

TRASLADO DE INTERNO Y DERECHO DE LOS NIÑOS A TENER UNA FAMILIA Y NO SER SEPARADOS DE ELLA-Caso en que establecimiento carcelario niega traslado de recluso a una cárcel en el lugar de residencia donde se encuentran sus hijos

DERECHO DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES A TENER UNA FAMILIA Y A NO SER SEPARADOS DE ELLA-Reiteración de jurisprudencia

El artículo 44 Superior establece el derecho de la población infantil a tener una familia y no ser separado de ella, al cuidado y al amor, con carácter fundamental. Adicionalmente, impuso a la familia, a la sociedad y al Estado la obligación de asistir y proteger a los niños con el fin de garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos.

BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Instrumentos internacionales que lo conforman, garantizan y reconocen derechos de los niños y las niñas

A lo largo de la historia el derecho internacional ha creado múltiples instrumentos en los que se consagra el deber especial de protección de los niños, por cuanto éstos son titulares de derechos prevalecientes e intereses superiores, de los cuales resulta que es innegable la obligación del Estado colombiano de propugnar por el cumplimiento de lo en ellos estatuido, toda vez que hacen parte del bloque de constitucionalidad, al tenor del artículo 93 Superior. Entre los instrumentos internacionales en los que se les brinda una amplia protección a los derechos fundamentales de los menores se destacan: la Declaración de Ginebra, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Declaración de los Niños, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración sobre los Principios Sociales y Jurídicos relativos a la Protección y el Bienestar de los Niños y la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño.

DERECHO A LA UNIDAD FAMILIAR DE PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD-Restricción legítima

Es de resaltar que aun cuando el ejercicio de los derechos de las personas privadas de la libertad se encuentra limitado, existen diversos grados de restricción, motivo por el cual

algunos de ellos, como la libertad personal, son suspendidos, otros, como la educación, están limitados y otros como la salud, permanecen incólumes. En relación con el derecho a la unidad familiar, esta Corporación ha expresado que es una de las garantías que resulta limitada con ocasión de la reclusión en un establecimiento carcelario. Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional también ha reconocido la incidencia positiva del contacto del interno con su familia durante su tratamiento penitenciario y por ende, es necesario que las autoridades fundamenten su decisión relativa al traslado de reclusos por acercamiento familiar en criterios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, con el fin de evitar la desintegración de los vínculos filiales más próximos y de garantizar el respeto por el debido proceso, la dignidad humana y las normas de raigambre internacional, lo cual se materializa, entre otras formas, permitiendo que los reclusos mantengan comunicación oral y escrita con las personas que se encuentran fuera del penal, para así lograr una reincorporación que genere un menor traumatismo al convicto.

FACULTAD DISCRECIONAL DEL INPEC PARA TRASLADAR A LOS RECLUSOS-Reiteración de jurisprudencia

El decidir acerca de la ubicación y el traslado de los internos entre los diferentes establecimientos carcelarios del país es una facultad discrecional del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, ya sea por decisión propia o por solicitud de los directores de las cárceles, los funcionarios de conocimiento o los mismos internos, toda vez que esta entidad tiene a su cargo la seguridad y el orden de las penitenciarías. A pesar de lo anterior, la facultad del INPEC para efectuar los traslados de los reclusos no es absoluta, sino que, por el contrario, debe ser razonablemente justificada y fundamentarse en una de las causales consagradas en el artículo 75, las cuales son: (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, (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.

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

Referencia: expediente T-3.442.531

Demandante: Dámaso Morcillo García

Demandado: Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC y Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario Anayancy de Quibdó, Chocó

Magistrado Ponente:

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de agosto de dos mil doce (2012)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Nilson Elías Pinilla Pinilla, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En la revisión del fallo proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Quibdó, Chocó, en el trámite de la acción de tutela promovida por el señor Dámaso Morcillo García, contra el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC y el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario Anayancy de Quibdó, Chocó.

El presente expediente fue escogido para revisión por la Sala de Selección número Cinco por medio de Auto del 10 de mayo de 2012 y repartido a la Sala Cuarta de Revisión.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud

El demandante, Dámaso Morcillo García, impetró la presente acción de tutela contra el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC y el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario Anayancy de Quibdó, Chocó, con el fin de que le fuera

amparado su derecho fundamental a la unidad familiar y el derecho de sus hijos a tener una familia y no ser separado de ella, los cuales considera que son vulnerados por las entidades accionadas al negarle el traslado a una cárcel ubicada en el departamento del Valle del Cauca, toda vez que, debido a la lejanía del establecimiento penitenciario donde se encuentra recluso, le es imposible mantener el contacto permanente con sus tres hijos menores de edad y coadyuvar en su desarrollo integral.

2. Hechos

El accionante los narra, en síntesis, así:

2.1. Manifiesta que convivió con la señora María Eney Quintero Balarezo durante veinte años y que de dicha unión nacieron los menores Jhon Deyvi Morcillo Quintero, Maryori Morcillo Quintero y Dámaso Morcillo Quintero, quienes en la actualidad cuentan con 7, 15 y 17 años de edad, respectivamente. Aunado a esto, indica que el mayor de sus hijos padece de cáncer de paladar.

2.2. Asevera que se encuentra cumpliendo una pena privativa de la libertad en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario Anayancy en la ciudad de Quibdó, Chocó, desde el 10 de mayo de 2010. Igualmente, afirma que fue condenado a 20 años de prisión mediante sentencia de 11 de abril de 2011, por la comisión del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

2.3. Sostiene que sus hijos se encuentran al cuidado de una vecina en el municipio de Buenaventura, Valle del Cauca, en razón de que la progenitora de los menores los abandonó por la difícil situación económica que atravesaba la familia después de su captura.

2.4. Señala que desde el momento en que fue detenido no ha podido mantener contacto con sus hijos, debido a la lejanía de la cárcel en la que se encuentra recluso y a que la persona que los cuida no cuenta con las condiciones económicas necesarias para sufragar los gastos de desplazamiento a Quibdó, Chocó.

2.5. Afirma que en reiteradas ocasiones tanto él como sus hijos, han solicitado al Director de la Cárcel Anayancy de Quibdó, Chocó y al Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC, su traslado a un centro de reclusión cercano a

Buenaventura, Valle del Cauca, por acercamiento familiar, invocando principalmente el precario estado de salud de su primogénito Dámaso Morcillo Quintero, quien, debido a la enfermedad que padece, cáncer de paladar, le han tenido que remover gran parte del maxilar inferior. Sin embargo, su solicitud ha sido negada con fundamento en que el acercamiento familiar no constituye una causal de traslado conforme lo dispuesto en la Ley 65 de 1993.

2.6. Agrega que siempre fue responsable frente a sus obligaciones como padre y que el hecho de encontrarse recluido en la ciudad de Quibdó, Chocó, genera el aislamiento familiar con sus menores hijos, agravando su situación, dado que los niños nunca lo han podido visitar por no contar con las condiciones económicas ni físicas para desplazarse, toda vez que se encuentran bajo el cuidado de una persona externa a su núcleo familiar, carente de recursos económicos y, ante todo, por la gravedad de la enfermedad de su primogénito, de quien manifiesta desconocer su estado de salud actual.

3. Pretensiones

El demandante pretende que por medio de la acción de tutela le sea protegido su derecho fundamental a la unidad familiar y el derecho de sus hijos a tener una familia y no ser separado de ella y, en consecuencia, le sea ordenado al INPEC su traslado inmediato a un establecimiento penitenciario del departamento del Valle del Cauca, especialmente a uno ubicado en los municipios de Buga, Jamundí o Palmira, con el fin de garantizar el contacto permanente con sus menores y, acompañar a su hijo Dámaso Morcillo Quintero, durante la evolución de su enfermedad.

4. Pruebas

A continuación se relacionan las pruebas relevantes que reposan en el expediente:

* Copia del Registro Civil de Nacimiento de los menores Jhon Deivy Morcillo Quintero, Maryori

Morcillo Quintero y Dámaso Morcillo Quintero (folios 7 al 9 del cuaderno 2).

* Copia del informe de patología quirúrgica, de fecha 11 de octubre de 2010, suscrito por el Dr. Ramiro Pinedo J., en el que consta que el menor Dámaso Morcillo Quintero padece de “tumor en el paladar y de carcinoma mucoepidermoide de bajo grado” (folios 10 y 11 del cuaderno 2).

* Copia de la petición presentada por la menor Maryory Morcillo Quintero el 25 de enero de 2012, ante el Director del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario Anayancy de Quibdó, Chocó, en la que solicita el traslado del accionante a una penitenciaría del departamento de Valle del Cauca (folio 12 del cuaderno 2).

* Copia de la petición presentada por el menor Dámaso Morcillo Quintero el 25 de enero de 2012, ante el Director del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario Anayancy de Quibdó, Chocó, en la que solicita el traslado del accionante a una penitenciaría cercana al municipio de Buenaventura, Valle del Cauca (folio 13 del cuaderno 2).

* Petición presentada por el accionante el 15 de diciembre de 2011, ante el Director Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC y el Director del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario Anayancy de Quibdó, Chocó, en la que solicita su traslado a un centro de reclusión ubicado en el departamento del Valle del Cauca (folios 14 y 15 del cuaderno 2).

* Copia de la solicitud de traslado, de fecha 9 de febrero de 2012, diligenciada por el Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Quibdó, Chocó, en la que consta que el actor obtuvo sobresaliente en su última calificación de conducta, efectuada el 7 de octubre de 2011 (folio 38 del cuaderno 2).

5. Respuesta de la entidad accionada

Dentro de la oportunidad procesal correspondiente, el Director del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Quibdó, Chocó, solicitó que se denegara el amparo pretendido por el accionante, al considerar que la entidad no ha vulnerado los derechos fundamentales invocados.

Reconoció que los hijos menores del interno han elevado peticiones de traslado, frente a las

cuales se están realizando los trámites correspondientes. Sumado a esto, indicó que el decidir acerca de los traslados definitivos entre establecimientos penitenciarios pertenecientes a diferentes regionales es de competencia exclusiva del Director del INPEC a través del equipo de asuntos penitenciarios de la Dirección General.

De otra parte, precisó que al ser los recursos del INPEC limitados por encontrarse en un proceso organizacional, no se están tramitando traslados de internos por acercamiento familiar, máxime si se tiene en cuenta que éste no constituye una causal para ordenar el cambio del lugar de reclusión conforme lo dispuesto en la Ley 65 de 1993.

Por último, señaló que procederá a enviar la solicitud de traslado a la Subdirección Operativa Regional Noroeste, por cuanto ésta es la encargada de remitir dichas peticiones a la Dirección General del INPEC.

II. DECISIÓN JUDICIAL QUE SE REvisa

Mediante sentencia proferida el 22 de febrero de 2012, el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Quibdó, Chocó, negó el amparo pretendido por el señor Morcillo García, al considerar que si bien la situación familiar del accionante es bastante difícil, especialmente por el estado de salud de su primogénito, las autoridades accionadas no han vulnerado sus derechos fundamentales ni han actuado arbitrariamente, por cuanto la negativa de traslado se encuentra conforme con lo previsto en el artículo 75 de la Ley 65 de 1993.

De igual manera, el Juzgado exhortó al INPEC para que, cuando exista la posibilidad, se efectúe el traslado del actor a una cárcel cercana al lugar de residencia de sus hijos.

Por último, ordenó al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Seccional Buenaventura, realizar visitas a la vivienda de los menores con el fin de colaborar en la concreción de sus derechos fundamentales.

III. Pruebas solicitadas por la Corte

Mediante Auto del 6 de julio de 2011, el Magistrado Sustanciador consideró que no contaba con los elementos de juicio suficientes para adoptar una decisión de fondo acorde con la situación fáctica planteada, toda vez que se requería tener certeza acerca de las condiciones actuales que afrontan los menores, principalmente, con relación a su estado de salud, de

vivienda, de educación, de custodia y de los medios económicos para su subsistencia. En consecuencia, resolvió lo siguiente:

“Ordenar a la oficina de apoyo judicial de Buenaventura, Valle del Cauca, que someta a reparto el presente despacho comisorio a un Juzgado Penal del Circuito de Buenaventura con Funciones de Conocimiento, para que de conformidad con el reparto, se le imparta trámite, toda vez que el juez que conoció de la acción de tutela fuere de dicha categoría en el departamento del Chocó.

La autoridad judicial a la cual le sea repartido este despacho, en el término de cinco (5) días siguientes a la comunicación del presente proveído, procederá a realizar una INSPECCIÓN JUDICIAL en el domicilio de la señora Brígida Valencia Ruiz, lugar donde según la información suministrada por la señora Adriadna Casas Ruiz (persona de contacto descrita en la tutela) y confirmada por la señora Valencia Ruiz, habitan los menores Jhon Deivy Morcillo Quintero, Maryori Morcillo Quintero y Dámaso Morcillo Quintero (ubicada en la Carrera 33 N° 1-10 Barrio San Luis, Buenaventura, Valle del Cauca, celular 310-***-****) y a verificar en cuanto a los menores:

- i. Las condiciones actuales de salud, de vivienda, de educación y de custodia.
- ii. Si se encuentran afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud, y de ser así, informe a cuál régimen pertenecen.

Igualmente, con relación a la señora Brígida Valencia Ruiz se servirá informar:

- i. Si actualmente se encuentra laborando y, en caso afirmativo, indique quién es su empleador, cuál es el monto del salario devengado y bajo qué modalidad contractual o vinculación legal se halla. En caso contrario indique cuáles son las fuentes de sus ingresos y el monto de ellos.
- ii. Si es propietaria de bienes inmuebles.

iii. Si tiene personas a cargo aparte de los menores en comento, indique quiénes y cuantos.

iv. Cómo se encuentra integrado su núcleo familiar.

Con el fin de resolver los requerimientos solicitados, la oficina de apoyo judicial de Buenaventura, Valle del Cauca, el 13 de julio de 2012, encargó al Juzgado Primero Penal del Circuito de Buenaventura para llevar a cabo la inspección judicial en la vivienda de la señora Brígida Valencia Ruiz.

El Juzgado comisionado realizó la referida inspección judicial el 23 de julio de 2012, en compañía de la Fuerza Pública, dado que la vivienda se encuentra ubicada en un sector considerado como “zona roja”.

Mediante informe dirigido a esta Corporación el 25 de julio de 2012, remitido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Buenaventura, Valle del Cauca, la autoridad comisionada adjuntó el acta de inspección judicial, documento que señala que se pudo constatar en cuanto a la señora Valencia Ruiz que carece de bienes inmuebles, que reside en la vivienda objeto de inspección desde hace 24 años, la cual se encuentra en precarias condiciones y que la misma le perteneció a su fallecida abuela. Igualmente, indica que su núcleo familiar está integrado por su hijo menor de edad; su hermano de 64 años, quien depende de la caridad pública, debido a que padece de una limitación física que le impide trabajar y por un amigo de la familia quien trabaja en oficios varios y le colabora económicamente de manera esporádica. Así mismo, se indicó que los ingresos de la señora Valencia Ruiz se derivan de la venta de víveres y abarrotes en su vivienda y que se encuentra a cargo de los tres hijos del accionante.

En cuanto a los menores de edad, el juez indicó que conforme a lo expresado por Dámaso Morcillo Quintero, primogénito del accionante, residen en la vivienda de propiedad del actor, contigua a la de la señora Valencia Ruiz. Igualmente, señala que Maryori Morcillo Quintero, de 15 años de edad, cursa 9° en el Colegio San Vicente en Buenaventura, Valle del Cauca y que Jhon Deyvi Morcillo Quintero cuenta con 7 años de edad y cursa 2° de básica primaria en el Colegio Jhon F. Kennedy en Buenaventura, Valle del Cauca. Aunado a esto, en el acta se expresa que los hijos venden minutos de celular, realizan rifas cada quince días y cuentan con la colaboración de sus vecinos para la obtención de ingresos que les permitan suplir los gastos de alimentación, servicios públicos, exámenes médicos y de desplazamiento del

primogénito del peticionario a la ciudad de Cali para recibir tratamiento médico. Finalmente, se constató que pertenecen al régimen subsidiado en salud.

IV. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA DECISIÓN

1. Competencia

A través de esta Sala de Revisión, la Corte Constitucional es competente para revisar la sentencia proferida dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Procedibilidad de la acción de tutela

2.1. Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

En consonancia con la norma superior, el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991 establece lo siguiente:

“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

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

También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.”

Morcillo Quintero, Maryory Morcillo Quintero y Dámaso Morcillo Quintero, quienes son menores de edad, razón por la cual el peticionario está legitimado para actuar.

2.2. Legitimación pasiva

El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, es un establecimiento público adscrito al Ministerio de Justicia, al cual se le atribuye la responsabilidad en la violación de los derechos fundamentales aducida por el demandante, por lo tanto, de conformidad con el artículo 5° del Decreto 2591 de 1991, está legitimado, como parte pasiva, en el proceso de tutela bajo estudio.

3. Problema jurídico

Corresponde a la Sala Cuarta de Revisión determinar si la entidad demandada, vulneró la garantía constitucional a la unidad familiar del señor Dámaso Morcillo García y los derechos fundamentales de sus hijos Jhon Deyvi Morcillo Quintero, Maryori Morcillo Quintero y Dámaso Morcillo Quintero, de 7, 15 y 17 años de edad, respectivamente, a tener una familia y a no ser separados de ella, a la vida digna y a la unidad familiar, al negarle el traslado al actor a una cárcel del departamento del Valle del Cauca, por acercamiento familiar, toda vez que, debido a la lejanía del establecimiento penitenciario donde se encuentra recluido, le es imposible mantener el contacto permanente con sus hijos y coadyuvar en su desarrollo integral, habida consideración de que los menores han sido abandonados por su madre, residen en Buenaventura, Valle del Cauca y se encuentran bajo el cuidado de una persona externa a su núcleo familiar, quien carece de recursos económicos para sufragar los gastos de desplazamiento a Quibdó, Chocó.

Antes de abordar el caso concreto, se realizará un análisis jurisprudencial de temas como: (i) el derecho fundamental de los niños a tener una familia y no ser separados de ella, (ii) la restricción del derecho a la unidad familiar en el caso de los internos, (iv) la naturaleza y los límites de la facultad discrecional del INPEC para efectuar los traslados de reclusos.

4. El derecho fundamental de los niños a tener una familia y no ser separados de ella

Las condiciones de indefensión y vulnerabilidad en que se encuentran los niños, junto con la especial atención que requieren en su proceso de desarrollo y formación, los hacen merecedores de un trato preferente, especial y prioritario, con la finalidad de garantizar su desarrollo armónico e integral.

En ese sentido, se ha señalado por este Tribunal que una de las principales manifestaciones de la prevalencia de los derechos de este grupo poblacional es el principio de preservación del interés superior del menor, tal como se colige de lo indicado en la sentencia T-510 de 2003, en la que se expresó que el mencionado principio “refleja una norma ampliamente aceptada por el derecho internacional, consistente en que al menor se le debe otorgar un trato preferente, acorde con su caracterización jurídica en tanto sujeto de especial protección, de forma tal que se garantice su desarrollo integral y armónico como miembro de la sociedad.

¿Qué significa que los niños sean titulares de derechos prevalecientes e intereses superiores? La respuesta únicamente se puede dar desde las circunstancias de cada caso y de cada niño en particular. Esta Corte ha sido enfática al aclarar que el interés superior del menor no constituye un ente abstracto, desprovisto de vínculos con la realidad concreta, sobre el cual se puedan formular reglas generales de aplicación mecánica. Al contrario: el contenido de dicho interés, que es de naturaleza real y relacional, sólo se puede establecer prestando la debida consideración a las circunstancias individuales, únicas e irrepetibles de cada menor de edad, que en tanto sujeto digno, debe ser atendido por la familia, la sociedad y el Estado con todo el cuidado que requiere su situación personal.

Esta regla no excluye, sin embargo, la existencia de parámetros generales que pueden tomarse en cuenta como criterios orientadores del análisis de casos individuales. En efecto, existen ciertos lineamientos establecidos por el ordenamiento jurídico para promover el bienestar de los niños, tanto a nivel general (en la Constitución, la ley y los tratados e instrumentos internacionales que regulan la situación de los menores de edad) como derivados de la resolución de casos particulares (es decir, de la jurisprudencia nacional e internacional aplicable), que sirven para guiar el estudio del interés superior de menores, en atención a las circunstancias de cada caso.”²

De igual manera, es de resaltar que el principio de preservación del interés superior del menor se encuentra establecido en el artículo 8° del Código de la Infancia y la Adolescencia, del que se infiere que todas las personas están obligadas a satisfacer integralmente los derechos humanos de los niños, pues éstos gozan de carácter prevalente e interdependiente. Así mismo, el artículo 9° del código citado, señala que la prevalencia de los derechos de la población infantil consiste en que en todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o

de cualquier naturaleza que se deba adoptar y que esté relacionada con los niños, niñas y adolescentes, prevalecerán los derechos de éstos, máxime si se presenta un conflicto entre sus garantías fundamentales con los de cualquiera otra persona. Este aparte normativo, a su vez, indica que cuando existe un conflicto entre dos o más disposiciones legales, administrativas o disciplinarias, se debe hacer aplicación de la norma más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente³.

Entre los derechos de los menores señalados en el ordenamiento constitucional y que, por tanto, gozan de carácter prevalente, se encuentra la garantía a tener una familia y no ser separado de ella, así como el derecho al cuidado y al amor. El Texto Superior consagra la obligación de la familia, de la sociedad y del Estado de asistir y proteger a los niños con el fin de garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos, máxime si se tiene en cuenta la situación de indefensión y vulnerabilidad a la que se encuentran sometidos. Ahora bien, cabe destacar que a lo largo de la historia el derecho internacional ha creado múltiples instrumentos en los que se consagra el deber especial de protección de los niños, por cuanto éstos son titulares de derechos prevalecientes e intereses superiores, de los cuales resulta que es innegable la obligación del Estado colombiano de propugnar por el cumplimiento de lo en ellos estatuido, toda vez que hacen parte del bloque de constitucionalidad, al tenor del artículo 93 Superior.

Entre los instrumentos internacionales en los que se les brinda una amplia protección a los derechos fundamentales de los menores se destacan: la Declaración de Ginebra, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Declaración de los Niños, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración sobre los Principios Sociales y Jurídicos relativos a la Protección y el Bienestar de los Niños y la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. Particular relevancia tiene, entre tanto, esta última Convención, aprobada por Colombia mediante la Ley 12 de 1991, en cuyos artículos 7°4, 8°5 y 9°6 se consagran los derechos de los niños a conocer a sus padres, a ser cuidados por éstos y a no ser separados de ellos, excepto cuando las circunstancias lo exijan en pro del interés superior del menor.

Por otro lado, el ordenamiento jurídico interno tampoco ha sido ajeno a regular la garantía de los niños a tener una familia, pues, les ha brindado una protección de raigambre tanto constitucional como legal, particularmente a partir de la Carta de 1991 y dentro del marco

del Estado Social de Derecho, en el cual las garantías fundamentales de los menores han gozado de una protección constitucional especial.

Así, el Estatuto Superior dispone, en su artículo 5°7, que al ser la familia la institución básica de la sociedad, goza de protección por parte del Estado, lo cual se reafirma con lo establecido en el artículo 428.

Así mismo, el artículo 449 Superior establece el derecho de la población infantil a tener una familia y no ser separado de ella, al cuidado y al amor, con carácter fundamental. Adicionalmente, impuso a la familia, a la sociedad y al Estado la obligación de asistir y proteger a los niños con el fin de garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos.

Por su parte, el Código de la Infancia y la Adolescencia incorporó, en su artículo 2210, el derecho de los niños, las niñas y los adolescentes a tener y crecer en el seno de la familia, a ser acogidos y a no ser expulsados de ella, salvo que ésta no les garantice las condiciones para la realización y el ejercicio de sus derechos, conforme con los procedimientos establecidos para cada caso concreto.

La familia desempeña un papel fundamental en el desarrollo integral y protección de los niños, por cuanto es la base fundamental de su socialización y el apoyo fijo donde van aprendiendo a ser personas. Los vínculos emocionales existentes entre padres e hijos son la clave para el bienestar psicológico del menor, pues es precisamente en este escenario en el que el niño se relaciona por primera vez con los miembros de su especie y en donde desarrolla un comportamiento, tanto así que, tal como lo expresó la Corte en sentencia T-587 de 1998¹¹, “la negación del derecho de los niños a tener una familia y no ser separado de ella puede implicar la trasgresión de los derechos fundamentales del menor, particularmente del derecho a la identidad personal, como quiera que la familia es el espacio natural de desarrollo del menor, a partir del cual el sujeto construye sus propios referentes de identificación personal y social, al tiempo que satisface las necesidades afectivas, económicas, educativas y formativas de los niños”.

De igual manera, esta Corporación, reafirmando la incuestionable preponderancia del ámbito familiar en el desarrollo del menor, precisó “Son los nexos familiares los primeros que se construyen y a partir de los mismos se apropian niñas y niños del lenguaje, construyen su

propio mundo y comienzan a relacionarse con el mundo que los rodea. Gran parte de la autoestima de los menores y de la seguridad en sí mismos depende de la forma como se tejan los vínculos familiares. Un niño rodeado del amor y del bienestar que le pueda brindar su familia suele ser un niño abierto a los demás y solidario. De ahí la necesidad de procurar un ambiente propicio para que los vínculos familiares se construyan con fundamento en condiciones positivas para el desarrollo integral de las niñas y de los niños y de ahí también la importancia que confiere la Constitución a la protección de la familia”. 12

De acuerdo con lo expuesto, y teniendo en cuenta que el ordenamiento jurídico tanto internacional como nacional en procura de garantizar la protección especial de los niños, ha creado múltiples instrumentos y disposiciones encaminadas a propugnar por su desarrollo integral y su crecimiento bajo el cuidado de una familia, se colige que en los asuntos en que se involucre la protección del derecho prevaleciente y el interés superior del menor, se debe confrontar la particular situación de cada niño con los derechos que su condición le otorga, con el fin de lograr condiciones más favorables que deben ser garantizadas por la familia, por la sociedad y el Estado. Por tanto, aun cuando la reclusión de uno de los padres implica una restricción del derecho a la unidad familiar, esta limitación debe ser conforme con los postulados constitucionales, máxime si entra en conflicto con el interés superior del menor de edad.

5. La restricción del derecho a la unidad familiar en el caso de los internos

Si bien las autoridades carcelarias tienen la facultad de limitar los derechos de los internos, por cuanto éstos se encuentran sometidos a un régimen jurídico específico derivado del vínculo de especial subordinación frente al Estado, el tratamiento penitenciario no puede desconocer la dignidad humana y las necesidades particulares de cada sujeto.

Al respecto, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que la mencionada sujeción especial cuenta con unas características propias:

“Las relaciones de especial sujeción implican (i) la subordinación de una parte (el recluso), a la otra (el Estado); (ii) esta subordinación se concreta en el sometimiento del interno a un régimen jurídico especial (controles disciplinarios y administrativos especiales y posibilidad de limitar el ejercicio de derechos, incluso los fundamentales). (iii) Este régimen especial, en todo lo relacionado con el ejercicio de la potestad disciplinaria y la limitación de los derechos

fundamentales debe estar autorizado por la Constitución y la ley. (iv) La finalidad del ejercicio de la potestad disciplinaria y de la limitación de los derechos fundamentales, es la de garantizar los medios para el ejercicio de los demás derechos de los internos (mediante medidas dirigidas a garantizar disciplina, seguridad y salubridad) y lograr el cometido principal de la pena (la resocialización). (v) Como consecuencia de la subordinación, surgen ciertos derechos especiales (relacionados con las condiciones materiales de existencia: alimentación, habitación, servicios públicos, salud) en cabeza de los reclusos, los cuales deben ser especialmente garantizados por el Estado. (vi) Simultáneamente el Estado debe garantizar de manera especial el principio de eficacia de los derechos fundamentales de los reclusos (sobre todo con el desarrollo de conductas activas).” 13

Por otro lado, es de resaltar que aun cuando el ejercicio de los derechos de las personas privadas de la libertad se encuentra limitado, existen diversos grados de restricción, motivo por el cual algunos de ellos, como la libertad personal, son suspendidos, otros, como la educación, están limitados y otros como la salud, permanecen incólumes.

En relación con el derecho a la unidad familiar, esta Corporación ha expresado que es una de las garantías que resulta limitada con ocasión de la reclusión en un establecimiento carcelario. Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional también ha reconocido la incidencia positiva del contacto del interno con su familia durante su tratamiento penitenciario y por ende, es necesario que las autoridades fundamenten su decisión relativa al traslado de reclusos por acercamiento familiar en criterios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, con el fin de evitar la desintegración de los vínculos filiales más próximos y de garantizar el respeto por el debido proceso, la dignidad humana y las normas de raigambre internacional, lo cual se materializa, entre otras formas, permitiendo que los reclusos mantengan comunicación oral y escrita con las personas que se encuentran fuera del penal, para así lograr una reincorporación que genere un menor traumatismo al convicto.

En relación con este asunto, la Corte ha valorado la importancia de la participación de la familia en el proceso de resocialización de los internos, por lo cual se debe evitar la desarticulación de la institución familiar:

“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, las 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 personal (estas últimas con sus obvias limitaciones). (...)”.¹⁴

Igualmente, la Corte manifestó en la sentencia T-265/11, que “la familia es el único referente seguro de libertad con el que cuentan las personas reclusas, la mejor forma de mantener contacto con la sociedad y con el mundo fuera del penal, por cuanto constituye el centro de los vínculos afectivos más importante y duradero, la cual le permite al recluso sobreponerse a sus condiciones de penuria y guardar esperanzas para la libertad”. ¹⁵

Por otro lado, es de tener en cuenta que el derecho a la unidad familiar de los reclusos adquiere una connotación especial cuando su núcleo familiar se encuentra integrado por menores de edad, por cuanto la Constitución le otorga una protección reforzada a los niños, la cual se ve proyectada en los casos en que éstos se ven privados del contacto con sus padres reclusos en establecimientos penitenciarios.

Al respecto, en la sentencia T-1275 de 2005, en un caso similar al que ahora ocupa la atención de la Sala, se decidió amparar el derecho a la unidad familiar del actor, toda vez que se encontraba recluso en un establecimiento carcelario alejado del lugar de residencia de sus hijos menores de edad, quienes estaban bajo el cuidado de su abuela, tras haber sido abandonados por su madre. Ante dicha situación particular, la Corte sostuvo:

“En el caso bajo estudio de la Sala en esta ocasión, podría decirse a primera vista que la

restricción de los derechos de los niños está justificada y es necesaria tanto por razones de prevención general de la criminalidad como por motivos de prevención especial. Cuando se realiza un examen sobre la restricción de los derechos de los niños – en este caso el no traslado de su padre a un lugar más cercano al sitio donde los niños residen – y se compara con los efectos negativos que, dada la situación irregular en que se encuentran los menores, se despliegan para la efectiva realización de sus derechos fundamentales, es factible constatar un desequilibrio. Como ya lo expresó la Sala en párrafos anteriores, es justamente en este punto en el que los intereses superiores y prevalecientes del menor adquieren un peso específico y es precisamente por tal razón que la Corte considera razonable ampararlos” 16

Es clara consecuencia de lo analizado, que al encontrarse la garantía constitucional a la unidad familiar limitada, es deber de las entidades penitenciarias procurar el mantenimiento de los vínculos filiales del interno, debido a la importancia que reviste en la reincorporación a la comunidad después de cumplida la pena, máxime cuando dentro del núcleo familiar del interno existen niños, infantes o adolescentes, quienes, por su condición de indefensión y vulnerabilidad, requieren de una protección especial con el fin de garantizar el desarrollo armónico e integral.

6. La naturaleza y los límites de la facultad discrecional del INPEC para efectuar los traslados de reclusos

A pesar de lo anterior, la facultad del INPEC para efectuar los traslados de los reclusos no es absoluta, sino que, por el contrario, debe ser razonablemente justificada y fundamentarse en una de las causales consagradas en el artículo 7517, las cuales son: (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.

Justamente en este punto juega un papel de enorme importancia lo dicho por la Corte Constitucional en la sentencia T-439 de 2006¹⁸, acerca de la discrecionalidad del INPEC en

esta materia:

“De conformidad con la normativa vigente y la jurisprudencia de esta Corporación, el INPEC goza de discrecionalidad para decidir el traslado de un recluso de un centro penitenciario a otro. No obstante, las razones que deben justificar esta decisión pueden ser solamente las previstas en el artículo 75 de la Ley 65 de 1993 –como ya se analizó-, siempre con respeto de lo dispuesto por el artículo 36 del Código Contencioso Administrativo. Así las cosas, ni el INPEC ni las autoridades penitenciarias –quienes tienen competencia para solicitar el traslado- pueden emplear la figura de los traslados como medidas de retaliación ni para, de manera arbitraria, afectar los derechos de los reclusos. El INPEC goza de discrecionalidad para ordenar el traslado de los reclusos y que las autoridades penitenciarias de conocimiento –en esta oportunidad la dirección de la reclusión- pueden solicitarlo por razones de orden interno, entre otras; y, por otra, que el juez de tutela sólo excepcionalmente puede ocuparse de las órdenes de traslado cuando advierta que existió arbitrariedad y que la decisión vulnera los derechos fundamentales de los reclusos afectados.”

En síntesis, es incuestionable que el INPEC cuenta con la facultad de decidir acerca de los traslados de los internos entre los diferentes establecimientos carcelarios, atendiendo a criterios de seguridad, salubridad y dignidad humana de los reclusos. Sin embargo, dicha facultad es de carácter relativo y, por ende, bajo ningún motivo las decisiones de traslado pueden transgredir garantías fundamentales y deben guardar proporcionalidad entre el estudio de la solicitud y la decisión, pues de no ser así, es procedente la intervención del juez de tutela en aras de restablecer los derechos conculcados por la autoridad carcelaria, más aun cuando las medidas afectan a los niños.

8. Caso concreto

Como quedó expuesto, el señor Dámaso Morcillo García solicita la protección de su garantía constitucional a la unidad familiar y del derecho de sus hijos menores a tener una familia y no ser separados de ella, los cuales considera vulnerados por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC y por el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario Anayancy de Quibdó, Chocó, al mantenerlo interno en un centro de reclusión alejado del lugar de residencia de sus niños, sin considerar las especiales condiciones en que éstos se encuentran.

Con fundamento en lo anterior, solicita se ordene a las entidades accionadas efectuar el traslado del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario Anayancy de Quibdó, Chocó, a uno del Valle del Cauca, concretamente, a una cárcel ubicada en los municipios de Jamundí, Palmira o Buga.

El actor, condenado a 20 años de prisión, es padre de tres menores, quienes actualmente cuentan con 7, 15 y 17 años de edad. Debido a la difícil situación económica por la que atravesaba la familia con ocasión de la detención del actor, los niños fueron abandonados por su madre, razón por la cual, actualmente, se encuentran bajo el cuidado de la señora Brígida Valencia Ruiz, su vecina, en el municipio de Buenaventura, Valle del Cauca. El peticionario manifiesta no tener contacto con ellos ni poder coadyuvar en su desarrollo integral desde el pasado 10 de mayo de 2010, fecha en que fue detenido, toda vez que, tanto sus hijos como la encargada de su cuidado, carecen de recursos económicos que les permitan sufragar los gastos de desplazamiento de Buenaventura, Valle del Cauca, a Quibdó, Chocó. Además, es de recalcar que su primogénito se encuentra en una condición especial de indefensión, toda vez que padece de cáncer de paladar, razón por la cual debe desplazarse constantemente a la ciudad de Cali, Valle del Cauca, con el fin de recibir asistencia médica.

Por su parte, el Director del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Quibdó, Chocó, solicitó desestimar la pretensión del accionante, al considerar que carece de competencia para decidir acerca de los traslados definitivos entre establecimientos penitenciarios pertenecientes a diferentes regionales, razón por la cual envió la solicitud a la Subdirección Operativa Regional Noroeste. Así mismo, expresó que el acercamiento familiar no constituye causal de traslado conforme con lo dispuesto en la Ley 65 de 1993, máxime si se tiene en cuenta que actualmente el INPEC carece de recursos económicos por encontrarse en un proceso organizacional.

El Juzgado Primero del Circuito para Adolescentes de Quibdó, denegó el amparo solicitado al considerar que las autoridades accionadas no han actuado arbitrariamente. Sin embargo, exhortó al INPEC para que efectúe el traslado cuando exista posibilidad y ordenó al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Seccional Buenaventura, realizar visitas a la vivienda de los menores para colaborar en la concreción de sus derechos fundamentales.

Para efectos de constatar las condiciones actuales en que se encuentran los menores, se

llevó a cabo una inspección judicial el 23 de julio de 2012, en la que la autoridad comisionada pudo verificar que efectivamente fueron abandonados por su madre y que, aun cuando éstos residen en una vivienda de propiedad del actor, es precisamente su vecina, la señora Brígida Valencia Ruiz, quien se encarga de su cuidado. Igualmente, el operador judicial constató que tanto la señora Valencia Ruiz como los niños viven en precarias condiciones y, que los ingresos de ésta derivan exclusivamente de la venta de víveres y abarrotes en su vivienda. Además, en el acta de inspección se indicó que los hijos del accionante venden minutos de celular y realizan rifas con el fin de suplir los gastos de alimentación, servicios públicos y de desplazamiento de Dámaso Morcillo Quintero, primogénito del peticionario, a la ciudad de Cali, lugar donde recibe asistencia médica para tratar el cáncer de paladar que padece.

Atendiendo a las condiciones particulares del caso, es decir, la situación psicológica, familiar y social que rodea a los menores, como es el hecho de no contar con alguno de sus padres y estar bajo el cuidado de una persona externa a su núcleo familiar, que, si bien puede intentar brindar lo relativo al cuidado y protección, no puede reemplazar la presencia de los progenitores y la necesidad de contar con la compañía y cuidado de los mismos, es incuestionable que se afecta la integridad de los hijos del actor por cuanto los lazos intrafamiliares se han visto deteriorados, en razón de que los niños carecen de recursos económicos que les permitan su desplazamiento a la ciudad de Quibdó, Chocó, tanto así que desde el momento de la detención, mayo de 2010, no han podido tener contacto con su padre.

Adicionalmente, es de tener en cuenta que los menores se encuentran bajo el cuidado de una persona ajena a su núcleo familiar y que el mayor de ellos padece de cáncer de paladar, enfermedad catalogada como catastrófica, la cual reduce considerablemente su expectativa de vida y hace más gravosa su situación con el transcurso del tiempo.

Por otro lado, cabe destacar que el hecho de ordenar el traslado, en el caso bajo examen de la Sala en la presente oportunidad, no alteraría el orden del INPEC, por cuanto la categoría del establecimiento carcelario en el que se encuentra recluso el actor es de mediana seguridad y, en el departamento del Valle del Cauca existen 18 penitenciarias de este tipo, dentro de las cuales se encuentra la de Buga, en tanto que la de Palmira es de mediana y alta seguridad, conforme la información que reposa en la página web de la entidad. Además, es de tener en cuenta que el director de la entidad en donde se encuentra el accionante

calificó la conducta del mismo como ejemplar, de acuerdo a la evaluación practicada el 7 de octubre de 2010.

Por tanto, aun cuando las razones que fundamentaron la negativa de traslado se encuentran ajustadas a derecho, lo cierto es que al estudiar la solicitud la autoridad carcelaria debió analizar las especialísimas condiciones en que se encuentra el núcleo familiar del actor, garantizar los derechos fundamentales de los niños, hacer menos traumática su situación y no obligarlos a padecer sufrimientos innecesarios y daños irreparables.

En consecuencia, estima la Sala que, aun cuando el acercamiento familiar no es una causal de traslado de establecimiento carcelario conforme lo dispuesto en la Ley 65 de 1993, la jurisprudencia de esta Corporación ha reiterado que ante la presencia de menores de edad, como ocurre en el caso sub examine, el INPEC debe considerar, bajo criterios de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad, la situación específica en que se encuentra el interno y su núcleo familiar, con el fin de no desintegrarlo, aun cuando el derecho a la unidad familiar es una de las garantías que resulta limitada con ocasión de la reclusión en un establecimiento penitenciario.

Esta Sala considera que si bien la decisión de la autoridad carcelaria no fue arbitraria, resulta imperioso para el juez constitucional atender el interés superior de los menores hijos del actor, en relación con sus derechos, específicamente, al de tener una familia y no ser separados de ella, al cuidado y amor, con el fin de facilitar el desarrollo armónico e integral.

En consecuencia, resulta conveniente el traslado del peticionario a un establecimiento carcelario cercano a Buenaventura, Valle del Cauca, pues solo así sería posible materializar el contacto permanente con sus hijos, tan indispensable para éstos, sobre todo para su primogénito, quien requiere de un apoyo emocional especial, dadas las particulares y apremiantes circunstancias que afronta.

Por todo ello y por las especiales circunstancias que rodean el caso bajo estudio y con el propósito de amparar los derechos de los menores Jhon Deivy Morcillo Quintero, Maryori Morcillo Quintero y Dámaso Morcillo Quintero, de evitar un deterioro mayor en su estabilidad y de permitir que el actor mantenga contacto permanente, coadyuve en el desarrollo integral de sus hijos y brinde acompañamiento en la evolución de la enfermedad de su primogénito, esta Sala estima imprescindible conceder el amparo de los derechos invocados por el

petionario y, en consecuencia, ordenará al INPEC efectuar el traslado del señor Dámaso Morcillo García a un establecimiento carcelario ubicado en el departamento del Valle del Cauca y cercano al municipio de Buenaventura, Valle del Cauca, salvo que existan razones específicas y suficientes que hagan inviable el cumplimiento de tal orden, distintas al hacinamiento o falta de recursos económicos.

Finalmente, esta Corporación no puede ser indiferente a la situación que afrontan los hijos del accionante, razón por la cual conminará al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar para que tome las medidas necesarias para garantizar la protección de los derechos de los menores Jhon Deyvy Morcillo Quintero, Maryori Morcillo Quintero y Dámaso Morcillo Quintero.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR la sentencia proferida el 22 de febrero de 2012, por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Quibdó, Chocó, mediante la cual se negó el amparo solicitado y, en su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales a la unidad familiar del señor Dámaso Morcillo García y a tener una familia y no ser separados de ella de los menores Jhon Deyvy Morcillo Quintero, Maryori Morcillo Quintero y Dámaso Morcillo Quintero, respecto de la pretensión referente al traslado de establecimiento penitenciario, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO. ORDENAR al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, que dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda a iniciar el trámite pertinente para efectuar el traslado del señor Dámaso Morcillo García a un establecimiento carcelario del Departamento del Valle del Cauca que sea cercano al lugar de residencia de sus hijos menores, con el fin de garantizar el contacto permanente con su núcleo familiar, salvo que existan razones específicas y suficientes que bien podrían aducirse al momento de darle alcance a la presente decisión, distintas al simple hacinamiento o falta de recursos económicos, en aras de justificar la imposibilidad o inconveniencia de su

cumplimiento.

TERCERO. EXHORTAR al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar para que, dentro del marco de su competencia, tome todas las medidas procedentes para la protección de los derechos de los menores Jhon Deyvy Morcillo Quintero, Maryori Morcillo Quintero y Dámaso Morcillo Quintero.

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

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

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON ELÍAS PINILLA PINILLA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaría General

1 Folios 54 y 65, cuaderno 1 de instancia.

2 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

3 Las mencionadas disposiciones establecen: “ARTÍCULO 8º INTERÉS SUPERIOR DE LOS NIÑOS, LAS NIÑAS Y LOS ADOLESCENTES. Se entiende por interés superior del niño, niña y adolescente, el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción

integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes.

ARTÍCULO 9o. PREVALENCIA DE LOS DERECHOS. En todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que deba adoptarse en relación con los niños, las niñas y los adolescentes, prevalecerán los derechos de estos, en especial si existe conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona.

En caso de conflicto entre dos o más disposiciones legales, administrativas o disciplinarias, se aplicará la norma más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente”.

4 Artículo 7° de la Ley 12 de 1991: “El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos (...)”.

5 Artículo 8° de la Ley 12 de 1991: “Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas (...)”.

6 Artículo 9° de la Ley 12 de 1991: “Los Estados Partes velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.

En cualquier procedimiento entablado de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, se ofrecerá a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones.

Los Estados Partes respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño.

Cuando esa separación sea resultado de una medida adoptada por un Estado Parte, como la

detención, el encarcelamiento, el exilio, la deportación o la muerte (incluido el fallecimiento debido a cualquier causa mientras la persona esté bajo la custodia del Estado) de uno de los padres del niño, o de ambos, o del niño, el Estado Parte proporcionará, cuando se le pida, a los padres, al niño o, si procede, a otro familiar, información básica acerca del paradero del familiar o familiares ausentes, a no ser que ello resultase perjudicial para el bienestar del niño. Los Estados Partes se cerciorarán, además, de que la presentación de tal petición no entrañe por sí misma consecuencias desfavorables para la persona o personas interesadas.”

7 El artículo 5° de la Constitución Política dispone: “El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad”.

8 El artículo 42 Superior consagra: “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre o 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. La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolable (...)”

9 El artículo 44 de la Constitución Política establece: “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 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 (...)”

10 La disposición mencionada consagra: “DERECHO A TENER UNA FAMILIA Y A NO SER SEPARADO DE ELLA. Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a tener y crecer en el seno de la familia, a ser acogidos y no ser expulsados de ella.

Los niños, las niñas y los adolescentes sólo podrán ser separados de la familia cuando esta no garantice las condiciones para la realización y el ejercicio de sus derechos conforme a lo

previsto en este código. En ningún caso la condición económica de la familia podrá dar lugar a la separación”.

11 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

12 Corte Constitucional, sentencia T-1175 de 6 de diciembre de 2005, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

13 Corte Constitucional, sentencia T-175 de 8 de marzo de 2012, M.P. María Victoria Calle Correa.

14 Corte Constitucional, sentencia T-319 de 2011, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

15 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

16 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

17 Ibídem.

18 Marco Gerardo Monroy Cabra