REPÚBLICA DE COLOMBIA
PEREIRA-RISARALDA
RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA
SALA de decisión PENAL

Magistrado Ponente
JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

Pereira, trece (13) de febrero de dos mil catorce (2014)

Acta de Aprobación No.71
Hora: 11:00 a.m.

1.- VISTOS

Desata la Sala por medio de este proveído la impugnación interpuesta por la señora **ANGÉLICA MORA GUERRA** quien además actúa como agente oficiosa de su hija menor **VALERIA MARTÍNEZ MORA**, contra el fallo proferido por la Juez Segundo Penal del Circuito de esta ciudad, en la acción de tutela instaurada contra el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC.

2.- DEMANDA

En el escrito de tutela adujo la señora **MORA GUERRA** que en su nombre y en el de su hija menor acudió ante el juez constitucional en procura del reconocimiento de sus derechos fundamentales, los cuales habían sido vulnerados por la entidad accionada, en atención a lo siguiente:

(i) El señor CARLOS HUMBERTO MARTÍNEZ OSPINA -esposo y padre de la menor-, fue condenado por el Juzgado Primero Penal del Circuito el 26 de junio de 2012 a la pena principal de 15 años de prisión, por el delito de acceso carnal violento y utilización o facilitación de medios de comunicación para ofrecer actividades sexuales con personas menores de 18 años, motivo por el cual permaneció recluido en la cárcel la 40 de esta ciudad, lo cual facilitaba las visitas familiares; (ii) posteriormente, de manera sorpresiva el INPEC lo trasladó a la cárcel de "Coiba" en Ibagué (Tolima), y en la actualidad se encuentra en EPAMSCAS POPAYAN (Cauca); (iii) el distanciamiento del núcleo familiar afecta psíquica y anímicamente a su esposo y padre, quien además ha tenido que soportar las incomodidades que

se presentan en ese lugar; (iv) el señor MARTÍNEZ OSPINA ha solicitado en varias ocasiones su traslado ante el Director del Establecimiento Carcelario, pero se le han negado sus peticiones con fundamento en problemas de hacinamiento y seguridad.

Por lo antes expuesto considera que el INPEC no debió tomar una decisión como esas por cuanto afectó de forma grave a la familia que es la base de la sociedad, y que de paso se agredieron los derechos fundamentales de los que es titular su hija, por lo que pide que se acepten las pretensiones de la demanda y se ordene en un término perentorio el traslado de su esposo a un lugar cercano a su núcleo familiar.

3.- TRÁMITE Y FALLO

3.1.- Una vez recibida la demanda el juzgado de instancia corrió el respectivo traslado a la entidad accionada, que en el término oportuno envió respuesta suscrita por la Coordinadora del Grupo de Tutelas del INPEC, quien expuso:

(i) Según la normativa actual es al INPEC a quien corresponde fijar el lugar de reclusión de las personas privadas de la libertad, razón por la cual goza de especial discrecionalidad a la hora de realizar la respectiva clasificación; (ii) conforme a la Ley 65/93 y la 1453/11 que regulan lo relacionado con el traslado de la población interna entre establecimientos de reclusión, enseña las seis causales de procedencias y entre ella no está el acercamiento familiar; (iii) la asistencia médica de los reclusos recae en la EPS CAPRECOM; (iv) hace un recuento de la situación jurídica del interno, y como quiera que el delito por el cual fue condenado -acceso carnal violento y utilización o facilitación de medios de comunicación para ofrecer actividades sexuales con personas menores de 18 años- su clasificación es de fase de alta seguridad, además de las procesos disciplinarios seguidos en su contra por su mala conducta intramural, y como consecuencia las sanciones administrativas; (v) dio a conocer que el recluso y su familia pueden hacer uso de las visitas virtuales, beneficio que no ha sido pedido; (vi) puntualizó que por su naturaleza la pena de prisión implica una separación del penado y su grupo familiar, porque sería ingobernable la restricción a la libertad si se tuviera como condición la ubicación de los reclusos en las ciudades de residencia de la familia, razón por la cual el legislador no incluyó dentro de las causales de traslado de penitenciaria el acercamiento familiar; y (vii) alude que la actuación del interno es temeraria y solicita las sanciones correspondientes.

Finalmente considera que la acción de tutela no está llamada a prosperar, ya que está demostrado que el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario

INPEC no vulneró a los accionantes derecho fundamental alguno, ni por acción ni por omisión.

3.2.- Agotado el término constitucional, el despacho de primera instancia profirió fallo adverso a los intereses de la actora, del cual se extracta lo siguiente:

- Tal como lo advierte la entidad accionada, según la normativa vigente el INPEC goza de la discrecionalidad para decidir el traslado de un recluso de un centro penitenciario a otro, siendo la propia ley la que se encarga de regular las causales del traslado de los interno; por tanto, el juez de tutela solo excepcionalmente puede ocuparse de las órdenes de traslado cuando advierta que existe arbitrariedad y que la decisión vulnera los derechos fundamentales de los reclusos afectados.

- A juicio de esa instancia, en el caso del señor CARLOS HUMBERTO MARTÍNEZ OSPINA el traslado en cuestión no tiene potencialidad de generar un hecho virtualmente capaz de constituir un perjuicio irremediable en detrimento de los derechos a la familia y a la niñez, porque el interno puede tener contacto con su familia de manera escrita y telefónica; además, realizar las visitas que normalmente se programen. De igual modo, puede acceder a las visitas virtuales a las cuales se hizo alusión en la contestación de la demanda. Y sobra decir, por supuesto, que la separación de la familia fue una consecuencia directa de haber cometido un delito y no puede atribuirse al INPEC la responsabilidad de esa separación.

- Hizo un llamado de atención al señor CARLOS HUMBERTO MARTÍNEZ OSPINA, por su uso desmedido de la acción constitucional en procura de ser trasladado a un centro penitenciario cerca de su núcleo familiar.

Por lo dicho, denegó el amparo deprecado.

4.- IMPUGNACIÓN

Dentro del término oportuno la señora **ANGÉLICA** impugnó el fallo mediante escrito en el que puntualiza la necesidad de revisar la decisión de primera instancia porque no se tuvieron en cuenta los derechos de su hija menor.

5.- POSICIÓN DE LA SALA

Se tiene competencia para decidir la impugnación incoada contra el fallo proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de esta ciudad, de conformidad con las facultades conferidas en los artículos 86 y 116 de la Constitución Política, 32 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1382 de 2000.

5.1.- Problema planteado

Debe analizar el Tribunal los argumentos planteados por el impugnante, a efectos de establecer el grado de acierto o desacierto contenido en la providencia de primer grado que negó el amparo.

5.2.- Solución a la controversia

Como bien lo advirtió la entidad accionada y lo reiteró el juez de primer nivel, de conformidad con el artículo 73 de la Ley 65/93, por el cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario, corresponde a la Dirección del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario disponer el traslado de los internos condenados de un establecimiento a otro, por decisión propia o por solicitud formulada ante ella.

Los artículos 75 y 77 del mismo ordenamiento señalan las causales de traslado en los siguientes términos:

> "Artículo 75.- Causales de traslado: Son causales de traslado, además de la consagrada en el Código de Procedimiento Penal: 1.....2....3. Motivo de orden interno del establecimiento...4…5. Necesidad de descongestión del establecimiento. Artículo 77. -Sólo en estos casos excepcionales y con suficiente justificación, podrá el Director de un centro de reclusión disponer el traslado de un interno, dando aviso inmediato a la autoridad correspondiente".

Acorde con lo anterior, esta Sala ha sido del criterio de avalar las decisiones que propenden por el respeto de las disposiciones del Código Penitenciario, las cuales establecen en cabeza del INPEC el manejo de la población carcelaria, específicamente lo que tiene que ver con el margen de discrecionalidad otorgado en el campo de los traslados, el cual es compatible con la misión que cumple dicha institución, lo que también ha sido precisado por la jurisprudencia constitucional[1].

---

[1] Sentencia T-318 del 03-05-12: "En conclusión, dado que la ley confiere al INPEC la discrecionalidad del traslado, en principio esta situación impide que el juez de tutela interfiera en tal decisión, siempre y cuando la misma no sea arbitraria y no vulnere o amenace derechos constitucionales fundamentales que no puedan ser limitados o

Una posición como la anterior se justifica porque es lo normal que la población carcelaria supere los cupos existentes en los centros penitenciarios y carcelarios del país, y que en esas condiciones se haga imperativo realizar los movimientos necesarios para equilibrarla, so pena ahí sí de violar los derechos fundamentales de los internos por someterlos a condiciones de hacinamiento, punto sobre el cual bien se sabe la misma Corte Constitucional encontró un estado de cosas inconstitucional y fijó unas pautas precisas para que el Gobierno Nacional empezara a tomar las riendas que permitieran darle solución a un problema que se ha tornado generalizado.

De hecho la mencionada Corporación en la Sentencia T-705 de 2009 reiteró:

> "[…] El *a quo* denegó el amparo solicitado, argumentando que *"los reclusos…no tienen ejercicio pleno de algunos derechos fundamentales de que gozan los demás asociados"* y que "*la potestad de traslado de los internos, en cabeza de la Dirección de la entidad accionada, es una facultad legítima"*, fundada en los fines del tratamiento penitenciario (f. 65 ib.).
>
> **Frente a lo anterior, recuerda la Sala que el INPEC es el instituto al que se le ha encomendado la administración carcelaria y que, en tal virtud, legalmente le corresponde escoger un establecimiento que ofrezca adecuadas medidas de seguridad, para proteger a los internos y a la sociedad, debiendo resolver las ubicaciones en prisiones acordes con la naturaleza del delito o delitos cometidos y la pena impuesta, sin que lo anterior se entienda como una *"discrecionalidad radical, sino tan sólo de un margen razonable de acción, precisamente para que se cumplan la ley y la sentencia"*.**
>
> Si bien en algunos fallos la Corte Constitucional ha protegido derechos del menor y de la familia, en casos relacionados con traslado de presos, **ello se ha efectuado ante las particulares de cada situación**. Así se resolvió, por ejemplo, en sentencia T-1275 de diciembre 6 de 2005, M. P. Humberto Sierra Porto, cuando se ordenó amparar los derechos de tres menores que habían sido abandonados por su madre, encontrándose el padre privado de la libertad por homicidio agravado, por lo cual se le trasladó desde Florencia a la Penitenciaria de Alta y Mediana Seguridad de Girón, Santander, ocasión en la cual se tuvo en cuenta la lejanía en que se encontraba el progenitor y la carencia de recursos económicos para poder ir a visitarlo, encontrándose los lazos familiares seriamente debilitados.
>
> De la misma manera, en sentencia T-566 de julio 27 de 2007, M. P. Clara Inés Vargas Hernández, se ordenó la protección de los derechos invocados por un interno en representación de su hija menor de edad, estando la mamá igualmente privada de la libertad en el mismo centro de reclusión. En ese caso, el INPEC había ordenado trasladar a la mujer a otro centro penitenciario, hecho que le dificultó a su hija de 4 años y a la persona que

---

suspendidos, ni siquiera estando en la condición de reo, como lo serían el derecho a la vida, la integridad física y la salud, entre otros.

> la cuidaba llevarla el día de visita a los dos centros de reclusión, lo que a juicio de la Corte afectó los derechos de la niña y la unidad familiar.
>
> **En los casos antes señalados estuvo en evidencia que los lazos familiares de los menores resultaron más severamente afectados, al ser abandonados por quien no se hallaba privada de la libertad, o porque ambos padres estaban presos y no existía una razón inexorable para el traslado, situaciones distintas a la ahora estudiada, pues la niña convive con su progenitora en Montería y el padre tiene que estar internado en un centro de alta seguridad, del cual se carece en dicha ciudad, siendo el de Valledupar el más cercano de esa especificación superior.** […]" -negrillas fuera de texto-

En ese sentido, en el caso concreto es completamente comprensible la posición adoptada por la señora Juez Segunda Penal del Circuito, en el sentido de haber negado la solicitud de amparo constitucional, puesto que según el INPEC los motivos por los cuales se trasladó al señor **MARTÍNEZ OSPINA** de la cárcel de Pereira a la de Ibagué y de está a la de Popayán, obedecieron a lo siguiente: (i) el nivel de hacinamiento en el centro carcelario de esta ciudad es de gran magnitud; (ii) presentó constantes actos de indisciplina; (ii) su seguridad y de los demás internos; y (iv) la pena tan alta que le fue impuesta -15 años -, todo lo cual hacía necesaria su reclusión en establecimiento carcelario que brindara un mayor nivel de seguridad que el de Pereira.

Los anteriores argumentos desde cualquier punto de vista justificaban el traslado de **MARTÍNEZ OSPINA**, y permiten ahora concluir que no se trata de la utilización arbitraria de la discrecionalidad con la que cuenta el INPEC; muy por el contrario, se aprecia que la decisión en ese sentido fue adoptada de conformidad con los parámetros legales, y no puede considerarse violatoria de derechos o garantías fundamentales.

Así mismo, se reconoce que es entendible la preocupación que demuestra la señora **MORA GUERRA** en su petición; no obstante, es claro que como bien se dijo en la primera instancia, el aislamiento que han tenido que padecer ella y su hija, son el resultado del comportamiento ilícito desplegado por el señor CARLOS HUMBERTO MARTÍNEZ, quien según se supo fue condenado en primera instancia por el delito de acceso carnal violento y utilización o facilitación de medios de comunicación para ofrecer actividades sexuales con personas menores de 18 años; en consecuencia, de conformidad con la política criminal que actualmente se aplica en el país, deberá permanecer privado de la libertad durante el tiempo establecido por el juez en la sentencia.

Finalmente, es importante resaltar que en este caso el menor cuenta con el apoyo, amor y compañía de su progenitora y abuelos, es decir, no está en un

completo abandono y por ello se puede asegurar que la unidad familiar se fragmentó pero solo parcialmente.

De conformidad con lo expuesto, esta Sala comparte la decisión adoptada por la primera instancia, motivo por el cual procederá a confirmarla en su integridad.

6.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por mandato de la Constitución y la ley,

FALLA

PRIMERO: SE CONFIRMA la sentencia de tutela objeto de este proferimiento.

SEGUNDO: Por secretaría se remitirá el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

MANUEL YARZAGARAY BANDERA

La Secretaria de la Sala,

MARÍA ELENA RÍOS VÁSQUEZ