

En la sentencia T-566 de 2007[9] esta Corte estudió una acción de tutela que se refería a una niña que tenía a su padre y a su madre detenidos. La menor no había podido visitar a su madre como consecuencia de su traslado a una penitenciaría por fuera del lugar donde residía. Al resolver el caso la Corte advirtió:

“[C]onsidera la Sala que a pesar de que esta Corporación en otros pronunciamientos, ha establecido que en principio, la acción de tutela no resulta procedente para ordenar el traslado de reclusos de un centro carcelario a otro, las autoridades penitenciarias debieron estudiar concienzudamente la situación particular en que se encontraba la reclusa, y de esta manera hacer menos traumática su detención, ello, atendiendo a que la pena privativa de la libertad no comporta la ruptura de las relaciones familiares, por el contrario, aquella debe propender por el fortalecimiento entre sus miembros, en procura de la adecuada resocialización del interno. Máxime si existe una menor dentro de la familia del infractor o infractores de la ley penal. Pues el traslado sin contemplación de la situación particular del actor y su grupo familiar, ahonda necesariamente el resquebrajamiento, de la ya maltratada la unidad familiar, afectando correlativamente el desarrollo armónico e integral de la infante, que a su corta edad se ha visto sometida a cambios bruscos en su núcleo familiar.

Entonces, los establecimientos carcelarios deben posibilitar, hasta donde ello resulte posible, que el interno mantenga contacto permanente con su familia, en especial con sus hijos menores, a través de visitas y comunicaciones frecuentes, con el fin de preservar la unidad familiar y velar por el desarrollo armónico e integral de los niños y adolescentes. Por tanto, para la Sala es claro que el traslado de la interna a un lugar diferente a aquel en el que venía purgando su pena y que progresivamente la aleja no solo de su compañero sentimental sino de su hija, constituyen una vulneración de su derecho a mantener contacto con su grupo familiar, así como el desconocimiento de los derechos de la menor a contar con la compañía de sus padres”.

En desarrollo de lo anterior, la Corte ordenó en la sentencia citada “a las autoridades penitenciarias, para que en adelante se estudie con mayor detenimiento, las situaciones particulares de cada interno al momento de realizar los traslados respectivos, a efectos de no acarrear un sufrimiento adicional a los reclusos”. [10]

En la sentencia T-515 de 2008, este Tribunal Constitucional debió estudiar nuevamente la solicitud de traslado de un interno, que se encontraba en una penitenciaría distante del lugar donde se encontraban sus hijos menores de edad y su compañera.[11] La Corte consideró que no se había violado el derecho a la protección de la familia del interno porque la decisión de trasladarlo se había realizado, por la provocación de desordenes internos, y a que debió ser aislado porque en ningún patio se le quería recibir por estar acusado de la muerte de un menor.

Esta Corte volvió a proteger la unidad familiar de una detenida en la sentencia T-412 de 2009.[12] En aquella oportunidad ésta Corporación analizó una acción de tutela interpuesta por la madre de una reclusa que se encontraba aislada y cuya solicitud de traslado a una penitenciaría en un lugar cercano al que vivía su madre había sido dilatada injustificadamente. En el fallo la Sala Segunda de Revisión advirtió que la protección de la unidad familiar era un medio para garantizar la salud de la detenida, la cual muy probablemente se encontraba deteriorada, como consecuencia del aislamiento al que había sido sometida.[13] En consecuencia, se ordenó el traslado inmediato de la peticionaria a una penitenciaría a la ciudad de Bogotá, donde residía su madre, y de no ser posible a la ciudad de Villavicencio.[14]

En la sentencia T-435 de 2009, la Corte protegió nuevamente el derecho a la unidad familiar de un detenido que tenía medidas cautelares de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y que se encontraba recluido en un lugar distante de su hija menor de edad.[15] Al respecto la Corte advirtió: “los establecimientos carcelarios deben posibilitar que el interno mantenga contacto permanente con su grupo familiar, más aun si dentro del mismo existen hijos menores de edad, todo ello en procura de preservar no solo la unidad familiar, sino adicionalmente alcanzar el desarrollo armónico e integral de los niños”. [16]

Con posterioridad, en la sentencia T-319 de 2011, este Tribunal Constitucional tuteló los derechos fundamentales de una reclusa que al igual que en los casos anteriores, fue trasladada a un centro de reclusión alejado del lugar donde se encontraban sus dos hijas menores de edad, que no podían visitarla por falta de recursos económicos.[17] Aunque el INPEC señaló que su traslado tenía como propósito descongestionar la penitenciaría donde la reclusa se encontraba detenida inicialmente, la Sala Sexta de Revisión advirtió:

“los establecimientos carcelarios deben posibilitar que el interno mantenga contacto permanente con su grupo familiar, más aun si dentro del mismo existen hijos menores, en procura de preservar no solo la unidad familiar, sino adicionalmente facilitar el desarrollo armónico e integral de los mismos. Por tanto, para la Sala es claro que el traslado de la interna a un lugar diferente a aquél en el que venía purgando su pena y que progresivamente la aleja de sus dos hijos, constituyen una vulneración de su derecho a mantener contacto con su grupo familiar, así como el desconocimiento del derecho de los menores a contar con la compañía de su progenitora”.

En suma, de conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación si bien el INPEC tiene la facultad de trasladar a los reclusos, ésta tiene como límite los derechos a la unidad familiar y a la protección especial de los niños. Es decir que cuando se toma la decisión del traslado se debe considerar si con ella se afecta el derecho de los de los niños a no ser separados de su familia, y en caso de ser así, el recluso debe permanecer en el lugar donde residen los niños.

### 3. Caso concreto.

En el presente caso, Hermes Yesid Gutiérrez interpuso la acción de tutela, porque fue trasladado de la cárcel Modelo de Bogotá a la penitenciaría de “San Isidro” en Popayán. El peticionario afirma que como consecuencia de su traslado se ha visto privado de mantener su relación familiar con sus cinco hijas, entre ellas dos menores de edad y no ha podido contribuir económicamente a los gastos de su madre, quien es una mujer adulta mayor y tiene “mal de parkinson”, ya que en la Cárcel Modelo es factible dedicarse a elaborar algunas artesanías que vende y de lo cual obtiene algún dinero para ayudarla, labor que en el actual centro de reclusión no se facilita.

Con el fin de resolver el problema jurídico planteado, la Corte analizará en primer lugar la procedibilidad formal de la acción de tutela en este caso y en segundo lugar, analizará el fondo del asunto para determinar si con el traslado de Hermes Yesid Gutiérrez se vulneraron los derechos a la unidad familiar y a la protección especial de los niños.

#### 3.1. Procedibilidad formal de la acción de tutela.

De acuerdo con el INPEC la tutela interpuesta por el peticionario no debe prosperar, porque

en el Código Penitenciario se encuentra previsto el procedimiento administrativo para solicitar el traslado de detenidos, existiendo por ello otros medios de defensa.

Si bien es cierto de conformidad con el artículo 86 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991 que reglamentó la acción de tutela, la misma es subsidiaria y solo procede cuando el afectado no disponga de otros medios de defensa judicial,[18] el Decreto 2591 también advierte que “la existencia de dichos medios [de defensa] será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante”.

En el presente caso el proceso administrativo de traslado resulta ineficaz para la protección de los derechos de los niños y de la reunificación familiar del peticionario, porque él se dirigió en dos oportunidades al INPEC para solicitar su traslado. Sin embargo, la entidad guardó silencio y no contestó las solicitudes del demandante, lo cual lo llevó a interponer la acción de tutela que se revisa. Por esta razón el juez de instancia declaró la violación del derecho de petición, y le ordenó a la demandada que en el término de cuarenta y ocho (48) horas le respondiera al peticionario.

De manera adicional, la Sala de Revisión observa que en el asunto se debate el impacto que la decisión de traslado del peticionario tuvo en sus dos hijos menores de edad. Al respecto, ésta Corte ya estableció en la sentencia T-374 de 2011,[19] en la que se resolvió un caso similar, que: “cuando se encuentran en juego los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes, constituye una acción legítima ejercitar la acción de tutela para invocar la protección de los derechos vulnerados”.

El proceso administrativo ha demostrado ser ineficaz en primer lugar, por la ausencia de respuesta del INPEC a las solicitudes del actor. Y en segundo lugar, porque se examina el caso de la separación de un padre de sus hijos menores de edad, situación que pone en juego los derechos de los niños, que de conformidad con el artículo 44 de la Constitución deben ser protegidos de manera preferente.

3.2. Análisis de la posible violación de los derechos a la unidad familiar y de los niños en el presente caso.

Corresponde a la Sala resolver en ésta sección, si se han violado los derechos a la unidad familiar y de los niños con el traslado del peticionario a un lugar alejado de sus hijos

menores de edad donde éstos no pueden visitarlo.

Al respecto el INPEC señaló que la decisión de traslado de un recluso no puede ser asumida por el juez de tutela y señaló que no es posible tener en cuenta el arraigo familiar para determinar donde debe estar detenido un interno, porque de ser así se deberían construir centros de reclusión únicamente en aquellos lugares donde residan los infractores o se cometan los delitos. También indicó que los lazos de afecto no se construyen solamente a través del contacto físico, que por ello se ha creado un mecanismo de visitas virtuales al cual podría aplicar el peticionario.

La sentencia que se revisa, proferida por el Juzgado Segundo de Familia de Popayán, estableció que la reubicación de los internos en un nuevo establecimiento carcelario es una decisión que corresponde exclusivamente a la Dirección Nacional del INPEC, porque de lo contrario se asumirían las funciones que corresponden a la Rama Ejecutiva del poder público. Sin embargo, en la decisión se concedió parcialmente de manera acertada el amparo, porque el INPEC desconoció el derecho de petición del actor y este aspecto del fallo debe ser confirmado. El juez ordenó en su sentencia proteger el derecho de petición y le ordenó a la entidad demandada contestarle en cuarenta y ocho (48) horas.

El juez de instancia no tuvo en cuenta que de acuerdo con la jurisprudencia reiterada de esta Corte,[20] aunque el INPEC tiene la facultad discrecional de trasladar a los reclusos, ésta no puede ser llevada a cabo de tal manera que se desconozcan los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad, pues como se señaló con anterioridad, los traslados deben respetar el principio de proporcionalidad y razonabilidad.

El presente caso se refiere al traslado de Hermes Yesid Gutiérrez desde una penitenciaría ubicada en la ciudad de Bogotá a una penitenciaría ubicada en Popayán. El peticionario alega que en la ciudad de Bogotá se encuentran su madre que es una adulta mayor con “mal de parkinson”, a quién él le colaboraba económicamente, y sus dos hijos menores de edad. El peticionario ha sostenido que es el hijo único. El INPEC no ha controvertido éstos hechos, ni del expediente surge prueba en contrario. En consecuencia, para decidir la Corte tendrá como ciertas las circunstancias personales del actor.

Los hechos narrados permiten inferir que con el traslado del actor se afectó el derecho a la

reunificación familiar que tienen sus hijos menores de edad y la madre del actor que son sujetos de especial protección constitucional, por razón de su edad. Por esta razón, la Corte reiterará una vez más como lo ha hecho en otras oportunidades que el INPEC se encuentra en la obligación de realizar un análisis detallado del traslado cuando ésta decisión puede afectar los derechos de los niños.[21]

En este asunto el INPEC no ha contestado las solicitudes del actor, aunque éste se dirigió en dos oportunidades a esta entidad para requerir su traslado. La primera vez fue el trece (13) de diciembre de dos mil doce (2012). El actor reiteró su solicitud el diez (10) de enero de dos mil trece (2013). Al contestar la tutela, la entidad tampoco explicó el motivo del traslado. Al respecto esta Corte sostuvo en la sentencia T-948 de 2011:

“el INPEC no acreditó en el proceso el momento en el que se produjo el traslado ni las razones del mismo, tampoco expresó motivos de seguridad, de orden público, o de otra índole sobre las condiciones de la accionante que tengan un mayor peso a la luz de las apreciaciones descritas y que impliquen denegar las pretensiones de la señora Claudia Alejandra. Por tanto es preciso afirmar que si bien la facultad del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario es discrecional, esto no implica que sea absoluta y que esté autorizada a abstenerse de exponer las respectivas razones que sustenten sus definiciones sobre los traslados como sucedió en el presente caso”. [22]

El segundo criterio es que las autoridades deben ser razonables. Esto es, que sus decisiones encuentren justificación no solamente racionales, desde un punto de vista lógico o técnico, sino también desde el punto de vista de los valores. Es decir no solo se ha de justificar la decisión que toman a la luz de una razón instrumental, sino con base en argumentos en los cuales no se sacrifiquen valores constitucionales que sean significativos e importantes.

La erradicación de la arbitrariedad de las autoridades y poderes establecidos, es, en otras palabras, una apuesta porque el Estado actué con racionalidad y razonabilidad. Deben proceder los funcionarios con base en las mejores razones y argumentos y respetando los valores constitucionales que en mayor grado se encuentran comprometidos.

En conclusión, teniendo en cuenta las circunstancias personales del actor y que el INPEC no ha expresado razones que justifiquen una decisión de traslado, esta Sala de Revisión considera que la tutela debe prosperar. En consecuencia, se revocará parcialmente el fallo

del veinticinco (25) de febrero de dos mil trece (2013) del Juzgado Segundo de Familia que negó el amparo interpuesto, por considerar que no era posible revisar la decisión de traslado, dejándose en firme la declaración sobre la vulneración del derecho de petición.

Por las razones expuestas se le ordenará al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC, que realice el procedimiento respectivo a efectos de trasladar al señor Hermes Yesid Gutiérrez Ladino de la cárcel de "San Isidro" ubicada en Popayán a un centro de reclusión ubicado en Bogotá.

### III. 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 Política,

#### RESUELVE:

Primero.- REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia proferida por el Juzgado Segundo de Familia de Popayán, el veinticinco (25) de febrero de dos mil trece (2013) la cual negó el traslado a otro centro de reclusión del señor Hermes Yesid Gutiérrez Ladino. En su lugar CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales del señor Hermes Yesid Gutiérrez Ladino.

Segundo.- ORDENAR al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC, que en el término de quince (15) días calendario, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a iniciar el trámite correspondiente para llevar a cabo el traslado del señor Hermes Yesid Gutiérrez Ladino de la Cárcel San Isidro de Popayán a un centro de reclusión ubicado en Bogotá. Dicho trámite no podrá exceder de un mes.

Tercero.- Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

Con salvamento parcial de voto

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL MAGISTRADO

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

DERECHO A LA UNIDAD FAMILIAR DE PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD-No es absoluto, ya que pueden existir circunstancias de seguridad que ameriten una restricción a este derecho (Salvamento parcial de voto)

DERECHO A LA UNIDAD FAMILIAR DE PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD-Se debió proteger derecho de petición y ordenar al INPEC que estudie las condiciones y en caso que considere, proceda a realizar el traslado solicitado (Salvamento parcial de voto)

A continuación expongo los motivos que me llevan a apartarme de la decisión mayoritaria tomada por la Sala.

El accionante aseguró que fue trasladado de la cárcel Modelo de Bogotá a la de San Isidro en Popayán, debido a esto, no le ha sido posible verse con sus cinco (5) hijos de los cuales dos son menores de edad. Adicionalmente, no ha podido contribuir económicamente con su madre que es un adulto mayor y tiene parkinson, ya que en la Modelo trabajaba en artesanías y ese dinero se lo daba a su mamá para la compra de medicamentos.

El actor informó que interpuso dos derechos de petición ante el INPEC solicitando ser trasladado a Bogotá, con el fin de estar cerca de su familia. Al momento de interposición de la acción de tutela, la entidad accionada no le había dado respuesta.

La sentencia de la que me aparto, consideró que si bien el INPEC tiene la facultad de trasladar a los reclusos, ésta tiene como límites los derechos a la unidad familiar y a la protección especial de los niños. A su vez, el INPEC debe realizar un análisis de las circunstancias personales de los reclusos cuando la decisión de traslado pueda afectar los derechos fundamentales de los menores.

La privación de la libertad en si misma acarrea restricciones tales como la unidad familiar, la locomoción, el acceso a la información, entre otras. Si bien, el derecho a la unidad familiar es prevalente, debido a que, pretende proteger el interés superior del menor, no es absoluto, pues pueden existir circunstancias de seguridad que ameriten una restricción a este derecho.

En consecuencia, consideró que en el presente caso procede amparar el derecho de petición y ordenarle al INPEC que estudia las condiciones y en caso que considere proceda a realizar el traslado solicitado, a no ser que tenga una razón que amerite la restricción al interés superior del menor.

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

[1] El expediente de la referencia fue escogido para revisión por medio del Auto del dieciséis (16) de abril de dos mil trece (2013), proferido por la Sala de Selección Número Cinco.

[2] Folio 30.

[3] Al respecto en los dos primeros incisos del art. 42 se establece: “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.

El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable”.

El art. 44 dispone: “Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”.

[4] MP. Vladimiro Naranjo Mesa, SV. Alejandro Martínez Caballero. El artículo 73 del citado Código establece: “TRASLADO DE INTERNOS.- Corresponde a la Dirección del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario disponer del traslado de los internos condenados de un establecimiento a otro, por decisión propia, motivada o por solicitud formulada ante ella”. A su vez, el artículo 77 dispone: “TRASLADO POR CAUSAS EXCEPCIONALES.- Cuando un detenido o condenado constituya un peligro evidente para la vida e integridad personal de algunos de sus compañeros o de algún empleado del establecimiento, por virtud de enemistad grave o amenazas manifiestas, se tomarán respecto de él medidas rigurosas de seguridad, que pueden ser en los casos más graves y por excepción, hasta el traslado a otro establecimiento.

Sólo en estos casos excepcionales y con suficiente justificación, podrá el Director de un centro de reclusión disponer el traslado de un interno, dando aviso inmediato a la autoridad correspondiente”.

[5] Art. 44 del nuevo Código Contencioso Administrativo, adoptado mediante la Ley 1437 de 2011.

[6] MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

[7] En este sentido también se puede ver la sentencia T-894 de 2007, MP. Clara Inés Vargas Hernández.

[8] MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

[9] MP. Clara Inés Vargas Hernández.

[10] Punto resolutivo cuatro.

[11] MP. Clara Inés Vargas Hernández.

[12] MP. María Victoria Calle Correa.

[13] Al respecto la Corte indicó: “advierte la Sala que la cercanía de Ana Maribel Barrios Torres con su señora madre, ya no es solo una cuestión a la cual se deba propender en aras del respeto a su derecho a la unidad familiar. Dada la condición emocional tan afectada en la que posiblemente se encuentra, como consecuencia del impacto que ha tenido en ella las medidas de aislamiento a las que fue sometida, la cercanía con su madre debe buscarse también con el fin de garantizar el goce efectivo de su derecho a la salud. En tal medida, dilatar arbitrariamente el trámite del traslado de Ana Maribel implicó en el presente caso, obstaculizar no sólo el derecho a la unidad familiar y a la seguridad, sino, probablemente, a su salud física, mental y emocional”.

[14] Punto resolutivo segundo.

[15] MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[17] MP.: Jorge Iván Palacio Palacio. De manera similar, la Sala Sexta de Revisión en la sentencia T-830/11, MP. Jorge Iván Palacio Palacio, tuteló el derecho a la unidad familiar de dos niñas y de su padre el cual había sido trasladado a una penitenciaría lejana del lugar de residencia de ellas. En igual sentido se puede ver las sentencias: T-948/11 (MP. Juan Carlos Henao Pérez), T-232/12 (MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

[18] Al respecto el artículo 86 de la Constitución establece “solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como

mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”. De manera similar el artículo 6 del Decreto 2591 establece que la acción de tutela no procederá “cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

[19] Sentencia T-374 de 2011 (MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub). En esta oportunidad la Sala Séptima de Revisión estudió dos casos. El primero, una acción de tutela presentada por el padre de tres menores, buscando que se ordenara al INPEC trasladar a la madre de sus hijos, reclusa en un establecimiento penitenciario de Jamundí, a un establecimiento de Barranquilla o de una ciudad cercana. El actor justificó su petición en el hecho de que sus hijos se comportaban inadecuadamente y requerían tratamiento psicológico, desde que la madre estaba reclusa. En el segundo caso se trató de una madre que solicitó al INPEC trasladar al padre de sus tres menores hijos, desde Valledupar, su lugar de reclusión, a Medellín, la ciudad más cercana al lugar de residencia de la familia. Alegó la accionante que no tenía la capacidad económica para sufragar el desplazamiento del núcleo familiar a Valledupar, para visitar al padre de los menores.

[20] Al respecto ver las sentencias: T-1275/05 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto), T-566/07 (MP. Clara Inés Vargas Hernández), T-435/09 (MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub). En la sentencia T-830/11 (MP. Jorge Iván Palacio Palacio), tuteló el derecho a la unidad familiar de dos niñas y de su padre el cual había sido trasladado a una penitenciaría lejana del lugar de residencia de las menores. Al amparar el derecho a la unidad familiar es ese caso la Sala Sexta de Revisión sostuvo que el INPEC: “debió analizar minuciosamente las circunstancias particulares que rodeaban al interno para evitar perjuicio a sus pequeñas hijas, cuyos derechos gozan de un carácter prevalente. Precisamente, la medida de desplazamiento debió atender los criterios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad con el objeto de preservar la institución familiar y contribuir a la resocialización del recluso”. De manera similar, en la sentencia T-948/11 (MP. Juan Carlos Henao) la Corporación se pronunció sobre la acción de tutela presentada por una mujer reclusa en un establecimiento penitenciario de Medellín de 22 años de edad, madre de una niña de 2 años, a quien no tenía oportunidad de ver pues vivía con sus familiares en Bogotá. Solicitó entonces ser trasladada a un centro penitenciario en dicha ciudad, para estar cerca de su menor hija. La Sala concedió la tutela porque la atención de su hija recaía sobre la peticionaria y porque el INPEC no justificó con razones el traslado de la interna.

[21] En la sentencia T-566 de 2007 (MP. Clara Inés Vargas Hernández), la Corte había ordenado analizar con mayor detenimiento las situaciones particulares de cada interno al momento de realizar los traslados. En este caso se estudió una acción de tutela interpuesta por una interna que solicitaba el traslado al lugar donde residía su hija, y también se encontraba recluido su esposo. La Corte concluyó que se había violado el derecho a la unidad familiar porque “el traslado sin contemplación de la situación particular del actor y su grupo familiar, ahonda necesariamente el resquebrajamiento, de la ya maltratada la unidad familiar”.

[22] Sentencia T-948 de 2007 (MP. Juan Carlos Henao Pérez). En este caso la Corporación se pronunció sobre la acción de tutela presentada por una mujer recluida en un establecimiento penitenciario de Medellín. Relató la accionante que era una persona de 22 años de edad, madre de una niña de 2 años, a quien no tenía oportunidad de ver pues vivía con sus familiares en Bogotá. Solicitó entonces ser trasladada a un centro penitenciario en dicha ciudad para estar cerca de su menor hija. El INPEC negó el traslado tras señalar que la decisión era de carácter discrecional y que el acercamiento familiar no es una causal legal de traslado de reclusos. La Sala concedió la tutela porque la atención de su hija recaía sobre la peticionaria y porque el INPEC no justificó con razones el traslado de la interna.