

T-709-13

Sentencia T-709/13

RELACIONES DE ESPECIAL SUJECION ENTRE LOS INTERNOS Y EL ESTADO-Respeto por la dignidad humana de personas privadas de la libertad

DERECHO A LA VISITA INTIMA EN ESTABLECIMIENTO CARCELARIO-Regulación

DERECHO A LA VISITA INTIMA DE PERSONA PRIVADA DE LA LIBERTAD-Garantía para las parejas del mismo sexo

Es amplio el desarrollo jurisprudencial de esta corporación a través del cual se han consolidado los derechos de las parejas del mismo sexo. Acceder a garantías que, anteriormente, eran una prerrogativa exclusiva de las parejas heterosexuales, ha dejado de ser una tarea dispendiosa para los operadores judiciales y para las diferentes autoridades administrativas, pues no hay duda que, en la mayoría de los campos en los que el ser humano puede exigir la eficacia de sus derechos, ese tipo de parejas se encuentra plenamente habilitada para hacer lo propio. Aunque existen algunos puntos en los que no se ha zanjado la discusión, hay otros en los que el derecho es cierto e indiscutible, tal es el caso de las visitas íntimas.

DERECHO A LA VISITA INTIMA EN ESTABLECIMIENTO CARCELARIO-Vulneración al exigir requisito de prueba de la calidad de cónyuge o compañero permanente

Resulta inadmisibles cualquier decisión que niegue la autorización de la visita íntima a un recluso, cimentándose en la falta de prueba de la calidad de cónyuge o compañero permanente, pues estaría exigiendo requisitos que desaparecieron del mundo jurídico en razón de una decisión emitida por el juez natural del asunto, en este caso, el Consejo de Estado. En ese mismo orden, se tiene que para acceder al mencionado beneficio basta la solicitud en la que se identifique plenamente al visitante, de acuerdo al numeral 1° del artículo 30 del citado acuerdo, pues, al no existir distinción alguna frente a la calidad de las partes, esta se puede dar entre cualquier pareja de individuos, indistintamente del tipo de relación que entre ellos exista; salvo que ello implique atentar contra los principios de higiene, seguridad y moral, caso en el que debe negarse mediante un pronunciamiento que

satisfaga los criterios de proporcionalidad y razonabilidad esgrimidos por la Corte Constitucional.

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO-Caso en que interna solicitaba visita íntima de compañera sentimental, la cual ya fue autorizada

Demandante: Leidy Julieth Chiquito Vélez

Demandado: Complejo Carcelario y Penitenciario El Pedregal (COPEP) e Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC)

Magistrado Ponente:

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de octubre de dos mil trece (2013)

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 Sexto de Familia de Medellín el 3 de diciembre de 2012, en el trámite de la acción de tutela promovida por la señora Leidy Julieth Chiquito Vélez, contra el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario[1] -INPEC- y el Complejo Penitenciario y Carcelario Pedregal de Medellín[2] -COPEP-.

El presente expediente fue escogido para revisión por la Sala de Selección Número Seis por medio de auto del 28 de junio de 2013 y repartido a la Sala Cuarta de Revisión el 16 de julio de 2013.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud

La accionante, Leidy Julieth Chiquito Vélez, interpuso la presente acción de tutela contra el

INPEC y el COPED, con el fin de que le fueran protegidos sus derechos fundamentales a la igualdad, a la unidad familiar y a la intimidad, los cuales considera vulnerados por dichas entidades, al no autorizarle la visita íntima con la reclusa María Custodia Monroy Rodríguez[3], bajo el argumento de no haberse consolidado una relación sentimental estable entre ellas.

2. Hechos

La demandante los narra, en síntesis, así:

2.1. Se encuentra reclusa en el Patio #1 del COPED, donde conoció a la también reclusa María Custodia Monroy Rodríguez[4], con quien sostiene una relación sentimental.

2.2. Su presunta compañera sentimental -en fecha no especificada- fue trasladada al Patio # 3, razón por la cual, el 6 de agosto de 2012, ambas solicitaron a la Oficina de Reinserción del penal que les fuera autorizada la visita conyugal. Para tal efecto, fueron entrevistadas por la Dra. Yafadith Blanco, psicóloga del establecimiento carcelario.

2.3. No obstante, mediante Resolución No. 537 de 2 de Octubre de 2012, el Director del COPED les informó que, de acuerdo a estudio de su relación afectiva, “el concepto arrojó como resultado que no hubo consolidación de una relación sentimental estable”[5].

2.4. Indica la actora, que compartió patio con la reclusa Monroy por 19 meses, antes de que fuera trasladada, y que su vínculo afectivo sigue vigente, aun cuando hayan transcurrido 20 meses.

2.5. Con fundamento en lo anterior, el 29 de octubre de 2012, presentó demanda de tutela[6] contra el INPEC y el COPED, la cual se tramitó por conducto de la Oficina Jurídica de este último[7].

La demandante pretende que, mediante la acción de tutela, le sean amparados sus derechos fundamentales a la igualdad, a la unidad familiar y a la intimidad y, consecuentemente, que se ordene a las entidades accionadas: i) la práctica de una nueva entrevista para determinar la viabilidad de la mencionada visita íntima; ii) no violar el derecho a las reclusas de estar con sus parejas, sin consideración al género y; iii) que se le haga saber al INPEC que ellas tienen derecho a su intimidad y a la visita conyugal.

4. Respuesta de las entidades accionadas

4.1. La Dirección Nacional del INPEC, dentro de la oportunidad procesal correspondiente, a través de la Coordinadora de su Grupo de Tutelas, solicitó que se denegara el amparo pretendido por la actora, pues considera que la tutela incoada no satisface el principio de subsidiariedad propio de ese mecanismo, toda vez que, a su juicio, esta no ha agotado los trámites administrativos pertinentes. Así mismo, indicó que el competente para satisfacer y pronunciarse sobre las pretensiones de la accionante es el Director del Complejo Penitenciario en el que se encuentran reclusas.

4.2. Por su parte, el Director del COPED, pese a haber sido oficiado por el juez de instancia, guardó silencio frente a sus requerimientos.

5. Pruebas

A la demanda de tutela, la actora anexó los siguientes documentos:

- Copia simple de la notificación de 2 de octubre de 2012, firmada por el Director del COPED, a través de la cual se informa a la accionante que “no hubo consolidación de una relación estable” con la reclusa María Custodia Monroy (folio 6 del cuaderno 2).
- Copia de la notificación de 2 de octubre de 2012, firmada por el Director del COPED, a través de la cual se informa a la reclusa María Custodia Monroy que “no hubo consolidación de una relación estable” con la accionante (folio 7 del cuaderno 2).

II. DECISIÓN JUDICIAL QUE SE REVISARÁ

1. Decisión única de instancia

El Juzgado Sexto de Familia de Medellín, en sentencia de 3 de diciembre de 2012, negó el amparo deprecado por la actora, con fundamento en que, según se desprende de la comunicación que la misma aporta, el Director del Complejo censurado resolvió su petición de forma negativa, de lo cual se infiere que su actuación se ajustó al debido proceso, razón por la cual, no le es dable al juez de tutela ordenarle a las entidades accionadas que vuelvan a practicarles la entrevista para su visita íntima -a la actora y a su presunta compañera sentimental-; máxime, si no se advierte una nueva petición de su parte en tal

sentido.

III. PRUEBAS DECRETADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL

Mediante auto de 20 de agosto de 2013, el Magistrado Sustanciador consideró necesario vincular a la presunta compañera sentimental de la actora y recaudar algunas pruebas para verificar hechos relevantes del proceso y mejor proveer en el presente caso. En consecuencia, resolvió lo siguiente:

SEGUNDO.- Por Secretaría General, oficiar al Director del Complejo Carcelario y Penitenciario El Pedregal, para que, en el término de tres (3) días contados a partir de la notificación del presente auto, se sirva remitir a esta Sala los siguientes documentos:

1. Reglamento Interno de Visitas Íntimas o Conyugales del establecimiento carcelario que dirige, junto al respectivo protocolo o procedimiento para ese beneficio frente a parejas del mismo sexo -en caso de que este último exista-, especificando los requisitos para tal efecto.

2. El expediente contentivo de las actuaciones relacionadas con la solicitud de visita íntima presentada por la actora el 6 de agosto de 2012, principalmente:

a) escritos de solicitud de visita íntima, sea que los haya presentado la actora o la interna María Custodia Monroy Rodríguez;

b) actas e informes de la entrevista practicada por la Dra. Yafadith Blanco a las reclusas Leidy Julieth Chiquito Vélez y María Custodia Monroy Rodríguez para dicho trámite, con indicación de los motivos en los que se fundamentó su concepto;

c) el acto administrativo que resolvió la petición de visita íntima de las reclusas y;

d) cualquier otro elemento que haya servido de soporte a la decisión encartada.

3. Informe acerca de la situación actual de Leidy Julieth Chiquito Vélez y María Custodia Monroy Rodríguez dentro del establecimiento carcelario, especialmente:

a) si han presentado nueva solicitud de visita íntima. En caso afirmativo, indicar cuál fue su decisión al respecto y por qué;

- b) si se presentó la extinción de la pena frente a alguna de ellas;
- c) si han sido objeto de subrogados penales o sustitución de la pena.

4. Informe sobre los motivos que dieron lugar al traslado de la interna María Custodia Monroy Rodríguez desde el Patio Número 1 hasta el Número 3.

Para efectos de su pronunciamiento, allegar las pruebas documentales que considere pertinentes.

TERCERO.- Por Secretaría General, oficiar alas ciudadanas Leidy Julieth Chiquito Vélez y María Custodia Monroy Rodríguez, para que en el término de tres (3) días, contados a partir de la notificación del presente auto, con los correspondientes documentos que respalden sus afirmaciones, se sirvan informar a esta Sala:

1. Qué tipo de relación sostienen.
- 2.Cuál es la finalidad de su solicitud de visita.
3. Si han presentado nueva solicitud para tal efecto.
 - a. En caso afirmativo, cuál fue la respuesta a esa petición.
 - b. En caso negativo, si es su deseo acceder a ese beneficio en la forma descrita en la demanda de tutela.

Vencido el término otorgado a las partes para absolver los requerimientos solicitados en el citado auto, se recibió respuesta por parte del COPED[8], a través de la cual dio cuenta, entre otras cosas: de la solicitud de visita íntima con María Custodia Monroy Rodríguez incoada por la actora[9] ante la Oficina de Reinserción del establecimiento carcelario; del informe de la entrevista practicada por la Dra. Yafadith Blanco, que establece que entre las internas no existe una relación sentimental y que la aludida visita tiene “fines de satisfacción sexual y erótica”[10];de la Resolución No. 04763 de 17de octubre de 2012[11], a través de la cual el director del COPED les autorizó la visita íntima; del escrito en el que la reclusa María Custodia Monroy Rodríguez reconoce expresamente que están gozando de tal beneficio desde diciembre de 2012[12];y de las respectivas cartillas biográficas[13].

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

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 esta oportunidad, la señora Leidy Julieth Chiquito Vélez actúa en defensa de sus intereses, razón por la cual se encuentra legitimada para actuar como demandante.

2.2. Legitimación pasiva

3. Problema jurídico

Corresponde a la Sala Cuarta de Revisión determinar si las entidades demandadas vulneraron los derechos a la igualdad, a la unidad familiar y a la intimidad de la accionante, al no autorizarle la visita íntima con la reclusa María Custodia Monroy Rodríguez, bajo el argumento de no haberse consolidado una relación sentimental estable entre ellas.

Con el fin de resolver el anterior planteamiento, la Sala abordará los siguientes enfoques: (i) procedencia de la acción de tutela para autorizar la visita íntima; (ii) relación de especial sujeción que existe entre el Estado y las personas reclusas en establecimientos carcelarios; (iii) derecho a la visita íntima de las personas privadas de la libertad en tales sitios; (iv) derecho a la visita íntima de parejas del mismo sexo; (v) inanidad de la prueba de la calidad de cónyuge o compañero (a) permanente para acceder a la visita íntima;

(vi) carencia actual de objeto por hecho superado; (vii) el caso concreto.

4. Procedencia de la acción de tutela para autorizar la visita íntima

De lo consagrado en el artículo 86 de la Constitución se concluye que la acción de tutela es un mecanismo preferente y sumario, que opera cuando la persona que considera vulnerados sus derechos fundamentales no dispone de otras vías de defensa para protegerlos de las actuaciones y omisiones de las autoridades públicas y, excepcionalmente, de los particulares.

El derecho a la visita íntima de quienes se encuentran reclusos en establecimientos carcelarios guarda estrecha relación con sus derechos fundamentales a la igualdad y a la intimidad, entre otros, razón por la cual, la acción de amparo se perfila como un instrumento idóneo para garantizarla. Sin embargo, esta no procede per se para autorizar ese tipo de beneficios, pues los encargados, prima facie, de decidir sobre su viabilidad son los directores de las mencionadas entidades, en uso de una facultad discrecional, cimentada en postulados de seguridad, disciplina, orden e higiene, según lo establece el Código Penitenciario y Carcelario[14].

Sin embargo, la Corte ha avalado el uso de la acción de tutela para revisar tales decisiones, cuando de plano se advierta que la discrecionalidad que las reviste trastoca en arbitrariedad. En ese mismo sentido, expresó que la visita íntima "(...) puede ser ordenada por medio de la acción de tutela cuando se constate una omisión administrativa injustificada o una arbitrariedad en la motivación"[15], razón por la cual, si un director de establecimiento carcelario determina que no es posible conceder ese beneficio a un interno, debe motivar suficientemente su decisión -aun cuando se diga que deviene de una facultad discrecional-, y para hacerlo debe encuadrar sus argumentos en los límites fijados por la Constitución, la ley y los reglamentos. De lo contrario, se activa la competencia del juez constitucional para determinar su viabilidad.

5. Relación de especial sujeción existente entre el Estado y las personas reclusas en establecimientos carcelarios. Reiteración de jurisprudencia

La posición dominante del Estado frente a las personas que se encuentran privadas de la libertad en establecimientos carcelarios configura, entre este y aquellas, una relación de

especial sujeción, que impone al primero la necesidad de verificar el cumplimiento de ciertos preceptos normativos, pero al mismo tiempo de proveerle al recluso el goce efectivo de aquellos derechos que no le fueron suspendidos en razón de su condición.

Dentro de un importante desarrollo jurisprudencial, la Corte ha dicho que:

“Las relaciones de especial sujeción[16] implican la subordinación de una parte (el recluso), a la otra (el Estado) la cual se concreta en el sometimiento del interno a un régimen jurídico especial[17] (controles disciplinarios[18]y administrativos[19]especiales y posibilidad de limitar[20]el ejercicio de derechos, incluso los fundamentales). A su turno, esta relación de especial sujeción genera la carga de proteger a los internos expuestos a los riesgos y consecuencias de su condición derivada del poder punitivo del Estado. Esta carga se manifiesta en varios deberes positivos y prestaciones que el Estado ha de cumplir y prestar.[21]Uno de esos deberes es garantizar la seguridad de los reclusos, aún durante los traslados, y facilitar las condiciones para el ejercicio de ciertos derechos, como el derecho a la visita conyugal”[22].

Sobre el mismo particular, también se dijo:

“El ingreso de una persona a la cárcel, en condición de detenido o condenado, significa el nacimiento a la vida jurídica de una relación de especial sujeción entre la administración y el interno, en cuya virtud ésta queda enteramente cobijada por la organización administrativa carcelaria o penitenciaria. En esta relación, la administración adquiere una serie de poderes excepcionales que le permiten modular y restringir el ejercicio de algunos de los derechos fundamentales de los internos. Sin embargo, las limitaciones a los derechos deben orientarse, en todos y cada uno de los casos, al cumplimiento de la finalidad específica para la cual fue establecida por el ordenamiento legal esa relación de especial sujeción, vale decir, la resocialización del delincuente y el mantenimiento del orden y la seguridad en la prisión”[23].

No cabe duda que tal posición genera para el Estado una serie de consecuencias jurídicas, que se traducen en su obligación de regular el curso de determinados acontecimientos al interior de los establecimientos carcelarios. Y es apenas natural que eso ocurra, pues, le asiste el deber de velar por los protocolos de seguridad y preservar la eficacia de su poder punitivo; pero, ello no le exime de asegurarle a los internos el goce eficaz de los derechos

fundamentales –y no fundamentales–, que a bien tengan disponer, dentro de los límites que a su condición le imponen la Constitución, las leyes y los reglamentos[24].

La reclusión de la que se ha hecho mención no supone la pérdida total de derechos para quienes son objeto de esa medida. Este tribunal ha dicho que “los derechos fundamentales de los internos pueden describirse en tres grupos: derechos suspendidos; derechos intocables y derechos restringidos”[25]. De ahí deriva: “(i) la posibilidad de limitar el ejercicio de algunos derechos fundamentales de los reclusos (intimidad, reunión, trabajo, educación). (ii) La imposibilidad de limitar el ejercicio de algunos derechos fundamentales (vida, dignidad humana, libertad de cultos, debido proceso, habeas data, entre otros)”[26].

No obstante, es de aclarar, que limitar un derecho no con lleva su restricción absoluta, sino su modulación a través de una serie de protocolos y máximas, que obedezcan a parámetros de seguridad, higiene y moral, entre otros.

Ello tiene fundamento en la sentencia T-023 de 2003[27], que resume lo siguiente:

“La cárcel no es un sitio ajeno al derecho. Las personas reclusas [sic] en un establecimiento penitenciario no han sido eliminadas de la sociedad. La relación especial de sometimiento que mantienen con el Estado no les quita su calidad de sujetos activos de derechos. En vista del comportamiento antisocial anterior, el prisionero tiene algunos de sus derechos suspendidos, como la libertad por ejemplo, otros limitados, como el derecho a la comunicación o a la intimidad; pero goza de otros derechos de manera plena, como el derecho a la vida, a la integridad física y a la salud (T-596, del 10 de diciembre de 1992)”.

En el mismo orden, desde sus inicios, la Corte indicó que:

“(…) este último puede exigirles el sometimiento a un conjunto de condiciones y reglas de conducta encaminadas a mantener el orden y la seguridad en los establecimientos carcelarios del país, siempre y cuando estas medidas se ajusten a los principios de proporcionalidad y razonabilidad. Correlativamente, el Estado debe garantizarle a los internos el pleno ejercicio de los derechos fundamentales que no han sido suspendidos, y parcialmente el disfrute de aquellos que les han sido restringidos. De allí que, el Estado

deba abstenerse de realizar determinados comportamientos que vulneren el ejercicio de un derecho fundamental, en tanto que frente a otros, se encuentre ante el deber de adoptar determinadas medidas concretas a favor de los reclusos”[28].

Así las cosas, resulta claro que aquellas situaciones relacionadas con derechos fundamentales de dicha población, necesariamente, tienen que ser objeto de medidas tuitivas, cuando involucren restricciones arbitrarias a la intimidad o al libre desarrollo de la personalidad, por fuera del margen de proporcionalidad y razonabilidad aceptado por esta corporación, el cual debe ser aplicado con base en la hermenéutica constitucional, en la cual prevalecen los derechos de primer orden frente a las barreras innecesarias para su disfrute; máxime, cuando tales implicaciones derivan de actuaciones desplegadas por instituciones investidas de la autoridad estatal.

Para evitar que ese juicio de proporcionalidad y razonabilidad pueda descontextualizarse y desembocar en una intelección subjetivista, contraria al estatuto superior, la Corte ha fijado una serie de pautas a seguir en la sentencia T-269 de 2002[29]:

“(i) determinar si la medida limitativa busca una finalidad constitucional, (ii) si es adecuada respecto del fin, (iii) si es necesaria para la realización de éste -lo cual implica la no existencia de una alternativa que garantice el cumplimiento del fin limitando en menor medida el derecho que se ve restringido- y (iv) si es estrictamente proporcional en relación con el fin que busca ser realizado -esto implica un no sacrificio de valores y principios que tengan un mayor peso que el principio que se pretende satisfacer”.

Luego, para que una restricción a los derechos fundamentales de un interno sea válida, debe ser al mismo tiempo razonable y proporcional. Para ello, la respectiva autoridad pública debe ceñirse a los límites fijados por esta corporación, los cuales, según se desprende de la anterior cita, deben ser analizados conforme a las circunstancias fácticas de cada caso.

6. El derecho a la visita íntima en los establecimientos carcelarios

La visita íntima en establecimientos carcelarios es uno de los beneficios otorgados a los reclusos en armonía con sus derechos fundamentales a la intimidad, a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y a la dignidad humana[30], entre otros. Es una figura que

cobra vigencia en virtud de la mencionada relación de especial sujeción a la que se encuentran sometidos.

El artículo 112 de la Ley 65 de 1993[31], que establece el respectivo régimen de visitas, consagró que “la visita íntima será regulada por el reglamento general, según principios de higiene, seguridad y moral”.

Por disposición expresa del artículo 52 de esa ley, “el INPEC expedirá el reglamento general, al cual se sujetarán los respectivos reglamentos internos de los diferentes establecimientos de reclusión”.

En obediencia a ese precepto, el INPEC expidió el Acuerdo 011 de 1995[32], al cual deben ajustarse todos los reglamentos internos de las diferentes cárceles y establecimientos de similar naturaleza en el País.

El artículo 29 de la precitada norma señaló que “previa solicitud del interno o interna al director del centro de reclusión se concederá a aquel una visita íntima al mes, siempre que se den los requisitos señalados en el artículo siguiente”.

A su vez, el artículo 30 de la misma, exigió para tal efecto:

“1.Solicitud escrita del interno al director del establecimiento en el cual indique el nombre, número de cédula de ciudadanía y domicilio del cónyuge o compañero(a) permanente visitante.

2. Para personas sindicadas, autorización del juez o fiscal. En caso de que la visita íntima requiera de traslado de un interno a otro centro de reclusión donde se encuentre su cónyuge o compañero(a), se hará constar este permiso que concede la autoridad judicial. El director del establecimiento y el comandante de vigilancia dispondrán lo necesario para garantizar la seguridad en el traslado, siempre y cuando ello sea posible.

3. Para personas condenadas, autorización del director regional. En caso de que se requiera traslado de un interno a otro centro de reclusión, el director regional podrá conceder este permiso, previo estudio de las circunstancias. El director del establecimiento y el comandante de vigilancia dispondrán lo necesario para garantizar la seguridad en el traslado.

4. El director de cada establecimiento verificará el estado civil de casado(a) o la condición de compañero(a) permanente del visitante.

Cada establecimiento penitenciario y carcelario deberá establecer un registro con la información suministrada por el interno acerca de la identidad del visitante, a efectos de controlar que la visita se efectúe en todo caso por la persona autorizada” (negritas propias).

Como puede verse, dicho beneficio tiene asidero jurídico en normas del derecho positivo. No obstante, en desarrollo de la relación de especial sujeción que reviste a sus destinatarios respecto a sus custodios, la jurisprudencia constitucional ha tratado el tema en múltiples ocasiones. Así, por ejemplo, frente a su naturaleza jurídica ha dicho que: “El derecho a las visitas conyugales de quienes se encuentran reclusos en establecimientos carcelarios, es un derecho fundamental limitado, y está limitado por las propias características que involucra el permitir las visitas conyugales: contar con instalaciones físicas adecuadas, privacidad, higiene, seguridad”[33]. De ahí se infiere, que esa figura hace alusión al catálogo de derechos que no le pueden ser suspendidos a un interno, sino en virtud de un motivo proporcional y razonable, según lo dicho por este tribunal.

La Corte ha dado un lugar preferente a la visita íntima dentro del catálogo de derechos que gozan los reclusos, “señalándola como aquel espacio que como su nombre lo indica, brinda a la pareja un espacio de cercanía, privacidad personal y exclusiva que no puede ser reemplazado por ningún otro”[34], por ende, a pesar de la existencia de diferentes medios de interacción -como las videoconferencias-, es trascendental que el Estado continúe auspiciando esa alternativa, para que a través de ella puedan consolidar los vínculos afectivos que caracterizan las relaciones humanas; específicamente las de pareja.

Sin embargo, también ha dicho la Corte que:

“Si bien las visitas conyugales en los establecimientos de reclusión hacen parte del derecho a la intimidad personal y familiar, y al respeto de la dignidad humana, como uno de los principios rectores del Estado social de derecho, su realización está limitada por las condiciones establecidas en la normatividad general de los establecimientos carcelarios, específicamente en el Acuerdo 11 de 1995 (...)”[35].

Por otro lado, aunque la jurisprudencia de esta corporación, de forma incesante aluda al particular nexo que se cierne en torno a la visita íntima y la unidad familiar, es menester precisar que esta no solo se predica de quienes pregonen un vínculo sentimental consolidado, de aquellos que generan efectos patrimoniales, como es el caso de los cónyuges o de los compañeros permanentes, pues, existe otro tipo de enlaces fisiológicos y emocionales que merecen igual protección del Estado. En concordancia con tal posición, este tribunal ha sostenido que:

“Tanto para aquellos reclusos que tengan conformada una familia como para los que no, el derecho a la visita íntima constituye un desarrollo claro del derecho al libre desarrollo de la personalidad contemplado en el artículo 16 de la Carta. Una de las facetas en las que se ve plasmado el derecho al libre desarrollo de la personalidad es la sexualidad del ser humano el cual debe verse de una manera integral teniendo en cuenta, por tanto, el aspecto corporal o físico. La relación sexual es una de las principales manifestaciones de la sexualidad. La privación de la libertad conlleva una reducción del campo del libre desarrollo de la personalidad, pero no lo anula. La relación física entre el recluso y su visitante es uno de los ámbitos del libre desarrollo de la personalidad que continúa protegido aún en prisión, a pesar de las restricciones legítimas conexas a la privación de la libertad”[36].

Si bien el alcance que se le quiera dar a la visita íntima depende del proyecto de vida y el enfoque de quien accede al beneficio -claro está, dentro de los límites de la Constitución y la ley-, resulta oportuno acotar que la protección de su dimensión corporal, se extiende a otras esferas, pues, como lo ha dicho la Corte, “Tratándose de personas privadas de la libertad, se hace esencial para los reclusos y su pareja el poder relacionarse en el ámbito sexual ya que este tipo de encuentros además de tener como sustrato un aspecto físico, trasciende al psicológico y al ser positivo repercute en el estado de bienestar de la pareja”[37]. De ahí que el espacio temporal en el que coincide la pareja -sin importar el rótulo que se le dé a su vínculo- comporte una expresión integral, pasible de medidas protectoras.

Por tal motivo, no se requiere la preexistencia de un nexo afectivo plenamente consolidado y verificado por una autoridad competente, habida cuenta que “la persona reclusa [sic] conserva la libertad de escoger su pareja y de mantener relaciones sexuales, siempre y cuando cumpla con las exigencias de salubridad, orden y seguridad propias de los

establecimientos carcelarios”[38], que son, en últimas, las que en realidad debe verificar aquel a quien corresponda conceder el respectivo permiso.

7. Derecho a la visita íntima de parejas del mismo sexo

Es amplio el desarrollo jurisprudencial de esta corporación a través del cual se han consolidado los derechos de las parejas del mismo sexo. Acceder a garantías que, anteriormente, eran una prerrogativa exclusiva de las parejas heterosexuales, ha dejado de ser una tarea dispendiosa para los operadores judiciales y para las diferentes autoridades administrativas, pues no hay duda que, en la mayoría de los campos en los que el ser humano puede exigir la eficacia de sus derechos, ese tipo de parejas se encuentra plenamente habilitada para hacer lo propio. Aunque existen algunos puntos en los que no se ha zanjado la discusión, hay otros en los que el derecho es cierto e indiscutible, tal es el caso de las visitas íntimas.

Sobre el particular, ha indicado que:

“la orientación sexual de las personas privadas de su libertad, no constituye una justificación razonable y proporcional a la luz de la Constitución y las leyes, para impedir la visita íntima. En consecuencia, a fin de garantizar la efectividad de los derechos fundamentales de los reclusos y de sus visitantes, particularmente de su derecho fundamental a la igualdad, la jurisprudencia constitucional ha estimado que las autoridades penitenciarias y carcelarias deben garantizar el ejercicio del derecho a la visita íntima de las parejas homosexuales”[39]

Basta este precedente para resumir la posición de la Corte frente al tema, por tanto, está fuera de controversia, por lo menos en ese punto, que las parejas del mismo sexo disponen de los mismos derechos que aquellas que no poseen esa condición, razón por la cual no pueden imponérseles trámites ni requisitos más allá de los consagrados por el ordenamiento jurídico.

8. La inanidad de la prueba de la calidad de cónyuge o compañero (a) permanente para acceder a la visita íntima

Según lo esbozado en el acápite sexto de las consideraciones de esta sentencia, el INPEC

expidió el Acuerdo 011 de 1995[40]. A través de esa norma se reglamentó, entre otras disposiciones, el artículo 112 del Código Penitenciario y Carcelario, que consagró el régimen de visitas para los reclusos; siendo el artículo 30 de dicho acuerdo la norma reglamentaria.

En esa última disposición se relacionan los requisitos que debe cumplir un interno para obtener el permiso para la visita íntima:

“1.Solicitud escrita del interno al director del establecimiento en el cual indique el nombre, número de cédula de ciudadanía y domicilio del cónyuge o compañero(a) permanente visitante.

2. Para personas sindicadas, autorización del juez o fiscal. En caso de que la visita íntima requiera de traslado de un interno a otro centro de reclusión donde se encuentre su cónyuge o compañero(a), se hará constar este permiso que concede la autoridad judicial. El director del establecimiento y el comandante de vigilancia dispondrán lo necesario para garantizar la seguridad en el traslado, siempre y cuando ello sea posible.

3. Para personas condenadas, autorización del director regional. En caso de que se requiera traslado de un interno a otro centro de reclusión, el director regional podrá conceder este permiso, previo estudio de las circunstancias. El director del establecimiento y el comandante de vigilancia dispondrán lo necesario para garantizar la seguridad en el traslado.

4.El director de cada establecimiento verificará el estado civil de casado(a) o la condición de compañero(a) permanente del visitante.

Cada establecimiento penitenciario y carcelario deberá establecer un registro con la información suministrada por el interno acerca de la identidad del visitante, a efectos de controlar que la visita se efectúe en todo caso por la persona autorizada”(negrillas propias).

De lo dicho, se infiere que el director del respectivo establecimiento es el encargado de darle trámite a las solicitudes de visita íntima, sin importar que los sujetos implicados se encuentren en diferentes centros carcelarios.

Nótese como la norma en comento, en su numeral cuatro, señala que este deberá verificar el estado civil de casado o la condición de compañero permanente del visitante.

No obstante, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, en sentencia de 5 de marzo de 1998, con ponencia del Consejero Manuel Urueta Ayola, dentro del expediente No. 4386, de acuerdo a las competencias otorgadas por el artículo 84[41] del Código Contencioso Administrativo[42], declaró la nulidad del citado numeral y de otros apartes del mismo artículo, al encontrarlo contrario a la norma reglamentada y a la Constitución.

Para arribar a esa conclusión es preciso citar el siguiente fragmento de la sentencia:

Así las cosas, estima la Sala que le asiste razón al actor cuando afirma que se viola el artículo 112 de la Ley 65 de 1993 y los artículos 13 y 15 de la Constitución Política que consagran los principios a la igualdad y a la intimidad, dado que en efecto, de la visita íntima quedarían excluidos aquellos internos que a pesar de tener novio (a) o amigo (a) íntimo (a) no estén casados o no tengan un cónyuge o compañero (a) permanente”.

Producto de ese raciocinio, en el ordinal segundo de la parte resolutive de esa providencia, dispuso lo siguiente:

“DECLÁRESE la nulidad de las siguientes frases contenidas en los numerales 1 y 2, respectivamente, del artículo 30 del acuerdo 11 de 1995: ‘cónyuge o compañero (a) permanente’ y ‘donde se encuentra su cónyuge o compañero’ (a); y la totalidad del numeral 4 del mismo artículo 30”

De ahí se extracta, que resulta inadmisibile cualquier decisión que niegue la autorización de la visita íntima a un recluso, cimentándose en la falta de prueba de la calidad de cónyuge o compañero permanente, pues estaría exigiendo requisitos que desaparecieron del mundo jurídico en razón de una decisión emitida por el juez natural del asunto, en este caso, el Consejo de Estado.

En ese mismo orden, se tiene que para acceder al mencionado beneficio basta la solicitud en la que se identifique plenamente al visitante, de acuerdo al numeral 1° del artículo 30 del citado acuerdo, pues, al no existir distinción alguna frente a la calidad de las partes,

esta se puede dar entre cualquier pareja de individuos, indistintamente del tipo de relación que entre ellos exista; salvo que ello implique atentar contra los principios de higiene, seguridad y moral, caso en el que debe negarse mediante un pronunciamiento que satisfaga los criterios de proporcionalidad y razonabilidad esgrimidos por la Corte Constitucional.

9. Carencia actual de objeto por hecho superado

La acción de tutela ha sido concebida como un mecanismo de protección inmediata de los derechos fundamentales. Por ello, las decisiones del juez de tutela deben estar dotadas de una cierta eficacia material, que permita evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

En tal sentido, “(...) cuando la situación de hecho que causa la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde toda razón de ser como mecanismo más apropiado y expedito de protección judicial (...)”[43], pues se hace innecesaria la emisión de una orden perentoria para la protección de las garantías invocadas, habida cuenta que de hacerlo se desnaturalizaría la finalidad constitucional que le fue atribuida a ese instrumento de defensa.

Sin embargo, como ya lo ha dicho esta corporación:

“ (...) ello no es óbice para que el juez constitucional, ya sea en segunda instancia o en sede de revisión, entre a analizar la juricidad [sic] del fallo [sic] paragonándolo con el ordenamiento constitucional y la interpretación que para tal efecto haya realizado la Corte Constitucional y si es del caso, hacer una declaración jurídica sobre la materia objeto de estudio, es decir revocar el fallo sub examine, sin impartir orden alguna por haberse superado el supuesto de hecho que generó la acción”[44].

De conformidad con lo anterior, independientemente del advenimiento de circunstancias fácticas que permitan colegir que el sub examine se encuadra en esa figura, para esta Sala es menester emitir un pronunciamiento de fondo sobre el mismo.

10. Caso concreto

La señora Leidy Julieth Chiquito Vélez manifestó que el director del COPED se negó a

autorizarle la visita íntima con la también reclusa María Custodia Monroy Rodríguez –quien se encuentra privada de la libertad en el mismo establecimiento carcelario–, bajo el argumento de no haberse consolidado una relación sentimental estable entre ellas.

Por tal motivo, el 29 de octubre de 2013, impetró acción de tutela en contra de dicha entidad y del INPEC, a efectos de que el juez constitucional amparara sus derechos fundamentales a la intimidad y a la igualdad, entre otros, para que, consecuentemente, le autorizara el mencionado beneficio y ordenara a las demandadas abstenerse de cualquier conducta que pudiera menoscabar sus derechos como pareja homosexual.

Para sustentar su solicitud aportó sendos escritos de notificación, con fecha de 2 de octubre de 2012[45], en los que el director del establecimiento censurado le informa a ella y a su presunta compañera que entre ambas no se consolidó una relación sentimental estable; sin que en tales documentos se haya indicado expresamente el sentido de la respuesta, es decir, si se autorizó o no la visita íntima.

No obstante, de las pruebas allegadas a esta Sala, en sede de revisión, se advierte que en la actualidad las reclusas se encuentran disfrutando de su visita íntima, la cual les fue reconocida mediante Resolución No. 04763 de 17 de octubre de 2012 del COPED[46], de lo que se infiere la carencia actual de objeto en la tutela de la referencia por hecho superado.

Ello cobra vigencia si se tiene en cuenta que, en escrito de su puño y letra[47], la señora María Custodia Monroy Rodríguez reconoce que está accediendo al referido beneficio con la señora Leidy Julieth Chiquito Vélez el primer miércoles de cada mes, desde diciembre de 2012.

Por otro lado, debe decirse que los motivos que dieron lugar a la acción de tutela desaparecieron antes de su presentación, motivo por el cual no le asiste razón a la accionante al afirmar que la entidad demandada ha vulnerado sus derechos fundamentales por no autorizar la visita íntima que reclama.

De conformidad con lo anterior, esta Sala confirmará la decisión del Juzgado Sexto de Familia de Medellín, proferida el 3 de diciembre de 2012, que negó el amparo deprecado por la actora, por las razones expuestas en las consideraciones de esta providencia y la

existencia de un hecho superado.

V. DECISIÓN

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la decisión del Juzgado Sexto de Familia de Medellín, proferida el 3 de diciembre de 2012, que negó el amparo deprecado por la actora, pero por las razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia, esto es, por la existencia de un hecho superado.

SEGUNDO. 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

Secretaria General

[1] En lo sucesivo INPEC.

[2] En lo sucesivo COPED.

[3] Quien se encuentra privada de la libertad en otro patio del mismo establecimiento

carcelario.

[4] Cédula de Ciudadanía No. 66.727.038 y Tarjeta Decadactilar del INPEC No. 300541.

[5] Folios 6 y 7.

[6] Folios 3 a 5 del cuaderno 2.

[7] La cual dio traslado a la Oficina de Reparto del Palacio de Justicia de la ciudad el 13 de noviembre de 2012.

[8] Folios 35 al 36 del cuaderno 1.

[9] Folio 49 del cuaderno 1.

[10] Folio 38 del cuaderno 1.

[11] Folio 48 del cuaderno 1.

[12] Folio 47 del cuaderno 1.

[13] Folios 39 al 46 del cuaderno 1.

[14] Ley 65 de 1993.

[15] Sentencia T-511 de 2009. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[17] Desde los primeros pronunciamientos sobre el tema, la Corte identificó la existencia de un “régimen jurídico especial al que se encuentran sometidos los internos”, el cual incluye la suspensión y la limitación de algunos derechos fundamentales, en este sentido cfr. sentencia T-422 de 1992.

[18] Que se concreta por ejemplo, en la posibilidad de implantar un régimen disciplinario para los reclusos, así en sentencia T-596 de 1992.

[19] Que se concreta por ejemplo, en la posibilidad de implantar un régimen especial de visitas, así en sentencia T-065 de 1995.

[20] Sobre los tres regímenes de los derechos fundamentales de los reclusos, según la posibilidad de la suspensión, limitación y goce pleno, ver entre otras las sentencias T-222 de 1993, T-065 de 1995 y T-705 de 1996. Sobre la razonabilidad de la limitación del derecho al libre desarrollo de la personalidad en relación con el derecho a recibir visitas íntimas, ver la sentencia T-269 de 2002.

[21] Sobre el contenido de ese deber positivo ver la sentencia T-153 de 1998. Sobre el énfasis en el deber positivo en cabeza del Estado, véanse las sentencias T-714 de 1996 y T-153 de 1998. Sobre la responsabilidad del Estado que se concreta en la obligación de velar por la seguridad de los reclusos en el perímetro carcelario y en la obligación de garantizar condiciones de vida adecuadas a los reclusos, sentencia T-522 de 1992.

[22] Sentencia T-134 de 2005. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[23] Sentencia T-1062 de 2006 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[24] En este caso, El Acuerdo 011 de 1995, a través del cual se fijan directrices para los reglamentos internos de cada establecimiento carcelario.

[25] Sentencia T-511/09 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[26] Sentencia T-881 de 2002 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

[27] M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[28] Sentencia T-424 de 1992 M.P. Fabio Morón Díaz.

[29] M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[30] “El derecho a la dignidad no es una facultad de la persona para adquirir su dignidad, ni para que el Estado se la otorgue o conceda, porque la dignidad es un atributo esencial de la persona humana; el derecho fundamental es a que se le dé un trato que respete plenamente la dignidad del ser humano. Es un derecho que implica tanto obligaciones de no hacer como obligaciones de hacer por parte del Estado” (Sentencia T-702 de 2001. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

[31] Por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario.

[32] Por el cual se expide el Reglamento General al cual se sujetarán los reglamentos internos de los Establecimientos Penitenciarios y Carcelarios.

[33] Sentencia T-222 de 1993. M.P. Jorge Arango Mejía.

[34] Sentencia T-894 de 2007. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[35] Sentencia T-1062 de 2006. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[36] Sentencia T-269 de 2002 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[37] Sentencia T-269 de 2002 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[38] Sentencia T-424 de 1992. M.P. Fabio Morón Díaz.

[39] Sentencia T-274 de 2008. M.P. Jaime Araujo Rentería.

[40] Reglamento general, al cual se sujetan los respectivos reglamentos internos de los diferentes establecimientos de reclusión.

[41] Que consagraba la acción de nulidad contra actos administrativos de carácter general.

[42] Actualmente, derogado por la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo).

[44] Sentencia T-792 de 2008. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[45] Folios 6 y 7 del cuaderno 2.

[46] Folio 48 del cuaderno 1.

[47] Folio 47 del cuaderno 1.