

Referencia: Expedientes T-5.903.939 y T-5.919.758

Acción de tutela interpuesta por: (i) Oliver Alexander Fernández Guapacha contra Prepacol SAS y (ii) Luis Eduardo Lezama Campo contra el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Cómbita, Boyacá.

Magistrado Ponente:
AQUILES ARRIETA GÓMEZ (e)

Bogotá D.C., veintiocho (28) de abril de dos mil diecisiete (2017).

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Alberto Rojas Ríos, José Antonio Cepeda Amarís y Aquiles Arrieta Gómez, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos proferidos el 7 de septiembre de 2016 por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito Judicial de Guaduas Cundinamarca, dentro de la acción de amparo interpuesta por Oliver Alexander Fernández Guapacha contra Prepacol SAS (exp. T-5.903.939) y el 15 de julio de 2016 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Tunja, Boyacá, dentro del trámite de tutela instaurado por Luis Eduardo Lezama Campo contra el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Cómbita, Boyacá (exp. T-5.919.758).

I. ANTECEDENTES

1. Expediente T-5.903.939

1.1. Hechos y solicitud

El señor Oliver Alexander Fernández Guapacha presentó acción de tutela contra Prepacol SAS y solicitó la protección de sus derechos a la “comunicación”, a la igualdad y a la dignidad, supuestamente vulnerados por la accionada debido a que los teléfonos ubicados en el patio del Establecimiento Penitenciario y Carcelario en el que se encuentra recluso están fuera de servicio.

El accionante se encuentra en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario (en adelante EPC) “La Esperanza”, ubicado en el municipio de Guaduas Cundinamarca. Manifiesta que desde hace un año, 3 de los 5 teléfonos instalados en el patio 8 no funcionan. Añade que el 9 de junio de 2016 se realizó el mantenimiento de los equipos y que dicho trabajo fue infructuoso pues los aparatos presentan los siguientes problemas: (i) teclados estropeados, (ii) mala señal y (iii) caída de las llamadas. Indica que desde el 5 de julio de 2016 ningún teléfono sirve por lo que se imposibilita la comunicación con su grupo familiar y sus demás contactos. Finalmente, informa que 130 internos, al parecer, presentaron un memorial en el que solicitaron a Prepacol SAS la reparación de los equipos averiados.¹ Por lo anterior, solicita que se amparen sus derechos y que se ordene a la sociedad demandada “*la reparación y habilitación para un servicio óptimo de los 5 teléfonos instalados en el patio 8 de la cárcel la esperanza de Guaduas Cundinamarca*”.

1.2. Respuesta de Prepacol SAS²

El representante legal de Prepacol SAS³ se opuso a las pretensiones de la acción de amparo y señaló que el servicio de telefonía no es de mala calidad. Preciso que en el EPC “La Esperanza” de Guaduas Cundinamarca, se encuentran instalados 72 equipos, “*de los cuales, al 2 de agosto de 2016 en la última revisión técnica había problemas con 9 debido al vandalismo al cableado y la ductería*”.⁴ Para la prestación del servicio, dijo, fueron instalados equipos robustos de última tecnología que “*resisten el trato que les dan los internos*”. No obstante, aseveró que el mantenimiento de los aparatos debe hacerse de manera periódica en atención a los actos de vandalismo de los internos, por lo que constantemente se lleva a cabo el cambio de equipos y del cableado. Mencionó que las fallas en la señal no son imputables a ellos dado que Prepacol es un comercializador del servicio y no un operador. Finalmente, puso de presente que en el patio 8 existen problemas de vandalismo que inciden en el funcionamiento de los 5 teléfonos puestos a disposición de los internos y que en una ocasión el técnico designado para realizar la visita fue amenazado por el señor Carlos Martínez de ese patio.

1.3. Respuesta del director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario “La Esperanza”

El director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario “La Esperanza” manifestó que el 8 de febrero de 2016, la Oficina de Gestión Corporativa recibió una petición del interno Luis Gilberto Restrepo Posada en la que solicitó la instalación de más teléfonos en el patio.⁵ Relató que, en aras de garantizar un buen servicio a los internos, se remitió la petición a PREPAGO DE COLOMBIA SAS-PREPACOL SAS, empresa contratada para prestar el

¹ Dentro de la demanda de tutela se encuentran los testimonios (escritos a mano) de Luis Guillermo Arenas Gómez, en calidad de representante de derechos humanos del patio 8 del Establecimiento Penitenciario y Carcelario “La Esperanza” y Carlos Martínez en los que confirman los hechos expuestos por el accionante. Folio 4 del cuaderno principal del expediente.

² El Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito Judicial de Guaduas Cundinamarca, mediante auto del 25 de agosto de 2016, admitió la demanda, ordenó que se notificara a Prepacol SAS para que en el término de tres (3) días, contados a partir del recibo de la comunicación, rindiera informe detallado sobre los hechos alegados. A su vez, ordenó vincular al director del EPC “La Esperanza”, el mayor Fabián Ríos Cortes, y le otorgó el mismo término que a la sociedad demandada para que presentara informe sobre los hechos de la demanda.

³ Señor Armando Basto Pineda.

⁴ Junto con la respuesta, Prepacol SAS anexó las actas del reporte de visitas al Establecimiento Penitenciario y Carcelario “La Esperanza”. Según los documentos, los procedimientos se llevaron a cabo el 2, 5, 9, 12, 15, 22, 26 y 29 de agosto de 2016 y se elevaron dos actas de vandalismo. Folios 16-25 del cuaderno principal del expediente.

⁵ Dentro de los documentos que anexó el Establecimiento Penitenciario y Carcelario en su respuesta se encuentran la solicitud de información remitida a PREPACOL SAS para la instalación de más teléfonos en el patio 8 y las respuestas que se entregaron a los internos Folios 36-38 del cuaderno principal del expediente.

servicio de telefonía en el establecimiento. Preciso que se requirió un estudio de viabilidad para la instalación de más teléfonos en el patio 8 y que la empresa contestó que el 17 de marzo de 2016 se habían instalado 2 equipos más por lo que el patio contaba con 5 teléfonos en funcionamiento. Adicionalmente, relató que se elaboró un informe de cumplimiento del contrato suscrito entre el INPEC y Prepacol S.A.S. y recalco que PREPACOL SAS realiza el mantenimiento oportuno de los teléfonos,⁶ cada vez que se requiere, y que tan solo entre los meses de julio y agosto se llevaron a cabo 16 visitas de carácter técnico.⁷

1.4. Decisión judicial objeto de revisión

1.4.1. El Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito Judicial de Guaduas Cundinamarca, mediante sentencia del 7 de septiembre de 2016, nego la acción de tutela pues la situación se enmarca dentro de la carencia actual de objeto por hecho superado. El juzgado centró su estudio en la posible vulneración de los derechos a la igualdad y a la comunicación que esbozó el actor, *“teniendo en cuenta que el artículo 110 y siguientes del Código Penitenciario y Carcelario consagra el derecho de las personas privadas de la libertad a sostener comunicación con el exterior y de recibir noticias periódicas respecto de la vida nacional o internacional”*.

1.4.2. Consideró que la empresa demandada realiza las actividades tendientes a garantizar un buen servicio y el mantenimiento de los equipos. Adicionalmente, resaltó que el funcionamiento de los teléfonos se ha afectado por elementos prohibidos que se han encontrado escondidos al interior de los mismos y que el Establecimiento Penitenciario y Carcelario ha presentado varias solicitudes y desarrollado actividades para garantizar el eficiente servicio de telefonía. En vista de lo anterior, concluyó que se superaron los motivos que dieron origen a la presentación de la acción.

2. Expediente T-5.919.758

2.1. Hechos y solicitud

El señor Luis Eduardo Lezama Campo interpuso acción de tutela contra el Área de Correspondencia del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Cómbita, Boyacá, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la igualdad, a la dignidad humana y de petición. El accionante, que se encuentra recluso en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Cómbita, Boyacá, remitió a través del Área de Correspondencia de esa entidad, unas cartas personales dirigidas a algunos de sus familiares en el mes de noviembre de 2014 y en el mes de septiembre de 2015. Indica que la correspondencia nunca llegó a manos de sus destinatarios, por lo que radicó un derecho de petición ante la empresa Servicios Postales Nacionales S.A. 4-72, del cual no obtuvo respuesta. Solicita que se le devuelvan las cartas que entregó por correspondencia o que éstas sean remitidas a sus destinatarios, pues contenían fotos familiares y documentos personales de importancia para él.⁸

⁶ El 7 de abril de 2016, el director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario “La Esperanza” remitió informe de cumplimiento del contrato No. 1607-2007 celebrado entre el INPEC y PREPACOL SAS. En el documento se hace la relación del número de teléfonos y su ubicación dentro del establecimiento, del trámite de instalación de más equipos y de los computadores suministrados por la empresa. Folio 39-40 del cuaderno principal del expediente.

⁷ El Establecimiento Penitenciario y Carcelario “La Esperanza” anexó el reporte de las visitas del 5, 7, 12, 14, 19, 22, 25, 26, 27 y 29 de junio y el 2, 5, 12, 22, 24 de agosto del año 2016. Folios 45-64 del cuaderno principal del expediente.

⁸ El señor no aporta pruebas documentales al expediente.

2.2. Respuesta a la demanda⁹

2.2.1. El Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Cómbita, Boyacá, César Fernando Caraballo Quiroga, informó que no existe vulneración a los derechos fundamentales invocados por el accionante, ya que al consultar con el Área de Correspondencia de la entidad se verificó que, por medio de la empresa Servicios Postales Nacionales S.A. 4-72, se enviaron tres sobres de fechas 10 de diciembre de 2014, 1º de septiembre de 2015 y 11 de septiembre de 2015 “*con sello de envía el interno con destino al señor RAÚL LEZAMA en la ciudad de Cartagena y los otros dos dirigidos a la señora YEIMI ZAMORA en la reclusión de mujeres de Sogamoso, documentos que fueron enviados con planilla de envío de fechas 09/12/2014, 01/09/2015 y 11/09/2015 respectivamente*”. Afirmó que el establecimiento que representa cumple con radicar y entregar en la empresa de correos, mediante planilla, la correspondencia de sus internos, y que es esa entidad la responsable de entregarla a sus destinatarios. En este sentido solicitó la vinculación a la acción de tutela de la empresa Servicios Postales Nacionales S.A. 4-72.¹⁰

2.2.2. El Juzgado de conocimiento vinculó al trámite de tutela a la empresa Ad Postal 472, la cual, a través de su representante legal, informó que respondió el derecho de petición del accionante mediante oficio No. PQR-RN-0118715 del 14 de octubre de 2015 en el que se le explicaron las condiciones y modalidad del correo que se aplica a las solicitudes de las personas privadas de la libertad.¹¹ Esta información fue reiterada mediante oficio No. PQR-RN-1192/16 del 12 de julio de 2016.

2.3. Decisión judicial objeto de revisión

El Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Tunja, Boyacá, resolvió negar el amparo constitucional solicitado, al considerar que el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Cómbita, Boyacá, realizó las gestiones pertinentes para darle trámite al envío de la correspondencia del accionante, “*prueba de ello son las planillas que se anexaron con el escrito contestatario, por lo que en ningún momento ese establecimiento penitenciario ha vulnerado derecho fundamental alguno del interno*”. En cuanto a la empresa Servicios Postales Nacionales S.A. 472, precisó que dio trámite a los envíos hechos por el accionante y que por la categoría del servicio seleccionada, no había lugar a guía ni seguimiento de la correspondencia.¹² No obstante, y dado que “*se puede aceptar el extravío de un envío de correspondencia pero no en tres ocasiones y por el mismo remitente*”, hizo un llamado de atención a la empresa de correo para que procure un mejor servicio a los ciudadanos privados de la libertad.

3. Acumulación y envío de los expedientes

Por Auto del 14 de Diciembre de 2016, la Sala de Selección 12 de la Corte Constitucional, dispuso acumular entre sí los expedientes T-5.903.939 y T-5.919.758, por presentar

⁹ Admitida la demanda, el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Tunja, Boyacá, corrió traslado a la entidad accionada para que ejerciera su derecho de defensa, requiriéndola para que presentara un informe sobre los hechos expuestos en la acción de tutela.

¹⁰ Se adjuntaron al escrito las copias de las planillas de envío y la respuesta del Área de Correspondencia del establecimiento carcelario.

¹¹ En aquella oportunidad se le informó que: “Con base en la documentación e información suministrada, se pudo establecer que el envío en mención corresponde a un servicio de correo normal. Esta clase de servicio no es susceptible de seguimiento individualizado y es entregado bajo puerta por lo que no posee prueba de entrega; igualmente al ser un servicio más económico no tiene lugar a indemnización”.

¹² Sentencia del 15 de julio de 2016.

unidad de materia, para que sean fallados en una sola sentencia, si así lo considera la Sala de Revisión.

4. Actuaciones en sede de revisión

4.1. Vinculación al Ministerio de las Tecnologías para la Información y las Comunicaciones - MINTIC

4.1.1. La Sala Séptima de Revisión profirió auto del 30 de marzo de 2017, por medio del cual vinculó en el proceso al Ministerio de las Tecnologías para la Información y las Comunicaciones - MINTIC y le solicitó responder las siguientes preguntas: i) sus observaciones sobre los hechos del caso; ii) informe sobre el estado de la actuación; iii) informe si existe una política pública en materia de protección al derecho a la comunicación de las personas privadas de la libertad, y iv) informe si, dentro de los proyectos que actualmente se desarrollan en el Ministerio para alcanzar los objetivos de despliegue de redes de infraestructura y masificación del uso del internet, se ha tomado como beneficiaria a la población carcelaria del país.

4.1.2. En respuesta recibida en la Corte Constitucional el 5 de abril de 2017, el Ministerio respondió a las dos primeras inquietudes de forma negativa por no estar vinculado a los hechos del caso. En cuanto a la pregunta sobre la política pública, luego de hacer remisión a las Leyes 65 de 1993 y 1709 de 2014, que dejan en manos del INPEC la reglamentación sobre el uso de aparatos de telecomunicación, indicó que sus funciones se limitaban a autorizar la utilización de aparatos para la inhibición o bloqueo de señales en los centros penitenciarios:

“el Gobierno Nacional mediante el Decreto 4768 de 2011 adoptó medidas para restringir la utilización de dispositivos de telecomunicaciones en establecimientos penitenciarios y carcelarios, lo anterior dentro de lo regulado y los parámetros del Decreto Número 1069 del 26 de mayo de 2015, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, respecto a la utilización de Dispositivos de Telecomunicaciones en los Establecimientos Penitenciarios reguló la autorización de inhibición o bloqueo de señales de telecomunicaciones en establecimientos carcelarios o penitenciarios. El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones podrá autorizar al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec) para inhibir o bloquear las señales de transmisión, recepción y control de los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones móviles en los establecimientos carcelarios y penitenciarios definidos por el instituto, cuando se tengan motivos fundados para inferir que desde su interior se realizan amenazas, estafas, extorsiones y otros hechos constitutivos de delito mediante la utilización de dispositivos de telecomunicaciones.”

Finalmente concluyó, respecto de la pregunta sobre su participación en la política pública referida, que no era de su competencia: *“Así las cosas, el MINTIC de acuerdo con sus funciones, no es competente para definir la política pública en materia de protección al derecho a la comunicación de las personas privadas de la libertad, que le corresponde al INPEC.”*

4.1.3. Sobre el punto IV, esto es, si, dentro de los proyectos que actualmente se desarrollan en el Ministerio para alcanzar los objetivos de despliegue de redes de infraestructura y masificación del uso del internet, se ha tomado como beneficiaria a la población carcelaria del país: El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones contestó

que en efecto se está desarrollando un programa dirigido a la resocialización de la población privada de la libertad:

“El Ministerio Tic viene desarrollando el Programa Teletrabajo para Población Privada de la Libertad desde el año 2015, bajo convenios interadministrativos de cooperación con los Ministerios de Trabajo y de Justicia y el Derecho, el Inpec, la Uspec, el Ejército Nacional y la Secretaria Distrital de Gobierno de Bogotá.

Este programa tiene como objetivo construir un modelo enfocado a fortalecer el proceso de resocialización de esta población a través del acceso y apropiación de las Tecnologías de la Información las Comunicaciones aplicando el teletrabajo.

La intervención se está desarrollando en los siguientes establecimientos carcelarios del país: Inpec: Reclusión de Mujeres de Bogotá, cárceles de Tunja y San Andrés. Secretaria Distrital de Gobierno de Bogotá: Cárcel Distrital de Varones y anexo de Mujeres de Bogotá, Ejército: Centros de Reclusión Militar de Bello, Puente Aranda, Facatativá y Valledupar.

El programa consiste en la implementación de 4 fases:

1. Acceso e infraestructura: se han instalado 5 Puntos Vive Digital en los establecimientos de Buen Pastor de Bogotá, Tunja, San Andrés, Distrital de Bogotá y Centro de reclusión militar de Valledupar.
2. Formación y certificación en teletrabajo: se han formado 255 internos a nivel nacional y 220 de ellos obtuvieron certificación en competencias.
3. Actividades Productivas: el teletrabajo quedó incluido como actividad válida para redención de pena. Se está haciendo gestión para promover el programa.
4. Evaluación del impacto del proyecto de manera que el modelo pueda ser replicado en otros establecimientos.”

4.2. Inspección judicial al Establecimiento Penitenciario y Carcelario “La Esperanza”

4.2.1. Por Auto del 17 de abril de 2017, la Corte Constitucional decretó la práctica de una diligencia de inspección judicial, en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario “La Esperanza”, en el municipio de Guaduas, Cundinamarca, con el fin de establecer: 1) El número y estado actual de los aparatos telefónicos dispuestos para los internos del plantel y particularmente del patio 8 del mismo. 2) La calidad del servicio telefónico brindado a los internos. 3) Las reglas de acceso y utilización de los teléfonos en el establecimiento, y 4) La regularidad de las visitas de mantenimiento de los teléfonos. Para tal fin la Corte comisionó al Magistrado Auxiliar de la Corte Constitucional Luis Andrés Fajardo Arturo y fijó como fecha y hora para el inicio de la audiencia el 19 de abril de 2017 a las 10:00 horas.

Como resultado de la diligencia, según se consignó en el Acta del 19 de abril de 2017, a las 11:15 am, se procedió a adelantar la inspección en el patio 8 del plantel. Allí se pudo verificar que:

1) Hay 5 teléfonos instalados en el patio 8 del plantel. Los teléfonos tienen teclado metálico y el cable del altavoz protegido con metal. 4 de los 5 teléfonos están funcionando.

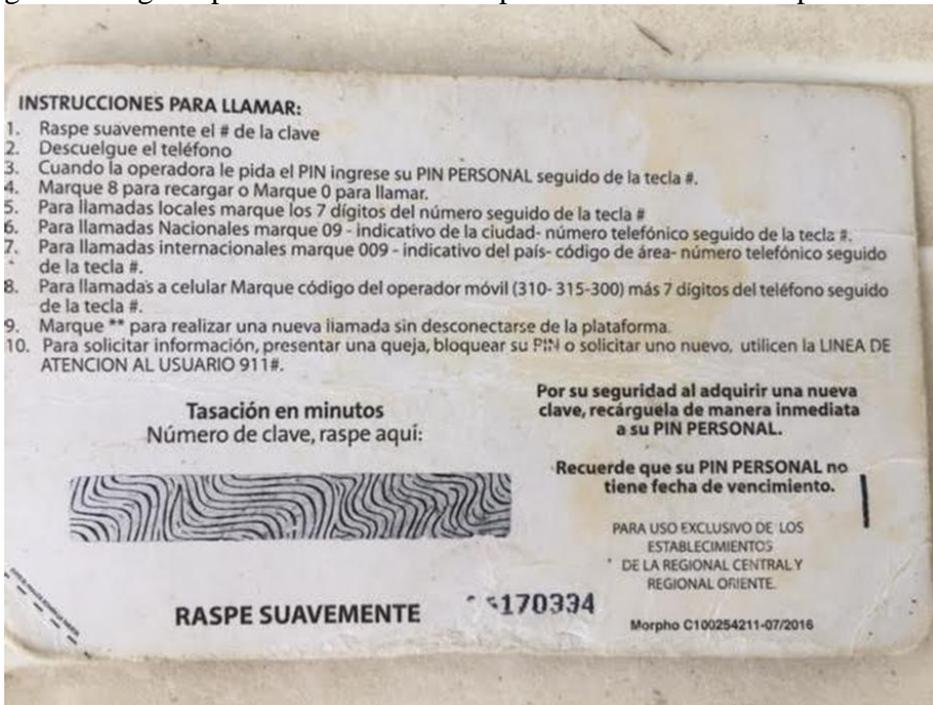


2) No fue posible hacer una llamada porque las mismas están condicionadas al uso de una clave, pero se pudo comprobar su estado por la utilización que los internos dieron a los teléfonos en el momento de la diligencia. Los teléfonos estaban siendo utilizados constantemente pero no se vio filas.

3) La instalación del cableado en la pared no tiene ningún tipo de protección, el cable está a la vista y ajustado por elementos externos. El cableado no tiene ninguna especificación particular.



4) El sistema funciona con dos tipos de tarjetas prepagadas que contienen en el dorso las instrucciones de uso. Sin la contraseña de acceso el teléfono no genera ningún tipo de llamadas. No es posible hacer llamadas por cobrar.



5) Los teléfonos solo pueden ser utilizados para hacer llamadas, no reciben llamadas.

Según declaraciones de los internos, en particular del interno encargado de Derechos Humanos en el patio, 1 de los 5 teléfonos no está funcionando desde el día miércoles 12 de abril del año en curso. Pero al preguntarle contesta que él (quien es la persona encargada de trasladar la solicitud) no ha pasado el reclamo a la guardia.

Según las mismas declaraciones, cuando se reporta el daño, en pocos días se hacen las reparaciones.

En entrevista general a los internos, las quejas no se refieren al mal funcionamiento de los aparatos. Según su relato el daño principal que sufrían era el robo de los cables, y ese problema ha sido superado en el patio. Los problemas identificados son:

i) El alto costo del minuto, aproximadamente \$280. Según los internos la tarjeta de \$5.000 dura 17 minutos, lo cual da un costo promedio de \$294.

ii) El mal funcionamiento en la contabilización de los minutos, que al parecer se hace desde el primer segundo y, según las declaraciones, dura únicamente 49 segundos.

iii) La caída de las llamadas, que aunque no es usual, sucede ocasionalmente y hace perder el minuto al usuario.

Las tarjetas de prepago son utilizadas por los internos como papel moneda. Es el dinero en la cárcel y da lugar a robos, extorsiones y otros problemas.

iv) Los reclusos prefieren usar los teléfonos celulares que ilegalmente entran al patio, porque el minuto lo venden a \$100. Los altos costos de la telefonía instalada ayudan a fomentar la demanda de la telefonía ilegal.

v) Se quejan de que no es posible recibir llamadas y por lo tanto cuando sus familiares los requieren la única forma de comunicarse es a través de los teléfonos celulares ilegales, cuando hay acceso a ellos.

vi) Los internos proponen soluciones¹³ como teléfonos celulares controlados por el INPEC que les faciliten la comunicación.

En conclusión se verifica que actualmente en el patio 8 hay 5 teléfonos instalados y 4 de ellos están en correcto funcionamiento. Las dificultades no se encuentran en el funcionamiento de los aparatos sino en el alto costo del minuto telefónico.

Al entrevistar al personal de guardia, y a algunos internos, se corrobora la dificultad de los precios y funcionamiento del servicio como causa de la gran demanda de telefonía celular ilegal.¹⁴

¹³ El Interno Jorge Narváez propuso “se había hablado de que cada interno tuviera un celular y que la tarjeta fuera manejada por el INPEC y eso daría facilidad para que el interno pueda comunicarse con su familia que eso es algo tan dispendioso y muchas veces muy difícil acá” Acta de la Diligencia.

¹⁴ El Oficial del INPEC, Tte. Néstor Daniel Bernal Reyes, “Cónsul de DDHH” contestó en entrevista grabada: “Estoy seguro de que los altos costos del minuto y la calidad del servicio influyen en la existencia de elementos prohibidos como celulares al interior de los establecimientos, si baja el precio del minuto y la calidad del servicio se moderniza este sistema de comunicaciones para la PPL se reducirían los celulares.” El Interno Jorge Narváez propuso “se había hablado de que

4.2.2. Además de las verificaciones adelantadas frente al funcionamiento de los teléfonos, la inspección judicial permitió corroborar que existen dificultades en cuanto al acceso al servicio postal, básicamente porque las visitas que el correo realiza a la entidad no son constantes ni periódicas, con lo cual se acumula el correo y la comunicación por este medio es demasiado lenta lo cual puede generar dificultades en el acceso a la administración de justicia.¹⁵

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia y procedencia

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional es competente, de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución, y con el Decreto 2591 de 1991, para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de la referencia.

1.1. Cuestión previa: la procedencia de la acción de tutela para solicitar la protección del derecho a la comunicación y a la unidad familiar.

1.1.1. Los señores acuden separadamente ante el juez constitucional para lograr en sede de tutela que se reivindiquen sus derechos a la comunicación y a la unidad familiar. A juicio de los accionantes, sus garantías fundamentales fueron desconocidas por parte de Prepacol S.A.S. (Expediente T-5.903.939) y del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC (Expediente T-5.919.758) al no garantizar el buen funcionamiento de los medios y servicios destinados a lograr su comunicación con el mundo exterior y particularmente sus familias. Le corresponde a la Corte de antemano aclarar si el instrumento jurídico utilizado por los accionantes resulta adecuado en el caso concreto.

1.1.2. La acción de tutela es un mecanismo de protección de derechos que encuentra consagración directa en la Constitución Política. Goza de un trámite preferente y sumario que permite acceder a un remedio judicial efectivo e impostergable, de encontrarse amenazados derechos fundamentales. Precisamente por el tipo de intereses que protege y la celeridad con que opera, la acción de tutela es una alternativa jurídica que ha de ser utilizada de manera subsidiaria, sólo en uno de estos escenarios: (i) cuando no existan otros mecanismos de defensa judicial que permitan al individuo o grupo afectado buscar protección a su derecho; (ii) cuando, aun existiendo otros medios de defensa, los mismos no sean idóneos o eficaces en el caso concreto para el mismo fin; o (iii), cuando se busque evitar la configuración un perjuicio irremediable.¹⁶

cada interno tuviera un celular y que la tarjeta fuera manejada por el INPEC y eso daría facilidad para que el interno pueda comunicarse con su familia que eso es algo tan dispendioso y muchas veces muy difícil acá”.

¹⁵ Según consta en folio 7 del Acta “Finalmente, en entrevista con la Jueza (promiscua) del Circuito de Guaduas, Andrea del Pilar Zarate Flórez y preguntarle sobre los problemas sobre comunicación denunciados en el Establecimiento Penitenciarios, la Jueza relató que en realidad el problema que se podía detectar en el juzgado, consistía en la falta de periodicidad del servicio del correo postal adelantado por la empresa 472 a los internos, lo que les dificulta, en muchos casos, conocer a tiempo las respuestas de las autoridades, y las decisiones judiciales en sus casos y por lo tanto, los recursos interpuestos resultan extemporáneos a tal punto que en ocasiones pierden toda posibilidad de ser conocidos.”

¹⁶ Decreto 2591 de 1991, “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el art. 86 de la Constitución Política”, art. 6. : “Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante (...)”.

1.1.3. En cuanto a la faceta fundamental del derecho supuestamente vulnerado, en el presente caso las reclamaciones adelantadas se relacionan con el derecho a la comunicación de personas privadas de la libertad con sus familiares. Esta Corporación ya ha reconocido la procedencia de la acción de tutela para proteger este tipo de derechos. Así, en la sentencia T-266 de 2013 esta Corporación revisó la acción de tutela presentada por los internos del patio núm. 1 de la Penitenciaría Las Heliconias de Florencia (Caquetá), con el fin de que se les protegiera, entre otros, su derecho fundamental a la comunicación, puesto que la comunicación con el exterior a través del servicio telefónico no era oportuna ni eficiente, debido a que las tarjetas suministradas por el INPEC no servían y la empresa encargada para ello, “Prepacol”, no les había dado ningún tipo de solución, siendo *“afectados a tal punto que muchos de nosotros no hemos podido comunicarnos con nuestras familias y ni si quiera informarles que nos han trasladado a otra ciudad, otro Departamento y otro penal”*. La Corte declaró procedente la acción y concedió el amparo constitucional. Además, ese mismo año, la Corte, al declarar un estado de cosas inconstitucional en materia carcelaria, sostuvo la existencia de un *“Derecho a la palabra”*, sobre el cual sostuvo:

“La Corte ha reconocido el derecho que tienen las personas privadas de la libertad a comunicarse con personas en el exterior de la prisión, con el debido respeto a la intimidad. Se pueden, por ejemplo, establecer condiciones de modo, tiempo y lugar, pero no suspender o anular el derecho.¹⁷ Y, salvo las excepciones legales que correspondan, la intimidad de las personas privadas de la libertad debe ser respetada; sus conversaciones, por ejemplo, no pueden ser intervenidas.”¹⁸

1.1.4. Por otra parte, el asunto de la presente decisión trata sobre el ineficiente servicio postal y telefónico que restringe la comunicación de personas privadas de la libertad con sus familiares. La acción de tutela es procedente en la situación que ocupa a la Sala, dado que no les asiste a los accionantes ningún otro mecanismo de defensa judicial que resulte idóneo y eficaz para proteger sus derechos, encontrándose cumplido, por esta razón, el requisito de subsidiariedad de la acción constitucional.

1.1.5. Con respecto al sujeto pasivo de la tutela, esto es contra quién van dirigidas las acciones de tutela, Prepacol SAS y el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Cóbbita, Boyacá; el artículo 86 Constitucional en su inciso 5° contempla la procedencia de la acción de tutela contra particulares, cuando éstos estén encargados de la prestación de un servicio público, cuando su conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión. Como desarrollo normativo del artículo 86 Superior, el Decreto 2591 de 1991 señala las situaciones en las que resulta procedente la acción de tutela contra particulares, y se refiere justamente a la protección de quienes se encuentren en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Lo descrito por la norma encaja perfectamente con el caso bajo examen, pues no sólo se trata de entidades encargadas de un servicio, sino que la situación de subordinación, en particular frente al establecimiento penitenciario y carcelario, es evidente.

1.1.6. Finalmente, en lo que corresponde al requisito de inmediatez, cuyo objetivo es el de proteger el derecho fundamental frente a una amenaza o daño actual y existente, en el asunto estudiado los hechos corresponden a situaciones recientes sobre las cuales, las

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia T-517 de 1998 (MP Alejandro Martínez Caballero). En este caso se negó la tutela por considerar que las llamadas no eran objeto de intervención o de control y monitoreo, sino de restricción en sus condiciones de modo, tiempo y lugar. Citado en la Sentencia T-388 de 2013 (MP María Victoria Calle Correa).

¹⁸ Corte Constitucional, sentencia T-266 de 2013 (MP Jorge Iván Palacio Palacio).

pruebas recaudadas en instancia de tutela, dan cuenta de la permanencia de los hechos que dieron lugar a la solicitud de amparo, ante lo cual, reiterada la inmediatez de la tutela, se confirma igualmente la permanencia de las condiciones que motivaron las reclamaciones analizadas.

1.1.7. Concluye la Sala que el presente caso cumple con los requisitos de procedencia de la acción de tutela y le corresponde a la Corte continuar con el estudio de fondo del asunto a fin de determinar si debe conceder la protección solicitada.

1.2. *Sobre la permanencia del problema jurídico del expediente T-5.903.939*

1.2.1. El operador judicial que fungió como juzgador en única instancia dentro del proceso de tutela por la falta de protección al derecho a la comunicación en el expediente referido, se pronunció respecto del asunto declarando *hecho superado*, con base en los informes que la empresa Prepacol S.A. y el Establecimiento Penitenciario y Carcelario “La Esperanza” hicieron, en los cuales declararon que los teléfonos dañados habían sido cambiados por otros y estaban en perfecto funcionamiento.

1.2.2. El juez de única instancia, no corroboró de ninguna otra forma que los aparatos telefónicos instalados estuvieran efectivamente funcionando, que la calidad del servicio prestado permitiera al accionante satisfacer su derecho a la comunicación o que las condiciones de instalación y calidad de los aparatos pudieran garantizar el funcionamiento permanente de los mismos.

1.2.3. Para la Corte, el cambio de los teléfonos defectuosos no supe completamente los problemas que dieron lugar a la acción, puesto que no garantiza la satisfacción del derecho a la comunicación en todas sus dimensiones. Por eso la Corte deberá verificar, haciendo ejercicio del principio de inmediatez judicial, que los aparatos instalados en el patio 8° del Establecimiento en que se encuentra el accionante, logren cumplir con todos los requisitos para satisfacer debidamente el derecho para el cual se solicita el amparo.

2. Problema jurídico

2.1. El problema que deberá resolver la Sala en esta ocasión es si ¿la omisión de las entidades encargadas de prestar y vigilar por el buen funcionamiento de los instrumentos (los teléfonos del patio en que se encuentra el accionante) y servicios de comunicación (la pérdida de cartas enviadas a través del servicio Postal 472) destinados a las personas privadas de la libertad, constituye una vulneración de sus derechos fundamentales a la comunicación?

2.2. Para resolver este problema, la Corte analizará: (i) el derecho a la comunicación de las personas privadas de la libertad, (ii) la protección constitucional de la faceta prestacional del derecho a la comunicación, (iii) el Estado de Cosas Inconstitucional en materia carcelaria, y (iv) a partir de las conclusiones se tomará la decisión pertinente.

3. El derecho a la comunicación de las personas privadas de la libertad

3.1. Los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad

3.1.1. Desde la sentencia T-596 de 1992 la Corte Constitucional ha desarrollado el concepto de “*relación de especial sujeción de las personas privadas de la libertad con el Estado*”, que implica el sometimiento de la persona a un conjunto de condiciones imperativas que suponen la suspensión y restricción de ciertos derechos fundamentales,¹⁹ bajo los criterios de

¹⁹ Sobre los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad y la relación de especial sujeción con el Estado pueden consultarse las sentencias T-596 de 1992 (MP Ciro Angarita Barón); C-318 de 1995 (MP Alejandro Martínez Caballero); T-705 de 1996 (MP Eduardo Cifuentes

razonabilidad, utilidad, necesidad y proporcionalidad. A su vez, el Estado se constituye en el garante de los derechos que no son restringidos por el acto de la privación de la libertad.²⁰ Esta tensión constitucional que surge entre ser objeto de especiales restricciones sobre sus derechos fundamentales y, a la vez, ser objeto de especiales protecciones sobre sus derechos fundamentales, puede implicar una serie de actitudes y políticas contradictorias que ponen en riesgo los derechos en juego y amenazan con afectar la función de la sanción

Muñoz); T-706 de 1996 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz); T-714 de 1996 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz); T-153 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz); T-136 de 2006 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra); T-035 de 2013 (MP Jorge Iván Palacio Palacio); T-077 de 2013 (MP Alexei Julio Estrada); T-266 de 2013 (MP Jorge Iván Palacio Palacio); T-815 de 2013 (MP Alberto Rojas Ríos); T-857 de 2013 (MP Alberto Rojas Ríos); T-588A de 2014 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub); y T-111 de 2015 (MP Jorge Iván Palacio Palacio); entre muchas otras. Sentencia T-153 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz). La Corte estudió varias acciones de tutela presentadas por personas recluidas en las cárceles Bellavista de Medellín y La Modelo de Bogotá, en las cuales dieron a conocer la situación de hacinamiento, problemas de salubridad y otras condiciones que afectaban de manera grave la dignidad humana de los internos. Luego de realizar inspecciones judiciales y analizar las circunstancias en las que se encontraban los reclusos concluyó que, efectivamente, se estaba presentando una grave vulneración de los derechos fundamentales y declaró el estado de cosas inconstitucional en las cárceles. Señaló que la sobrepoblación en los centros de reclusión del país constituía una vulneración grave de la obligación del Estado de brindar condiciones dignas de vida a los internos y generaba corrupción, extorsión y violencia, con lo cual se comprometían también los derechos a la vida e integridad personal de los internos. Encontró que los puestos de trabajo y de educación eran escasos en relación con la demanda sobre ellos, que los procedimientos para las visitas - con las esperas interminables, la falta de espacio para las visitas conyugales y familiares, etc. - no facilitaban la unidad e integración familiar, y que, en muchos casos de personas enfermas que requieren tratamiento hospitalario, éstas no podían ser trasladadas a los centros médicos por carencia de personal de guardia, entre otros problemas. Del mismo modo sostuvo que “el problema de las cárceles y de las condiciones de vida dentro de ellas no ocupa un lugar destacado dentro de la agenda política. A pesar de que desde hace décadas se conoce que la infraestructura carcelaria es inadecuada, que los derechos de los reclusos se vulneran, que los penales no cumplen con su función primordial de resocialización y que los centros carcelarios del país rebosan de sindicados no se observa una actitud diligente de los organismos políticos del Estado con miras a poner remedio a esta situación. La actitud de los gestores de las políticas públicas frente al problema de las cárceles obedece a la lógica del principio de las mayorías, que gobierna los regímenes democráticos. Los reclusos son personas marginadas por la sociedad. El mismo hecho de que sean confinados en establecimientos especiales, difícilmente accesibles, hace gráfica la condición de extrañamiento de los presos. En estas condiciones, los penados no constituyen un grupo de presión que pueda hacer oír su voz. Por eso, sus demandas y dolencias se pierden entre el conjunto de necesidades que agobian las sociedades subdesarrolladas, como la colombiana”.

²⁰ En la Sentencia T-388 de 2003 (MP María Victoria Calle Correa, SPV Mauricio González Cuervo), la Corte Constitucional sostuvo que “7.4.1.1. El compromiso de una sociedad con la dignidad humana se reconoce, en gran medida, por la manera como se respetan los derechos de las personas privadas de la libertad. Tratar de forma adecuada a aquellos sujetos de protección constitucional que todas las personas coinciden en defender y proteger, como los niños o las niñas, no evidencia necesariamente un compromiso con la dignidad humana de todas las personas. Es en el compromiso con los menos privilegiados, con las personas más descuidadas y abandonadas a su suerte y sus problemas, como es el caso de las personas privadas de la libertad, el que evidencia el real respeto a la dignidad humana de todas las personas.” En sus fundamentos 7.4 a 7.12. la citada Sentencia enumera y analiza los derechos mínimos de la población carcelaria que estaban siendo afectados, los que se resumen en: dignidad humana, el mínimo vital en dignidad, salud, visitas íntimas, el derecho a regresar a una sociedad en libertad y democracia, que incluye educación, trabajo y en particular “el vínculo con la familia y las personas allegadas” y la recreación; y finalmente el derecho al acceso a la administración pública y la administración de justicia. La sentencia encontró que no había una política carcelaria integral que protegiera esos derechos y constató la continuación de un estado de cosas inconstitucional en la materia por las generalizadas vulneraciones a estos derechos y la falta de una respuesta integral a la cuestión. La sentencia T-762 de 2015 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado), retoma y profundiza esta decisión, en especial, en valorar la política pública en su conjunto como política carcelaria.

penal, por lo que se hace indispensable una política criminal y carcelaria que tenga siempre como eje central la dignidad humana.

3.1.2. Por lo tanto, la sanción punitiva de privación de la libertad autoriza al Estado a limitar algunos derechos fundamentales pero únicamente en tanto sea necesario para hacer efectivos los fines esenciales de la relación penitenciaria, esto es, la resocialización del recluso y la conservación de la seguridad y la convivencia en los EPC. Como lo indicó la sentencia T-388 de 2013: *“En una sociedad libre y democrática, fundada en la dignidad humana, el castigo penal debe ser el último recurso (ultima ratio) que se emplee para controlar a las personas. (...) La política criminal debe ser, ante todo, preventiva. (...) Las medidas de aseguramiento deben ser excepcionales, en aplicación estricta y reforzada del principio de libertad. (...) La política criminal y carcelaria debe buscar, ante todo, la resocialización de las personas condenadas; no sólo justicia retributiva, también restaurativa. (...) La política criminal y carcelaria debe ser sensible a la protección efectiva de los derechos fundamentales en general y de la dignidad humana, específicamente.”*²¹ En esa medida, como lo ha sostenido esta Corporación en anteriores oportunidades *“aunque la restricción de los derechos de los internos es de naturaleza discrecional, ésta encuentra su límite en la prohibición de toda arbitrariedad y, por lo tanto, debe sujetarse a los principios de razonabilidad y proporcionalidad.”*²² En ese sentido los derechos fundamentales de los reclusos pueden dividirse en tres grupos según el grado de restricción o garantía que los cobije: (i) derechos que se suspenden como consecuencia de la pena impuesta, estos son: la libertad física, el derecho de circulación y residencia, y los derechos políticos, (ii) los derechos que pueden ser restringidos para lograr los fines de resocialización y garantizar la seguridad, orden y convivencia en las cárceles. Entre estos derechos se encuentran el de la intimidad personal y familiar; la unidad familiar, de reunión, de asociación; el libre desarrollo de la personalidad la libertad de expresión, el derecho al trabajo, a la educación y a la comunicación; estos derechos no están suspendidos, y por tanto una faceta de ellos debe ser garantizada. Finalmente, (iii) los derechos intangibles, esto es aquellos derechos cuya interdependencia con la dignidad humana hacen incompatible cualquier restricción a la luz de la Carta política, entre ellos la vida, la integridad personal, la salud, la igualdad, la libertad religiosa, de pensamiento y opinión, la personalidad jurídica, el derecho de petición, el debido proceso y el acceso a la administración de justicia.²³

²¹ Corte Constitucional, Sentencia T-388 de 2003 (MP María Victoria Calle Correa, SPV Mauricio González Cuervo) fundamentos 8.2.5 a 8.2.7.

²² Corte Constitucional, Sentencia T-750 de 2003 (MP Jaime Araújo Rentería). En esa oportunidad la Corte revisó la acción de tutela interpuesta por un una persona recluida en la Penitenciaría Nacional de Acacías (Meta), quien manifestó que él y otros reclusos que laboraban como rancheros en esa cárcel fueron sometidos a un corte de cabello denigrante por orden de uno de los guardias de turno. Este Tribunal sostuvo que el parámetro de cualquier medida de seguridad o de higiene al interior de un centro penitenciario debe ser el logro de unas condiciones favorables de convivencia y el cumplimiento de los fines de la detención o la condena, así como también la garantía de los derechos fundamentales de los reclusos, con las limitaciones estrictamente necesarias por razón de su situación especial. Reiterada entre otras en la sentencia T-049 de 2016 (MP Jorge Iván Palacio Palacio).

²³ Esta tridivisión ha sido sostenida por la Corte en múltiples sentencias, entre las cuales, Sentencia T-511 de 2009 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub); T-035 de 2013 (MP Jorge Iván Palacio Palacio); T-077 de 2013, (MP Alexei Julio Estrada) ; T-266 de 2013 (MP Jorge Iván Palacio Palacio); T-815 de 2013 (MP Alberto Rojas Ríos); T-857 de 2013 (MP Alberto Rojas Ríos), T-588A de 2014 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub); T-049 de 2016 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), entre muchas otras. En estas sentencias, la Corte Constitucional ha reiterado la clasificación de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad, determinando que los mismos parten de la noción de la dignidad del ser humano y que deben ser tenidos en cuenta al momento de suspender o limitar sus derechos, así como hacer valer el alcance de sus garantías fundamentales. Lo anterior, teniendo en cuenta que el Estado tiene un deber especial de protección y cuidado a estas personas privadas de la libertad.

3.1.3. El derecho a la comunicación hace parte del segundo grupo de derechos, aquellos que no se encuentran suspendidos pero pueden ser objeto de restricciones o limitaciones razonables y proporcionales. Por supuesto, la legitimidad o arbitrariedad de las restricciones impuestas al derecho a la comunicación, como a los demás derechos de este grupo, puede evaluarse también desde la regulación legal y la reglamentación institucional, no sólo a partir de los criterios constitucionales de razonabilidad y proporcionalidad.

3.1.4. En la sentencia T-706 de 1996, la Corte resumió las condiciones formales y materiales mínimas de legitimidad de las medidas restrictivas de este segundo grupo de derechos fundamentales, así:

“(1) debe tratarse de un derecho fundamental que, por su naturaleza, admita restricciones en razón de las necesidades propias de la vida carcelaria; (2) la autoridad penitenciaria que efectúa la restricción debe estar autorizada, por vía legal o reglamentaria, a llevar a cabo la mencionada restricción; (3) el restrictivo de un derecho fundamental de los internos sólo puede estar dirigido al cumplimiento y preservación de los fines esenciales de la relación penitenciaria, esto es, la resocialización del recluso y la conservación del orden, la disciplina y la convivencia dentro de los establecimientos carcelarios; (4) la restricción de un derecho fundamental de los internos por parte de la autoridad penitenciaria debe constar en acto motivado y, en principio, público; y (5) la restricción debe ser proporcionada a la finalidad que se busca alcanzar”.²⁴

3.1.5. En conclusión, el deber de garante frente a los derechos fundamentales no suspendidos de las personas privadas de la libertad, implica *“no solamente que el Estado no deba interferir en la esfera de desarrollo de estos derechos, sino también que debe ponerse en acción para asegurarle a los internos el pleno goce de los mismos”*.²⁵ Ello sin perjuicio de la posibilidad de restringir algunos derechos como la comunicación con el exterior, con las medidas

²⁴ Corte Constitucional, sentencia T-706 de 1996 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz). En este caso, la Corte Constitucional otorgó la protección constitucional a los derechos fundamentales de libertad de expresión, de conciencia e información de las personas privadas de la libertad. Lo anterior, teniendo en cuenta que la acción de tutela fue interpuesta por el representante legal de la Fundación Comité de Solidaridad con los Presos Políticos con el fin de tutelar la libertad de información, ya que no les permitieron ingresar a internas recluidas en la Cárcel Regional de Mujeres de Cali, diarios de información pública para su lectura. Por consiguiente, la Corte consideró la violación sus garantías constitucionales y reiteró la importancia y reconocimiento de los derechos que pueden limitarse a las personas privadas de la libertad y los que deben primar en todo momento, más aún cuando los funcionarios encargados de velar por el bienestar de las internas actúan en nombre y representación del Estado.

²⁵ Corte Constitucional, T-588A de 2014 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub). En este caso la Corte analizó la acción de tutela interpuesta por Rolando Carrascal López, contra el “Consortio y Nutricionista del Área de Alimentos de la Población Interna del Complejo Penitenciario y Carcelario Metropolitano de Cúcuta”. La Corte conoció el caso de una persona recluida que requería una dieta especial e hipo sódica y pese a ello fue eliminado de la lista de dieta de manera arbitraria. Al respecto, la Corte declaró la carencia actual de objeto por hecho superado, en tanto el accionante ya estaba recibiendo la alimentación adecuada para el cuidado de su salud, reiteró que “en virtud de la especial relación de sujeción existente entre el Estado y las personas privadas de la libertad, es deber del primero garantizar el pleno disfrute de los derechos que no le han sido suspendidos al segundo, y el respeto a la dignidad humana es un derecho que no permite limitación alguna. En el caso de las personas privadas de la libertad, el derecho a la salud se encuentra en el grupo de garantías que, dentro de la relación de especial sujeción, no se ve restringido ni limitado y, por el contrario, es obligación del Estado garantizarlos de forma continua y eficaz a sus internos. Ello implica que todos los servicios médicos deben prestarse sin interrupciones u obstáculos de carácter administrativo o financiero”.

amparadas legal y reglamentariamente y acudiendo a los criterios de razonabilidad y proporcionalidad, y con apego absoluto al principio de legalidad.²⁶

3.2. *El derecho a la comunicación de las personas privadas de la libertad en la jurisprudencia constitucional*

3.2.1. El derecho a la comunicación tiene reconocimiento constitucional en diferentes disposiciones de la Carta, y especialmente en los artículos 15 (intimidad familiar e inviolabilidad de la comunicación privada), 20 (libertad de expresión y derecho a la información). Según esta Corte, su núcleo esencial es "*la libre opción de establecer contacto con otras personas, en el curso de un proceso que incorpora la mutua emisión de mensajes, su recepción, procesamiento mental y respuesta, bien que ello se haga mediante el uso directo del lenguaje, la escritura o los símbolos, o por aplicación de la tecnología*".²⁷

3.2.2. Se trata de un derecho reconocido a lo largo de la Carta, a través de disposiciones que protegen distintas facetas, como sucede con la inviolabilidad de la comunicación privada (Art. 15)²⁸, el derecho a fundar medios masivos de comunicación (Art. 20)²⁹, o

²⁶ En la Sentencia T-705 de 1996 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz), respecto de las limitaciones al derecho a la comunicación de personas privadas de la libertad, la Corte sostuvo: "El recluso se encuentra inserto en una relación de especial sujeción con la administración, en virtud de la cual las autoridades penitenciarias y carcelarias están habilitadas para restringir y modular de manera particularmente intensa sus derechos y obligaciones. Sin embargo, las medidas adoptadas por los funcionarios administrativos, deben estar encaminadas al cumplimiento de los fines para los cuales han sido instituidas las relaciones de especial sujeción en el ámbito carcelario, esto es, la resocialización de los internos y la conservación de la seguridad carcelaria. Adicionalmente, sólo podrán afectarse derechos susceptibles de restricción y las medidas correspondientes deberán ser útiles, necesarias y proporcionadas a la finalidad que se busca alcanzar. Resultaran constitucionalmente legítimas las medidas que restrinjan los derechos fundamentales de los reclusos. Por el contrario, si persiguen una finalidad ilegítima, si afectan derechos intangibles - como la integridad personal -, si son innecesarias, inútiles o desproporcionadas, deberán ser objeto de reproche constitucional." A su vez, la sentencia T-388 de 2013 (MP María Victoria Calle Correa) sostuvo que no basta con la razonabilidad sino que "las medidas de aseguramiento deben ser excepcionales, en aplicación estricta y reforzada del principio de libertad."

²⁷ Corte Constitucional, sentencia T-032 de 1995 (MP José Gregorio Hernández Galindo). En esta sentencia la Corte analizó la vulneración del derecho a la comunicación que se le está afectando al peticionario debido a que se le impidió obtener la línea telefónica solicitada, considera la Corte que el Derecho a la comunicación abarca un sentido más amplio, pues su núcleo esencial deriva en el acceso al medio determinado o al sistema; sino a la libre opción de establecer contacto con otra persona, respondiendo así a la emisión de mensajes y su recepción, ya sea mediante el uso del lenguaje, símbolos o mensajes, en este caso la Corte confirma las razones anteriores al fallo en disputa. Ver también sentencia C-586 de 1995 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz - José Gregorio Hernández Galindo; SV Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, Alejandro Martínez Caballero). En esta sentencia se analiza la Constitucionalidad de los Artículos 76,77, 78,79,80,81, 105 (parcial) 106, 108 (parcial) 110, 112,114 (parcial), la normas demandadas de esta ley autorizan al Gobierno Nacional por medio de la unidad de auditoría especial de orden público, para auditar los presupuestos de las entidades territoriales y sus entidades descentralizadas, con el fin de evitar que los recursos públicos sean utilizados para la financiación de actividades delictivas o terrorismo, la Corte considera en consecuencia que la auditoria a la que se apela para lograr el fin que se propone la ley, es idóneo para alcanzar dicho objetivo, tanto en términos instrumentales como racionales. En verdad, la revisión permanente y constante de la formación y ejecución de los presupuestos de las entidades territoriales, puede contribuir de manera significativa a detectar las desviaciones ilícitas que se pretende evitar. Reiteradas en la Sentencia T-690 de 2015 (MP Jorge Iván Palacio Palacio).

²⁸ Constitución Política de Colombia, ARTÍCULO 15. "Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas. // En la

como parte de la protección a la integralidad y la intimidad familiar (Art. 42).³⁰ Otras facetas del derecho a la comunicación, como el acceso a los medios tecnológicos disponibles para comunicarse, no están explícitamente reconocidas, pero esta Corporación ha sostenido que también tienen la categoría de fundamentales, por tratarse de facetas relacionadas con la naturaleza social del ser humano, que requiere relacionarse con los demás para satisfacer sus necesidades materiales y espirituales.³¹

3.2.3. Específicamente, respecto del derecho a la comunicación de las personas que se hallan privadas de la libertad en Colombia, los artículos 110 y 111 del Código Penitenciario y Carcelario establecen que los internos podrán comunicarse con el exterior, recibir y enviar información de forma periódica y mantenerse al tanto de la actualidad nacional e internacional. Al mismo tiempo se prevé, el derecho del detenido de comunicar inmediatamente su aprehensión tanto a su familia como a su abogado, en el momento mismo de su ingreso al centro de reclusión.³²

3.2.4. Para el ejercicio del derecho a la comunicación, el código dispone entre otros: (i) la posibilidad de enviar y recibir correspondencia, para lo cual los presos recluidos en el país gozan de franquicia postal;³³ (ii) el derecho a recibir visitas familiares y profesionales,³⁴ judiciales y administrativas,³⁵ y de los medios de comunicación;³⁶ (iii) el derecho de beneficiarse de un sistema diario de informaciones y noticias que incluya los acontecimientos más importantes de la vida nacional e internacional;³⁷ y finalmente, (iv) “*en casos especiales y en igualdad de condiciones se pueden autorizar llamadas telefónicas, debidamente vigiladas*”.³⁸ A su vez este derecho reconocido legal y constitucionalmente, está limitado por las condiciones propias de la privación de la libertad, así el artículo 53 del Código reconoce al director del establecimiento carcelario, la

recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución.// La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley. (...)

²⁹ Constitución Política de Colombia, ARTÍCULO 20. “Se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación.”

³⁰ ARTÍCULO 42. “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla. // El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable. La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables.”

³¹ Al respecto, en la Sentencia T-690 de 2015 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), la Corte Constitucional reconoció el carácter de la comunicación como derecho innominado protegido por la Carta y concedió la acción de tutela en el caso de un trabajador en situación de discapacidad que fue sancionado con despido por utilizar el celular en horas de trabajo, pese a que lo utilizó para conocer la situación de su padre quien se encontraba hospitalizado. En dicha sentencia la Corte dijo “Si se tiene en cuenta que el artículo 94 de la Carta Política dispone que la enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos, aun cuando el derecho a la comunicación no se desarrolle expresamente en un precepto puntual en la Constitución, es un derecho inherente a la persona.”

³² Ley 65 de 1993, Artículo 111. Comunicaciones.

³³ Ley 65 de 1993, Artículo 111. Comunicaciones.

³⁴ Ley 65 de 1993, Artículo 112. Régimen de visitas.

³⁵ Ley 65 de 1993, Artículo 113. Visitas De Autoridades Judiciales Y Administrativas.

³⁶ Ley 65 de 1993, Artículo 115. Visitas De Los Medios De Comunicación.

³⁷ Ley 65 de 1993, Artículo 110. Información Externa.

³⁸ Ley 65 de 1993, Artículo 111. Comunicaciones.

posibilidad de fijar en el reglamento interno el horario y las modalidades de comunicación a favor de los reclusos, ya sean de forma oral o escrita.³⁹

3.2.5. La Corte, en diversas ocasiones ha tenido la oportunidad de referirse a este derecho y a los límites de las medidas que establezcan restricciones. De la jurisprudencia en la materia se pueden enumerar las siguientes reglas:

(i) Las restricciones al derecho a la expresión y la comunicación familiar no pueden implicar una afectación a su núcleo, como es la intimidad de las comunicaciones familiares y la restricción a “*la libre expresión de los sentimientos y las manifestaciones del fuero íntimo de la persona*”. Así, en sentencia C-394 de 1994, la Corporación adelantó el control de constitucionalidad al artículo 111 del Código Penitenciario y Carcelario, el cual consagra el derecho a recibir y enviar correspondencia y a tener acceso eventual y esporádico al servicio de telefonía.⁴⁰

(ii) Las medidas dirigidas a restringir el derecho a la comunicación y expresión deben estar motivadas y sus finalidades deben estar ligadas a “*los fines esenciales de la relación penitenciaria, en específico, en lo que se refiere a la rehabilitación y a la preservación la seguridad carcelaria.*” Esta cuestión fue analizada en la sentencia T-705 de 1996,⁴¹ la Corte tuteló el derecho a la libertad de expresión (Art. 20 Superior) de un recluso a quien sin fundamento legal y sin motivar el cumplimiento real de los fines penitenciarios, se le decomisó una máquina de escribir que era utilizada no sólo para su correspondencia, sino también para transcribir las quejas formuladas por sus compañeros de prisión contra las autoridades penitenciarias. De similar forma en la sentencia T-706 de 1996,⁴² se tutelaron los derechos a la comunicación y a la información de algunos reclusos

³⁹ Corte Constitucional, sentencia T- 711 de 2006 (MP Rodrigo Escobar Gil). En este caso, la Corte no concedió el amparo solicitado por el peticionario, quien manifestó que el INPEC vulneró sus derechos a la igualdad y a la comunicación al no permitirle hacer uso del teléfono por carecer de dinero. En ese sentido, la Corte adujo que los internos gozan de unos derechos que les son limitados, suspendidos o inherentes. Sin embargo, también están sometidos a una especial relación de sujeción con el Estado, y en este caso el Director del Centro Penitenciario goza de la potestad para reglamentar el acceso al servicio telefónico y los requisitos previos al mismo. Por lo anterior, la acción de tutela no está llamada a prosperar pues no se le permitió el acceso a este servicio, debido a que no cumplió con los requisitos exigidos para todos los reclusos.

⁴⁰Corte Constitucional, sentencia C-394 de 1994 (MP Vladimiro Naranjo Mesa; SV Alejandro Martínez Caballero). La Corte, en dicha ocasión sostuvo que el núcleo esencial de ese derecho está ligado a la intimidad personal y familiar de las comunicaciones por lo que “las limitaciones y controles de que se habla deben ser los encaminados a garantizar la seguridad carcelaria y la prevención de delitos o alternaciones del orden y no extenderse a campos como el de la libre expresión de los sentimientos afectivos o manifestaciones del fuero íntimo de la persona”.

⁴¹ Corte Constitucional, sentencia T-705 de 1996 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz). En este caso, la Corte concedió el amparo y protegió los derechos fundamentales del peticionario, quien adujo la vulneración de sus derechos fundamentales de petición y libertad de expresión. Al respecto, el interno manifestó que fue víctima de tortura y malos tratos al interior del Centro Penitenciario y Carcelario de Mocoa y al enviar peticiones sobre una audiencia para comentar su situación, las Directivas del mismo, tomaron represalias contra el accionante que se fundamentaron en las siguientes: (i) traslado a un patio de alta peligrosidad, con internos peligrosos, (ii) decomiso de su máquina de escribir, sin justificación alguna y, (iii) omisión de respuesta a sus solicitudes. Por lo anterior, la Corte reiteró que: “las limitaciones al derecho a la comunicación se deben fundamentar en una norma legal o reglamentaria, y además, se reiteró que deben estar dirigidas a preservar la disciplina, el orden, la seguridad y la convivencia dentro de los centros de reclusión”.

⁴² Corte Constitucional, sentencia T-706 de 1996 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz). En este caso, la Corte Constitucional otorgó la protección constitucional a los derechos fundamentales de libertad de expresión, de conciencia e información de las personas privadas de la libertad. Lo anterior, teniendo en cuenta que la acción de tutela fue interpuesta por el representante legal de la Fundación Comité de Solidaridad con los Presos Políticos con el fin de tutelar la libertad de información, ya que no les permitieron ingresar a internas recluidas en la Cárcel Regional de Mujeres de Cali, diarios de

a quienes se les decomisó por las autoridades penitenciarias revistas y periódicos editados por organizaciones sindicales, por considerarlas contrarias al orden público.

(iii) La “*incomunicación*” de las personas privadas de la libertad, que restrinja completamente la comunicación con el mundo exterior y en particular con sus familiares es una manifestación de un trato cruel e inhumano, prohibido por el artículo 12 del Texto Superior, que ni siquiera es admisible en casos de aislamiento por sanción, así lo sostuvo esta Corporación en sentencia T-684 de 2005.⁴³

3.2.6. En cuanto a la utilización de los medios necesarios para hacer efectivo el derecho a la comunicación de las personas privadas de la libertad, la Corte sostuvo que además de la no interferencia en el derecho, “*La libertad de expresión abarca, adicionalmente, el derecho a adoptar el medio que la persona considere más idóneo para comunicar y exteriorizar sus ideas, opiniones o pensamientos. En consecuencia, la forma de expresar las ideas o los medios que se utilicen para difundirlas, hacen parte de este derecho fundamental. En suma, la tenencia de medios útiles para comunicar el pensamiento se encuentra, en principio, amparada por el derecho fundamental a la libertad de expresión.*” Y en consecuencia, a falta de una justificación razonable que permitiera la restricción, en la Sentencia T-705 de 1996,⁴⁴ la Corte tuteló el derecho del recluso y se ordenó que se le autorice el ingreso y uso de su máquina de escribir.

Sin embargo, es menester recordar que el uso de llamadas telefónicas tiene una naturaleza eminentemente excepcional y susceptible de controles, lo que fue avalado por la Corte en sentencia C-394 de 1995,⁴⁵ en la que se determinó que las limitaciones y controles al uso de las comunicaciones verbales o escritas en los establecimientos carcelarios, tal y como ocurre con la restricción prevista para el acceso al teléfono, no resultan contrarias a la

información pública para su lectura. Por consiguiente, la Corte consideró la violación sus garantías constitucionales y reiteró la importancia y reconocimiento de los derechos que pueden limitarse a las personas privadas de la libertad y los que deben primar en todo momento, más aún cuando los funcionarios encargados de velar por el bienestar de las internas actúan en nombre y representación del Estado.

⁴³ Corte Constitucional, sentencia T-684 de 2005 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra). Sostuvo la Corte: “El régimen de encierro absoluto también se manifiesta en la incomunicación a la que son sometidos los internos. En ciertos casos, les es negado el más básico contacto con el mundo exterior – por ejemplo, la comunicación con sus familiares o el acceso a la información de periódicos y revistas. Este tipo de medidas pueden constituir un castigo adicional y, así, tornarse en una violación a la prohibición de penas crueles, inhumanas y degradantes. Aún en el caso de aislamiento por sanción no se debe incluir este tipo de incomunicación y, de acuerdo con el principio de no trascendencia, en ningún caso deben las medidas adoptadas o aplicadas por las autoridades penitenciarias tener repercusión sobre los familiares o amigos del preso”.

⁴⁴ Corte Constitucional, sentencia T-705 de 1996 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz). En este caso, la Corte concedió el amparo y protegió los derechos fundamentales del peticionario, quien adujo la vulneración de sus derechos fundamentales de petición y libertad de expresión. Al respecto, el interno manifestó que fue víctima de tortura y malos tratos al interior del Centro Penitenciario y Carcelario de Mocoa y al enviar peticiones sobre una audiencia para comentar su situación, las Directivas del mismo, tomaron represalias contra el accionante que se fundamentaron en las siguientes: (i) traslado a un patio de alta peligrosidad, con internos peligrosos, (ii) decomiso de su máquina de escribir, sin justificación alguna y, (iii) omisión de respuesta a sus solicitudes. Por lo anterior, la Corte reiteró que: “las limitaciones al derecho a la comunicación se deben fundamentar en una norma legal o reglamentaria, y además, se reiteró que deben estar dirigidas a preservar la disciplina, el orden, la seguridad y la convivencia dentro de los centros de reclusión”.

⁴⁵ Corte Constitucional, sentencia C-394 de 1995 (MP Vladimiro Naranjo Mesa; SV Alejandro Martínez Caballero). La Corte, en dicha ocasión sostuvo que el núcleo esencial de ese derecho está ligado a la intimidad personal y familiar de las comunicaciones por lo que “las limitaciones y controles de que se habla deben ser los encaminados a garantizar la seguridad carcelaria y la prevención de delitos o alternaciones del orden y no extenderse a campos como el de la libre expresión de los sentimientos afectivos o manifestaciones del fuero íntimo de la persona”.

Constitución, siempre que se orienten a “*garantizar la seguridad carcelaria y la prevención de delitos o alternaciones del orden*”.

3.2.7. En su jurisprudencia, esta Corporación ya ha reconocido explícitamente el derecho a la información y a la comunicación de los internos, en relación con la ineficiencia de los equipos y servicios destinados a satisfacer este derecho.

3.2.7.1. El primer asunto que se debatió ante la Corte Constitucional a este respecto fue el resuelto en la sentencia T-517 de 1998⁴⁶ y tuvo relación con las restricciones en cuanto a horarios y control de las comunicaciones de las personas privadas de la libertad. En este caso se negó la tutela por considerar que las llamadas no eran objeto de intervención o de control y monitoreo, sino de restricción en sus condiciones de modo, tiempo y lugar.

3.2.7.2. Más adelante, en la Sentencia T-711 de 2006 la Corte conoció el caso de una persona reclusa a quien se le negaba el acceso al uso del teléfono del patio por no tener crédito en el sistema establecido por la Penitenciaría Nacional Doña Juana. Esta Corporación sostuvo entonces que el derecho de los detenidos intramuros a la comunicación se hace efectivo desde el primer momento en que tiene lugar una privación de la libertad, cuando el afectado tiene derecho a comunicar su situación inmediatamente a quien considere. A su vez ese derecho está limitado por el vínculo de sujeción del recluso para con el Estado, y el ordenamiento jurídico brinda la competencia a los directores de los establecimientos de reclusión para instaurar restricciones a su ejercicio, las cuales deben corresponder al cumplimiento de los objetivos de la actividad carcelaria. Al respecto señaló:

“El director del lugar de reclusión establecerá en el reglamento interno el horario y las modalidades de comunicación, entre las que se encuentran: (i) enviar y recibir correspondencia, para lo cual los internos gozan de franquicia postal; (ii) recibir visitas familiares, profesionales, de autoridades judiciales y administrativas, y de los medios de comunicación; (iii) contar con un sistema de información que contenga los hechos más importantes de la vida nacional e internacional; y (iv) en caso excepcional y en igualdad de condiciones, tener la posibilidad de hacer llamadas telefónicas, debidamente vigiladas.”⁴⁷

En esta sentencia la Corte le dio la razón al centro penitenciario y negó la tutela por considerar que la medida era proporcional y necesaria para lograr el orden en el uso del teléfono.

3.2.7.3. En la sentencia T-266 de 2013⁴⁸ la Corte recordó que el artículo 110 (y siguientes) del Código Penitenciario y Carcelario consagra el derecho de las personas privadas de

⁴⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-517 de 1998 (MP Alejandro Martínez Caballero).

⁴⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-711 de 2006 (MP Rodrigo Escobar Gil). En este caso, la Corte no concedió el amparo solicitado por el peticionario, quien manifestó que el INPEC vulneró sus derechos a la igualdad y a la comunicación al no permitirle hacer uso del teléfono por carecer de dinero. En ese sentido, la Corte adujo que los internos gozan de unos derechos que les son limitados, suspendidos o inherentes. Sin embargo, también están sometidos a una especial relación de sujeción con el Estado, y en este caso el Director del Centro Penitenciario goza de la potestad para reglamentar el acceso al servicio telefónico y los requisitos previos al mismo. Por lo anterior, la acción de tutela no está llamada a prosperar pues no se le permitió el acceso a este servicio, debido a que no cumplió con los requisitos exigidos para todos los reclusos.

⁴⁸ Corte Constitucional, sentencia T-266 de 2013 (MP Jorge Iván Palacio Palacio). En esta sentencia la Corte Constitucional revisó la acción de tutela presentada por los internos del patio núm. 1 de la Penitenciaría Las Heliconias contra el Centro Penitenciario ERON Heliconias y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, con el fin de que se les protegieran sus derechos fundamentales a la vida digna, a la salud, a la comunicación, a la dignidad humana, a la redención

libertad a sostener comunicación con el exterior y de recibir noticias periódicas respecto de la vida nacional o internacional. En esa decisión, la Corte analizó el caso de 125 reclusos del Establecimiento Penitenciario Las Heliconias, que se quejaban, entre otras, por el mal funcionamiento de los teléfonos a cargo de Prepalcol, la misma entidad ahora demandada. En dicha ocasión la Corporación concedió el amparo, y respecto al derecho a la comunicación ordenó “(iv) *Advertir* [al Establecimiento Penitenciario Las Heliconias de Florencia (Caquetá) y al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, por intermedio de sus directores] *que deben ejercer una continua vigilancia que permita el correcto funcionamiento de las comunicaciones al interior del penal.*”

3.2.7.4. Esta decisión fue posteriormente reiterada y recientemente en la decisión T-049 de 2016 que versó sobre la protección del derecho a la vida digna de personas privadas de la libertad que solicitaban el ingreso de un televisor a fin de poder tener comunicación con lo que sucede en el mundo exterior. La sentencia se refirió al precedente dejado por la sentencia T-266 de 2013 en los siguientes términos:

“Sobre el derecho a la comunicación, recordó que el artículo 110 del Código Penitenciario y Carcelario consagra el derecho de las personas privadas de libertad a sostener comunicación con el exterior y de recibir noticias periódicas respecto de la vida nacional o internacional, y que de acuerdo con la jurisprudencia constitucional ese derecho tiene como soporte el reconocimiento que hace el ordenamiento jurídico a los directores de los establecimientos de reclusión para instaurar restricciones a su ejercicio, las cuales deben corresponder al cumplimiento de los objetivos de la actividad carcelaria. Sobre el caso concreto, específicamente en cuanto al derecho a la información, concluyó:

“Respecto a la comunicación, afirman los accionantes que el servicio de telefonía fija, celular y a larga distancia no se presta en debida forma, impidiéndoseles mantenerse en contacto con sus familiares y allegados. En el mismo sentido aseguraron que el único televisor con que cuentan no funciona.

Por su parte, los directores del establecimiento sostuvieron que dadas las condiciones de ubicación del mismo, en un principio se presentaron problemas técnicos, los cuales fueron paulatinamente superados. Debe tenerse en cuenta que en las inspecciones practicadas, tanto por el Defensor del Pueblo Regional Caquetá como por el grupo de asuntos penitenciarios y carcelarios de la Procuraduría General de la Nación, no fue expuesta inconformidad alguna por parte de los internos sobre este asunto.

Lo anterior permite suponer a esta Sala que efectivamente en la actualidad dicho inconveniente fue subsanado. De todos modos y en lo que se refiere al

de pena y al buen trato, al considerar que dicho establecimiento no contaba con las condiciones mínimas para su reclusión (como la prestación del servicio médico, provisión de alimentos, contacto con sus allegados, instalaciones sanitarias higiénicas y suficientes, implementación de programas laborales y educativos, y actividades deportivas, entre otras). En este caso la Corte manifestó que los internos deben ser objeto de todas de las garantías y que no tiene ningún tipo de limitaciones en razón a la condición en que se encuentran, por tal motivo el Estado tiene la obligación de adoptar mecanismos necesarios para que se respeten todos los derechos fundamentales de las personas privadas de su libertad, y que la estancia en las entidades carcelarias deben darse en las condiciones óptimas para una buena calidad de vida. Por tal motivo la Corte concede la tutela a los accionantes.

tema de las comunicaciones vale la pena recordar que en los casos en los cuales el Estado acuerda con un tercero la prestación de un servicio (PREPACOL), es su responsabilidad velar porque el mismo se proporcione en debida forma.⁴⁹ Por tanto, se advierte al establecimiento que debe ejercer una continua vigilancia que permita el correcto funcionamiento de las comunicaciones al interior del penal⁵⁰.”⁵¹

Este último párrafo cobra vital importancia para los casos que son objeto de examen, al recalcar la responsabilidad del Estado en velar porque el servicio prestado para la comunicación de los reclusos se proporcione en debida forma, de manera que la posición de garante del derecho fundamental a la comunicación se traduce, en materia de servicios de comunicación, no solo en la contratación del tercero que se encargará de la prestación del servicio, sino en la vigilancia del cumplimiento idóneo de las labores conducentes a que el servicio sea adecuado, accesible y efectivo.

3.2.8. Por todo lo anterior es posible sostener que, como derecho viviente, el derecho humano a la comunicación no es absoluto, pero tiene aspectos que por su relación con la dignidad humana pueden ser considerados como fundamentales. La comunicación de una persona reclusa con sus familiares a través de medios idóneos y eficientes, es justamente un aspecto que se involucra con el núcleo central del derecho a la comunicación. Al respecto, la jurisprudencia constitucional permite concluir que el derecho a la comunicación de los reclusos con el mundo exterior y en particular con sus familiares, está ligado a la protección constitucional de la integridad de la familia, de la intimidad familiar, y de la inviolabilidad de las comunicaciones. Es un derecho que surge de la dignidad y de la naturaleza gregaria del ser humano y, por lo tanto, si bien puede ser materia de regulaciones debidamente justificadas de forma proporcional y razonable frente a los objetivos y necesidades de los establecimientos, la comunicación del recluso con el mundo exterior no puede restringirse completamente, ni se permiten intromisiones injustificadas respecto de su intimidad familiar. Pero el deber del Estado no se limita a una faceta negativa, sino que implica igualmente una obligación positiva consistente en adelantar las medidas necesarias para garantizar el derecho, lo cual, en materia de comunicación significa la implementación de la infraestructura y los servicios necesarios, así como la vigilancia constante del buen funcionamiento de los mismos, sin lo cual no es posible satisfacer plenamente los requerimientos de los derechos en juego.

3.3. *Derecho a la comunicación de los reclusos en el ámbito internacional*

Según lo ha sostenido esta Corporación, la importancia del derecho internacional de los derechos humanos en Colombia es mayúscula, porque no se trata de instrumentos o decisiones ajenas a nuestra tradición jurídica, sino que *“la Carta internacional y regional de derechos humanos hace parte del ‘código genético’ del sistema jurídico nacional. No son criterios añadidos o alternativos a los cuales haya que recurrir ocasional o excepcionalmente cuando el sistema jurídico nacional no tiene una respuesta que dar a un caso. Como el artículo 93 constitucional claramente lo consagra, la carta internacional y regional de derechos humanos ratificada por Colombia es parte integral, fundacional y orientadora del orden jurídico vigente.”*⁵² Así mismo, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es una herramienta de vital importancia para definir el contenido y alcance de los derechos humanos en Colombia.

3.3.1. *La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*

⁴⁹ Resaltado fuera del original.

⁵⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-266 de 2013 (MP Jorge Iván Palacio Palacio).

⁵¹ Corte Constitucional, Sentencia T-049 de 2016 (MP Jorge Iván Palacio Palacio).

⁵² Corte Constitucional, Sentencia C-042 de 2017 (MP Aquiles Arrieta Gómez, AV Alejandro Linares Cantillo, Luis Guillermo Guerrero Pérez), fundamento 4.2.3.

3.3.1.1. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, parte integrante del Bloque de Constitucionalidad en su sentido estricto, dispone en su artículo 5° que nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, y que toda persona privada de libertad deberá ser tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, incorporó en su jurisprudencia los principales parámetros sobre las condiciones que deben ser garantizadas por las autoridades en las cárceles y centros penitenciarios. En el caso *Pacheco Turuel y otros contra Honduras*⁵³ citada por esta Corte en la sentencia T-049 de 2016 como interpretación autorizada del instrumento internacional vinculante para Colombia, fueron sintetizados once criterios,⁵⁴ de los cuales resultan particularmente relevantes para el derecho a la comunicación los siguientes:

⁵³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia del 27 de abril de 2012 en el caso *Pacheco Turuel y otros contra Honduras*. Este caso fue presentado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos por la alegada responsabilidad del Estado ante la muerte de 107 reclusos en la celda núm. 19 del Centro Penal de San Pedro Sula, como consecuencia de “una serie de deficiencias estructurales presentes en dicho centro penitenciario, las cuales eran de conocimiento de las autoridades competentes”. La Comisión indicó que las personas fallecidas eran miembros de maras a quienes se mantenían aislados del resto de la población del penal y confinados a un recinto inseguro e insalubre. Asimismo, señaló que los hechos materia del caso eran en “consecuencia de las deficiencias estructurales del propio sistema penitenciario hondureño, las cuales han sido ampliamente documentadas”, además, que el caso “se enmarcaba en el contexto general de las políticas de seguridad pública y las políticas penitenciarias dirigidas a combatir a las organizaciones criminales denominadas maras”. La Corte IDH declaró que el Estado Hondureño era responsable de la violación de la obligación de garantizar los derechos a la vida y a la integridad personal, a la integridad personal, a la libertad personal y al principio de legalidad y de retroactividad, así como por la violación del derecho a la integridad personal en perjuicio de los 83 familiares de los internos fallecidos identificados. Entre otras cosas, ordenó al Estado: (i) adoptar las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole necesarias para mejorar sustancialmente las condiciones de los centros penitenciarios adecuándolas a los estándares internacionales, a fin de prevenir principalmente incendios y otras situaciones críticas, así como evitar la sobrepoblación y el hacinamiento; y (ii) implementar medidas de carácter inmediato tendientes a garantizar los derechos fundamentales de los reclusos, así como medidas de prevención de siniestros en los diferentes centros señalados en el acuerdo.

⁵⁴ “(i) El hacinamiento constituye en sí mismo una violación a la integridad personal además, obstaculiza el normal desempeño de las funciones esenciales en los centros penitenciarios. (ii) La separación por categorías debe realizarse entre procesados y condenados y entre los menores de edad de los adultos, con el objetivo de que los privados de la libertad reciban el tratamiento adecuado a su condición. (iii) Todo privado de la libertad tendrá acceso al agua potable para su consumo y al agua para su aseo personal; la ausencia de suministro de agua potable constituye una falta grave del Estado a sus deberes de garantía hacia las personas que se encuentran bajo su custodia. (iv) La alimentación que se brinde en los centros penitenciarios debe ser de buena calidad y debe aportar un valor nutritivo suficiente. (viii) Todas las celdas deben contar con suficiente luz natural o artificial, ventilación y adecuadas condiciones de higiene. (ix) Los servicios sanitarios deben contar con condiciones de higiene y privacidad. (xi) Las medidas disciplinarias que constituyan un trato cruel, inhumano o degradante, incluidos los castigos corporales, la reclusión en aislamiento prolongado, así como cualquier otra medida que pueda poner en grave peligro la salud física o mental del recluso están estrictamente prohibidas”. Caso *Tibi Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 150, y Caso *Fleury y otros Vs. Haití*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 23 de noviembre de 2011. Serie C No. 236, párr. 85. Caso *Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150, párr. 20, y Caso *Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218, párr. 204. Caso *Vélez Loor*, supra nota 62, párr. 216. Caso *López Álvarez Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 209.

“(v) La atención médica debe ser proporcionada regularmente, brindando el tratamiento adecuado que sea necesario y a cargo del personal médico calificado cuando este sea necesario.⁵⁵ Esto incluye el contacto y comunicación con el personal médico.

(vi) La educación, el trabajo y la recreación son funciones esenciales de los centros penitenciarios⁵⁶, las cuales deben ser brindadas a todas las personas privadas de libertad con el fin de promover la rehabilitación y readaptación social de los internos. Por su puesto, ello requiere del acceso a los medios para comunicarse con los centros educativos y laborales, o para medios recreativos.

(vii) La comunicación con los seres queridos es un derecho inalienable. Las visitas deben ser garantizadas en los centros penitenciarios. La reclusión bajo un régimen de visitas restringido puede ser contraria a la integridad personal en determinadas circunstancias.⁵⁷

(x) Los Estados no pueden alegar dificultades económicas para justificar condiciones de detención que no cumplan con los estándares mínimos internacionales en la materia y que no respeten la dignidad inherente del ser humano.”⁵⁸

Todos estos principios se traducen en que además de la no restricción de la comunicación, el Estado debe proveer las condiciones e insumos necesarios para la satisfacción de todos los derechos que no se suspenden por la privación de la libertad. Si el Estado va a encerrar a los condenados, debe hacerlo en condiciones de dignidad, y ello implica que debe contar con los recursos necesarios. Para la Corte IDH, en sintonía con el fallo estructural de 1998 de la Corte Constitucional colombiana, la situación de privación de la libertad, implica que el Estado tiene una responsabilidad agravada en cuanto a la protección y garantía de los derechos de quienes están sometidos a su guarda. Al respecto, en sentencia de 2004 en el caso conocido como Instituto de reeducación del menor Vs Paraguay, la Corte IDH resaltó la posición especial de garante del Estado frente a las personas privadas de la libertad en las siguientes palabras:

“152. Frente a las personas privadas de libertad, el Estado se encuentra en una *posición* especial de *garante*, toda vez que las autoridades penitenciarias ejercen un fuerte control o dominio sobre las personas que se encuentran sujetas a su custodia. De este modo, se produce una relación e interacción especial de sujeción entre la persona privada de libertad y el Estado, caracterizada por la particular intensidad con que el Estado puede regular sus derechos y obligaciones y por las circunstancias propias del encierro, en donde al recluso se le impide satisfacer por cuenta propia una serie de necesidades básicas que son esenciales para el desarrollo de una vida digna”.⁵⁹

⁵⁵ Caso Tibi, supra nota 61, párr. 156, y Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, supra párr. 301.

⁵⁶ Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia), supra nota 62, párr. 146 y Caso Vélez Loor, supra nota 62, párr. 204.

⁵⁷ Caso Loayza Tamayo, supra nota 14, párr. 58, y Caso del Penal Miguel Castro Castro, supra nota 66, párr. 315.

⁵⁸ Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia), supra nota 62, párr. 85 y Caso Vélez Loor, supra nota 62, párr. 198.

⁵⁹ Corte IDH. Caso "Instituto de Reeducación del Menor" Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, Párrafo 152

3.3.1.2. Para la Corte Interamericana, la comunicación de las personas privadas de la libertad con el mundo exterior y en particular con sus familiares es un derecho, cuya vulneración, a través de medidas de aislamiento constituye una afrenta al derecho a la integridad personal a título de trato cruel e inhumano. Así lo sostuvo desde su primera sentencia en el caso Velásquez Rodríguez Vs Honduras, en una posición ampliamente reiterada, en particular respecto de casos de desapariciones forzadas, en donde señaló que *“el solo hecho del aislamiento prolongado y de la incomunicación coactiva, representa un tratamiento cruel e inhumano [...] en contradicción con los párrafos 1 y 2 del citado artículo”*.⁶⁰

3.3.1.3. Sobre las medidas que restrinjan o limiten la comunicación de las personas en reclusión, la Corte IDH ha resaltado el carácter excepcional que ellas deben tener por su gravedad y la posible afectación al derecho a la integridad personal. Así, en la sentencia sobre el caso Cantoral Benavides Vs. Perú, un caso de detención ilegal y arbitraria, sostuvo que *“82. En el Derecho Internacional de los Derechos Humanos se ha establecido que la incomunicación debe ser excepcional y que su uso durante la detención puede constituir un acto contrario a la dignidad humana.”* la Corte Interamericana se ha pronunciado resaltando la importancia que la comunicación tiene para los reclusos y su conexidad con la dignidad humana, por ello sostiene que la incomunicación *“sólo puede utilizarse de manera excepcional, tomando en cuenta los graves efectos que genera, pues ‘el aislamiento del mundo exterior produce en cualquier persona sufrimientos morales y perturbaciones psíquicas, la coloca en una situación de particular vulnerabilidad y acrecienta[a] el riesgo de agresión y arbitrariedad en las cárceles’.*” La situación de incomunicación con los familiares fue particularmente reprochada por la Corte Interamericana en el caso del Penal Castro Castro vs Perú, cuando el tribunal consideró que el hecho de poder comunicarse con los familiares luego de la toma de la prisión, para comunicarles su estado de salud, generó unas angustias adicionales en los reclusos.⁶¹

En sentencia de 2004, en el caso Lori Berenson Mejia Vs. Perú, la Corte al analizar una situación de privación de la libertad arbitraria y las graves condiciones en que estuvo recluida la víctima sostuvo que *“02. De conformidad con el artículo 5 de la Convención, toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en situación de detención compatible con su dignidad personal. En otras oportunidades, este Tribunal ha señalado que la detención en condiciones de hacinamiento, el aislamiento en celda reducida, con falta de ventilación y luz natural, sin cama para el reposo ni condiciones adecuadas de higiene, la incomunicación o las restricciones indebidas al régimen de visitas constituyen una violación a la integridad personal. Como responsable de los establecimientos de detención, el Estado debe garantizar a los reclusos la existencia de condiciones que respeten sus derechos fundamentales y una vida digna.”*⁶² Esto implica que para la Corte

⁶⁰ Cfr. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo, supra nota 16, párr. 156 y 187; Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párr. 323; y Caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 171.

⁶¹ Corte IDH, Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. “234. En el presente caso esa incomunicación fue particularmente grave si se toma en cuenta que los internos habían sufrido el ataque del 6 al 9 de mayo de 1992 y que con posterioridad a éste no les fue permitido comunicarse con sus familiares, quienes naturalmente se preocuparían por lo ocurrido a aquellos. Esta imposibilidad de informar a sus familiares que habían sobrevivido al ataque y tener contacto con ellos después de tales hechos generó en los internos sentimientos adicionales de angustia y preocupación.”

⁶² Corte IDH. Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, Párrafo 102. El caso versa sobre la detención arbitraria y las condiciones de detención en que estuvo la víctima. En el mismo sentido: Caso Tibi, supra nota 3, párr. 150; Caso "Instituto de Reeducación del Menor", supra nota 3, párr. 152; y Caso Cantoral Benavides, supra nota 25, párr. 89.

IDH, igual que para la Corte Constitucional, la responsabilidad del Estado frente a los derechos de las personas privadas de la libertad, no solo se limita al respeto de los derechos no suspendidos sino, igualmente, a su garantía, a través de las medidas necesarias para hacerlos efectivos, incluido por supuesto el derecho a la comunicación con los familiares.

Reiterando su posición al respecto, en el año 2005 en la sentencia sobre el caso *García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú*, la Corte Interamericana se manifestó respecto del derecho a la vulneración del derecho a la integridad personal de las víctimas de una detención en condiciones de aislamiento y restricción de visitas. Al respecto sostuvo:

“233. La Corte considera que las condiciones de detención impuestas al señor Urcesino Ramírez Rojas (supra párrs. 97.120, 97.122 y 97.127), así como la incomunicación, el régimen de aislamiento celular y la restricción de visitas de sus familiares constituyeron tratos crueles, inhumanos y degradantes que resultaron en la vulneración de su integridad física, psíquica y moral. En consecuencia, y tomando en consideración el reconocimiento de hechos anteriores a septiembre de 2000 por parte del Estado (supra párrs. 52 a 60), la Corte considera que el Estado es responsable por la violación del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Urcesino Ramírez Rojas.”⁶³

Esta postura ha sido sostenida y fortalecida hasta la jurisprudencia más reciente de la Corte IDH. Así en sentencia de 2014 frente al caso *Espinoza Gonzáles Vs. Perú*, la Corte reiteró la gravedad que implican las medidas de la incomunicación de las personas privadas de la libertad con las siguientes palabras:

“186. En tercer lugar, en cuanto a los hechos ocurridos en instalaciones de la DIVISE y la DINCOTE, en el Derecho Internacional de los *Derechos* Humanos se ha establecido que la incomunicación debe ser excepcional y que su uso durante la detención puede constituir un acto contrario a la dignidad humana,⁶⁴ dado que puede generar una situación de extremo sufrimiento psicológico y moral para el detenido.⁶⁵ En el mismo sentido, desde sus primeras sentencias la Corte Interamericana ha considerado que el aislamiento y la incomunicación prolongados representan, por sí mismos, formas de trato cruel e inhumano, lesivos de la integridad psíquica y moral de la persona y del derecho de todo detenido al respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.⁶⁶ Los Estados además deben garantizar que *las personas privadas de la libertad* puedan contactar a sus familiares.⁶⁷ La Corte recuerda que la incomunicación es una medida excepcional para asegurar los resultados de una investigación y que solo puede aplicarse si es decretada de acuerdo con *las* condiciones establecidas de antemano por la ley”.⁶⁸

⁶³ Corte IDH. Caso *García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137, Párrafo 233

⁶⁴ Cfr. Caso *Cantoral Benavides Vs. Perú*. Fondo, supra, párr. 82, y Caso *J. Vs. Perú*, supra, párr. 376.

⁶⁵ Cfr. Caso *Suárez Rosero Vs. Ecuador*. Fondo, supra, párr. 90, y Caso *J. Vs. Perú*, supra, párr. 376.

⁶⁶ Cfr. Caso *Maritza Urrutia Vs. Guatemala*, supra, párr. 87, y Caso *J. Vs. Perú*, supra, párr. 376.

⁶⁷ Cfr. Caso *J. Vs. Perú*, supra, párr. 376. Véase, además, Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, *Oficial de Ghazi Suleiman Vs. Sudán*, Comunicaciones Nos. 222/98 y 229/99 (2003), párr. 44.

⁶⁸ Corte IDH. Caso *Espinoza Gonzáles Vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 289, Párrafo 186,

3.3.2. Doctrina de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos - CIDH

Por su parte, en el ámbito de la Organización de Estados Americanos - OEA, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos - CIDH a instancia de su Relatoría sobre los Derechos de las Personas Privadas de Libertad, adoptó en 2008 el documento titulado: Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, en el cual se sostiene:

“Principio XVIII //Contacto con el mundo exterior // Las personas privadas de libertad tendrán derecho a recibir y enviar correspondencia, sujeto a aquellas limitaciones compatibles con el derecho internacional; y a mantener contacto personal y directo, mediante visitas periódicas, con sus familiares, representantes legales, y con otras personas, especialmente con sus padres, hijos e hijas, y con sus respectivas parejas. //Tendrán derecho a estar informadas sobre los acontecimientos del mundo exterior por los medios de comunicación social, y por cualquier otra forma de comunicación con el exterior, de conformidad con la ley.”⁶⁹

En el Informe sobre *los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas* de 2008, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señaló la obligación positiva de los Estados en materia de derecho a la comunicación de las personas privadas de la libertad. Al respecto sostuvo lo siguiente:

“El Estado como garante de los derechos de las personas sometidas a su custodia, tiene la obligación positiva de crear las condiciones necesarias para hacer efectivo el contacto de las personas privadas de libertad con sus familias (el cual, por regla general se da por medio de tres vías: correspondencia, visitas y llamadas telefónicas). En particular, el Estado debe atender todas aquellas deficiencias estructurales que impiden que el contacto y la comunicación entre los internos y sus familias se den en condiciones dignas, seguras y con suficiente regularidad”.⁷⁰

Por otra parte, el informe también señala un conjunto de recomendaciones respecto al mantenimiento de las relaciones familiares de los internos y el contacto de los mismos con el mundo exterior, e indica en el numeral 10 de dichas recomendaciones que los Estados deben “Asegurar que en cada centro de privación de libertad haya instalados suficientes teléfonos públicos para garantizar la comunicación de la población reclusa con el exterior de la cárcel conforme al reglamento”.⁷¹

3.3.3. Derechos de personas privadas de la libertad en el Sistema Universal de protección de los Derechos Humanos

3.3.3.1. También el Sistema Universal de protección de los derechos humanos ha hecho mención de los derechos de las personas privadas de la libertad y entre ellos del derecho a

⁶⁹ CIDH, PRINCIPIOS Y BUENAS PRÁCTICAS SOBRE LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD EN LAS AMÉRICAS (OEA/Ser/L/V/II.131 doc. 26).

⁷⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre los Derechos Humanos de las personas privadas de libertad en las Américas, 2011. 2 Bis. 3 Organización de los Estados Americanos, Resolución 1/08 Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, 2008.

⁷¹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre los Derechos Humanos de las personas privadas de libertad en las Américas, 2011. 2 Bis. 3 Organización de los Estados Americanos, Resolución 1/08 Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, 2008.

la comunicación. La base de esta protección se encuentra en el artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que dispone que: “*Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia*”, y en el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), que afirma: “*1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia (...) \ 2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.*” A nivel convencional y, por lo tanto, vinculante para el Estado Colombiano, el PIDCP consagra en sus disposiciones, una norma exclusiva sobre los derechos de las personas privadas de la libertad así:

“*Artículo 10*

Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

a) Los procesados estarán separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento distinto, adecuado a su condición de personas no condenadas; b) Los menores procesados estarán separados de los adultos y deberán ser llevados ante los tribunales de justicia con la mayor celeridad posible para su enjuiciamiento.

El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados. Los menores delincuentes estarán separados de los adultos y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica”.

Las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977, establece en el artículo 37 lo relativo al contacto del recluso con el exterior: “*los reclusos estarán autorizados para comunicarse periódicamente, bajo la debida vigilancia, con su familia y con amigos de buena reputación, tanto por correspondencia como mediante visitas*”. La regla 39 complementa este mandato con el derecho a recibir información del mundo exterior así: “*39. Los reclusos deberán ser informados periódicamente de los acontecimientos más importantes, sea por medio de la lectura de los diarios, revistas o publicaciones penitenciarias especiales, sea por medio de emisiones de radio, conferencias o cualquier otro medio similar, autorizado o fiscalizado por la administración*”, y finalmente, la regla 79 señala que se “*velará particularmente por el mantenimiento y mejoramiento de las relaciones entre el recluso y su familia, cuando estas sean convenientes para ambas partes*”.⁷²

Por otra parte, el Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión Adoptado por la Asamblea General en su Resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988 establece como Principio 1 que “*Toda persona sometida a cualquier forma de detención o prisión será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.*” En cuanto al derecho a comunicarse con su familiar, específicamente el principio 19 establece:

“*Toda persona detenida o presa tendrá el derecho de ser visitada, en particular por sus familiares, y de tener correspondencia con ellos y tendrá oportunidad adecuada de comunicarse con el mundo exterior, con sujeción a*

⁷² Organización de las Naciones Unidas. Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, *Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos*, aprobadas por el Consejo Económico y Social, Resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977. Reglas 39 y 79.

las condiciones y restricciones razonables determinadas por ley o reglamentos dictados conforme a derecho”.

Los instrumentos internacionales no hacen mención específica del uso del teléfono. En las Observaciones preliminares de las *Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos*, que se adoptaron en 1955, se dice que “*los criterios que se aplican a las materias a que se refieren estas reglas evolucionan constantemente*” y que las reglas “*no tienden a excluir la posibilidad de experiencias y prácticas, siempre que estas se ajusten a los principios*”.⁷³

3.3.3.2. El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, órgano encargado de interpretar el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, en su Observación General N° 21, sobre el “*Trato humano a las personas privadas de la Libertad*” sostuvo entre otras que:

“3. El párrafo 1 del artículo 10 impone a los Estados Partes una obligación positiva en favor de las personas especialmente vulnerables por su condición de personas privadas de libertad y complementa la prohibición de la tortura y otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes prevista en el artículo 7 del Pacto. En consecuencia, las personas privadas de libertad no sólo no pueden ser sometidas a un trato incompatible con el artículo 7, incluidos los experimentos médicos o científicos, sino tampoco a penurias o a restricciones que no sean los que resulten de la privación de la libertad; debe garantizarse el respeto de la dignidad de estas personas en las mismas condiciones aplicables a las personas libres. Las personas privadas de libertad gozan de todos los derechos enunciados en el Pacto, sin perjuicio de las restricciones inevitables en condiciones de reclusión”.

Además, el Comité estableció una regla de información para determinar la satisfacción del párrafo tercero del artículo 10, solicitando información sobre las condiciones de comunicación de los condenados con el mundo exterior.⁷⁴

3.3.4. Con respecto a la regulación del tema en el continente europeo, sobresalen las reglas penitenciarias europeas adoptadas por la Comisión de Ministros del Consejo de Europa el 11 de enero de 2006, las cuales fueron acogidas teniendo como referente la Convención Europea de Derechos Humanos, así como la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Este documento establece en su artículo número 24.1 lo siguiente: “*Contactos con el exterior. Los internos deben poder comunicarse lo más frecuentemente posible - por carta, por teléfono o por otros medios de comunicación - con su familia, amigos y representantes de organismos externos, así como recibir visitas de dichas personas*”.⁷⁵

Finalmente, en lo referente al sistema africano de Derechos Humanos, es importante resaltar que los instrumentos internacionales y regionales de derechos humanos han

⁷³ Organización de las Naciones Unidas. Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, aprobadas por el Consejo Económico y Social, Resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977. Regla 3.

⁷⁴ Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, Observación General N° 21, sobre el “Trato humano a las personas privadas de la Libertad” 16° periodo, 1982: “12. Para determinar si se respeta plenamente el principio establecido en el párrafo 3 del artículo 10, el Comité desea conocer las medidas concretas aplicadas durante la detención, por ejemplo, la individualización y clasificación de los condenados, el régimen disciplinario, el confinamiento solitario y la detención en régimen de alta seguridad, así como las condiciones de comunicación de los condenados con el mundo exterior (familiares, abogados, servicios médicos y sociales, ONG).”

⁷⁵ Consejo de Europa, Reglas penitenciarias Europeas, 2010. Recuperado de: http://justicia.gencat.cat/web/.content/documents/arxiu/sc_5_024_10_cast.pdf

desempeñado un papel importante en el trabajo de la Comisión africana y sus órganos subsidiarios en materia de condiciones carcelarias. La Comisión ha hecho uso de instrumentos como las Reglas Mínimas de la ONU para el Tratamiento de los Reclusos o el Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, sin embargo en 1995, la Comisión adoptó la Resolución sobre las Cárceles en África, que extendió a todos los presos los derechos y las garantías dispuestas en la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos, y dentro de la cual no se hace referencia directa al derecho a las comunicaciones.

4. El Estado de Cosas Inconstitucional en materia carcelaria y penitenciaria

La situación carcelaria en Colombia ha sido objeto de diversos pronunciamientos por parte de la Corte Constitucional, debido a múltiples reclamaciones alrededor de diversos derechos que han sido vulnerados o amenazados de forma puntual en varias oportunidades, todo lo cual ha significado una serie de órdenes concretas para superar los problemas identificados. Sin embargo, en tres ocasiones, la Corte ha debido pronunciarse en forma más compleja, frente a situaciones estructurales de vulneración de derechos de las personas privadas de la libertad, fundamentalmente relacionadas con el exceso de población carcelaria ante una infraestructura que resulta insuficiente, y la falta de una política criminal carcelaria integral y adecuada lo que se traduce en graves deficiencias en las condiciones de reclusión, que resultan incompatibles con la dignidad humana. En estas ocasiones la Corte ha declarado la existencia de un Estado de Cosas Inconstitucional, entendido como una figura mediante la cual esta Corte, como otros Tribunales en el mundo, ha constatado que en algunas situaciones particulares el texto constitucional carece de efectividad en el plano de la realidad, tornándose meramente formal. *“Se ha decretado al verificar el desconocimiento de la Constitución en algunas prácticas cotidianas en las que interviene la Administración, y en las que las autoridades públicas, aún al actuar en el marco de sus competencias legales, tejen su actividad al margen de los derechos humanos y de sus obligaciones constitucionales, en relación con su respeto y garantía”*.⁷⁶

4.1. La sentencia T-153 de 1998

En la sentencia T-153 de 1998 la Corte resolvió declarar la existencia de un Estado de Cosas Inconstitucional en los centros de reclusión del país a partir del análisis de los procesos T-137001 y T-143950⁷⁷ en que se denunciaba una grave situación de

⁷⁶ Corte Constitucional, sentencia T-762 de 2015 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado). En esta sentencia, el Tribunal Constitucional estudia los cargos efectuados por los accionantes en donde reclaman la protección de sus derechos fundamentales, los cuales estiman son vulnerados como consecuencia de las condiciones de reclusión a las cuales están siendo sometidos en 16 establecimientos penitenciarios, solicitando medidas de mejoramiento en los servicios básicos prestados y en la reducción de la sobrepoblación en la cual se encuentran, la Corte después de analizar diversos factores, concluye que se debe estructurar una política criminal ajustada a los principios de la carta Constitucional, se debe mejorar la política criminal actual y ver la manera en que sea efectiva tanto para el Estado como para la resocialización de la persona, así mismo se debe mejorar la infraestructura carcelaria, los planes de alimentación y salud que están siendo otorgados a esta población.

⁷⁷ Corte Constitucional, sentencia T-153 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz). La Corte estudio el caso de dos accionantes, que tiene como común denominador el hacinamiento al que son sometidos en las cárceles de La Modelo en Bogotá y Bella Vista de Medellín, luego de analizar no solo la situación en estos centros de reclusión sino en el resto del país se manifiesta por parte del alto Tribunal que las condiciones de hacinamiento impiden brindarle a todos los reclusos los medios diseñados para realizar su proyecto de resocialización, dada la imprevisión y la precaria infraestructura que tiene el país en sus centros de reclusión, esto lleva a que; sumándole la sobrepoblación que se está generando no se puedan garantizar las mínimas condiciones para una vida digna.

hacinamiento.⁷⁸ La Corte señala que existen un conjunto de problemas estructurales que impiden a los reclusos de los centros penitenciarios llevar una vida bajo condiciones dignas. Las problemáticas analizadas en aquella ocasión fueron: (i) las graves condiciones de hacinamiento, que se remontaba a más del 45% adicional a la capacidad de los establecimientos del INPEC, (ii) la deficiencia en la prestación del servicio de electricidad, ya que la red eléctrica en la mayoría de las zonas está sobrecargada, superando la capacidad de los conductores e interruptores,⁷⁹ (iii) la deficiente prestación del servicio de acueducto y alcantarillado.⁸⁰ Una vez vistas todas estas circunstancias, la Corte llamó la atención sobre la finalidad del tratamiento penitenciario, la cual no es otra que “*alcanzar la resocialización del infractor de la ley penal, mediante el examen de su personalidad y a través de la disciplina, el trabajo, el estudio, la formación espiritual, la cultura, el deporte y la recreación, bajo un espíritu humano y solidario*”, y señaló que bajo las condiciones indignas en las que se encuentran los reclusos es muy difícil alcanzar dicha finalidad. La Corte resolvió ordenar, entre otras, i) diseñar un plan de construcción y refacción carcelaria e implementarlo; ii) crear un lugar especial para los miembros de la fuerza pública; iii) separar a los sindicados de los condenados; iv) investigar la falta de presencia de los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad en las cárceles; y v) adoptar medidas de protección urgentes mientras se adoptaban las medidas de carácter estructural y permanente.

4.1.1. A partir de tales órdenes la administración adelantó una serie de medidas legislativas y administrativas dirigidas a contrarrestar la grave situación constatada en 1998. La mayoría de ellas se encaminaron a la adecuación y refacción de cupos carcelarios y a la creación de nuevos centros de reclusión, pero también se implementaron algunas reformas legales que aumentaron los beneficios de excarcelación e incentivaron el uso de penas y medidas de aseguramiento alternativas. Todo lo anterior contribuyó a la reducción de los índices de sobrepoblación carcelaria presentados en 1998.

4.1.2. Mediante un informe presentado por la Defensoría del Pueblo en 2003, se evaluó el resultado de tales esfuerzos y de las políticas implementadas a partir de la Sentencia T-153 de 1998. Allí se concluyó que las acciones relacionadas con la creación de nueva infraestructura dieron importantes frutos. A partir de ese informe se pudo establecer que se había logrado incrementar la capacidad penitenciaria y carcelaria, ya que mientras en 1990 había 28.380 cupos, en 2003 dicha cifra ascendió a 48.291 cupos. Esa política ha continuado tal como lo constató la sentencia T-762 de 2015 que indicó que “*de las respuestas allegadas a los expedientes acumulados en este proceso, se pudo extraer que: i) en 2010, dicha capacidad ascendió a 61.100 cupos; ii) en 2012, el cupo aproximado era de 75.726 internos; y iii) a partir de los lineamientos propuestos por el Ministerio de Justicia*

⁷⁸ De acuerdo con el informe estadístico suministrado por la Oficina de Planeación del INPEC, para el día 31 de octubre de 1997 la población carcelaria del país ascendía a 42.454 personas, y puesto que el total de cupos existentes en las cárceles ascendía a 29.217, el sobrecupo poblacional era de 13.237 personas, con lo cual el hacinamiento se remontaba en términos porcentuales al 45.3%. Algunas de las causas del hacinamiento carcelario presentadas dentro de la sentencia son el incremento de la delincuencia, la demora en la tramitación de los procesos, que elevan el número de internos sindicados y la falta de presupuesto para implementar nuevas formas de infraestructura que permitan mayor capacidad a los establecimientos de reclusión.

⁷⁹ Las conexiones que se realizan en los centros penitenciarios para alimentar interruptores de celdas, de caspetes, grecas, enfriadores, neveras y estufas, conllevan a la red a sobrecargarse exageradamente, lo cual genera un alto riesgo de incendio por ser tan rudimentarias las instalaciones alteradas por los internos.

⁸⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-158 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz). Según se argumenta en la sentencia, la red de acueducto de las cárceles está construida en tubería galvanizada, presentando oxidación, obstrucción y rotura en la mayor parte de su trayecto, circunstancia que también genera fugas continuas de líquido, al igual que el completo deterioro de los aparatos sanitarios, ocasionando que el suministro de agua sea muy deficiente para algunos de los pabellones y patios y exagerado el gasto en el resto del penal.

y del Derecho, están en ejecución varios proyectos que crean cupos adicionales para 2015 y 2016.”⁸¹ Pese a ello, el crecimiento en la población carcelaria sigue acelerando a un ritmo que hace insuficiente el desarrollo infraestructural.

4.2. La sentencia T-388 de 2013

Más adelante, en la sentencia T-388 de 2013, la Corte resolvió nueve expedientes de tutela de acciones de tutela instauradas por personas privadas de la libertad, debido a las condiciones indignas e inhumanas de reclusión, en las cárceles de Cúcuta, la Tramacúa de Valledupar, la Modelo de Bogotá, Bellavista de Medellín, San Isidro de Popayán, y la de Barrancabermeja por la vulneración de los derechos a la dignidad humana, a la vida, a la salud y a la resocialización, en especial, por el grave hacinamiento que atraviesan estas instituciones. La Corte inició por diferenciar el Estado de Cosas Inconstitucional señalado en 1998, sus causas y circunstancias, con los hechos que darían lugar a un nuevo Estado de Cosas Inconstitucional. En esta nueva ocasión la declaración del ECI se dio puesto que la Corte encontró cumplidas las condiciones para ello, en particular constató que:

“(i) los derechos constitucionales de las personas privadas de la libertad son violados de manera masiva y generalizada; (ii) las obligaciones de respeto, protección y garantía de los derechos de las personas privadas de la libertad han sido incumplidas de forma prolongada; (iii) el Sistema penitenciario y carcelario ha institucionalizado prácticas inconstitucionales; (iv) las autoridades encargadas no han adoptado las medidas legislativas, administrativas o presupuestales necesarias para evitar efectivamente la vulneración de los derechos; (v) las soluciones a los problemas constatados en el Sistema penitenciario y carcelario, comprometen la intervención de varias entidades, requiere un conjunto complejo y coordinado de acciones y exige un nivel de recursos que demanda un esfuerzo presupuestal adicional importante; y, por último, (vi) si todas las personas privadas de la libertad acudieran a la acción de tutela, se produciría una congestión judicial mayor de la que ya existe actualmente. Dado estos aspectos, concluye la Sala que sí se verifica un estado de cosas contrario a la Constitución de 1991”.⁸²

4.2.1. La Sala manifestó su preocupación, y consideró que constatar un estado de cosas tan contrario al orden constitucional vigente es grave si se tiene en cuenta que “*el goce efectivo de los derechos fundamentales en prisión es un indicador de la importancia real que la dignidad humana para una sociedad*”.

4.2.2. En cuanto a las vulneraciones identificadas la Corte señaló que el derecho constitucional de toda persona privada de la libertad a estar en condiciones respetuosas de un mínimo vital en dignidad, implica, por lo menos:

“una reclusión libre de hacinamiento; una infraestructura adecuada; el derecho a no estar sometido a temperaturas extremas; el acceso a servicios públicos; a alimentación adecuada y suficiente; al derecho a la salud, a la

⁸¹ Corte Constitucional, sentencia T-762 de 2015 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado) Información tomada del “Informe final. Diagnóstico y propuesta de lineamientos de política criminal para el Estado colombiano”, elaborado por la Comisión Asesora de Política Criminal y publicado en junio de 2012.

⁸² Corte Constitucional, sentencia T-388 de 2013 (MP María Victoria Calle Correa, SPV Mauricio González Cuervo). En esta decisión la Corte analizó nueve expedientes de acción de tutela, referentes a las violaciones de los derechos a la dignidad humana, a la vida en condiciones dignas, a la integridad personal, a la salud y a la reintegración social de personas privadas de la libertad en seis (6) centros de reclusión del país. La conclusión fue la determinación de un estado de cosas inconstitucional.

integridad física y mental y a vivir en un ambiente salubre e higiénico; el derecho de toda persona a las visitas íntimas; el derecho a poder regresar a una sociedad en libertad y democracia; así como el derecho de acceso a la administración pública y a la administración de justicia”.⁸³

4.2.3. La Corte señaló varias deficiencias en la infraestructura del Sistema Penitenciario y Carcelario Nacional, porque adicional al hacinamiento producido por la falta de cupos, los establecimientos de reclusión, en su mayoría no cuentan con las condiciones requeridas para el cumplimiento adecuado de la pena, lo que implica problemas de violencia y salubridad a lo largo del país. Afirmó además que el hacinamiento es un problema que no sólo se resuelve con más cárceles o más cupos para privar a más personas de la libertad, sino que se debe enfrentar con una política pública carcelaria adecuada, preventiva y no reactiva, esto es, con un menor uso del castigo penal, como herramienta de control social.

4.2.4. La Corte manifestó la importancia de contar con un sistema eficaz de suministro de agua dentro de los centros penitenciarios para garantizar condiciones dignas de vida a los reclusos, y señala las principales deficiencias respecto al servicio prestado en las cárceles, tales como el acceso restringido a las dotaciones de agua, y los malos olores provenientes de los baños debido a la falta del líquido vital. Se resalta además que las condiciones de hacinamiento y la falta de acceso eficaz al suministro de agua trae consigo un deterioro en la salud pública de la población reclusa.⁸⁴

4.2.5. Así, después de realizar la mencionada declaración de ECI en el sistema penitenciario y carcelario del país, la sentencia T-388 de 2013 resaltó que las condiciones de marginalidad y precariedad en las que viven las personas privadas de la libertad, al no permitir su resocialización, suponen que el juez constitucional sea especialmente sensible con la protección de sus derechos. En especial, en un Estado donde se exalta la deliberación y el debate democrático, respetuoso de las minorías. Por tanto, en la sentencia se desarrollaron los estándares mínimos que el Estado debe garantizar a una persona privada de la libertad, para que se entienda respetada su dignidad humana, reconociendo entre ellos el derecho a comunicarse con personas en el exterior de la prisión con el debido respeto a la intimidad.⁸⁵ Así mismo, se estableció la necesidad de tomar medidas tendientes a garantizar la existencia de una política criminal articulada, consistente y respetuosa de la dignidad humana, orientada a materializar el respecto efectivo de los derechos de las personas privadas de la libertad. A partir de los conceptos de justicia retributiva y justicia restaurativa, se analizó la volatilidad de la política pública en materia criminal y se

⁸³ Corte Constitucional, sentencia T-388 de 2013 (MP María Victoria Calle Correa, SPV Mauricio González Cuervo).

⁸⁴ Informa el INPEC en relación con este aspecto que: (i) en los establecimientos de reclusión se encuentran personas que padecen enfermedades terminales, como cáncer o VIH, así como personas diabéticas o con enfermedades coronarias o insuficiencia renal; (ii) al interior de los establecimientos de reclusión se han producido brotes epidemiológicos de tuberculosis que ponen en riesgo a la población privada de la libertad; (iii) debido al alto nivel de sobrepoblación del sistema, las probabilidades de contagio de enfermedades virales y brotes epidemiológicos, son críticas; (iv) en los establecimientos de reclusión se encuentran personas discapacitadas, enfermos psiquiátricos y personas de la tercera edad que no tienen la posibilidad de acceder a celdas dignas para su especial condición; (v) los establecimientos de reclusión del orden nacional no cuentan con el personal médico suficiente para atender a las personas privadas de la libertad.

⁸⁵ Al respecto señala la Sentencia T-388 de 2013 (MP María Victoria Calle Correa, SPV Mauricio González Cuervo) “7.5.5.8. Derecho a la palabra. La Corte ha reconocido el derecho que tienen las personas privadas de la libertad a comunicarse con personas en el exterior de la prisión, con el debido respeto a la intimidad. Se pueden, por ejemplo, establecer condiciones de modo, tiempo y lugar, pero no suspender o anular el derecho. Y, salvo las excepciones legales que correspondan, la intimidad de las personas privadas de la libertad debe ser respetada; sus conversaciones, por ejemplo, no pueden ser intervenidas.”

reivindicó la necesidad de que la misma se torne en preventiva y tenga como objetivo central la búsqueda de la resocialización de las personas condenadas.

4.2.6. Finalmente, la sentencia T-388 de 2013 se ocupó de los problemas presentados en cada una de las tutelas, e impartió órdenes de carácter general y complejo.⁸⁶

Dentro de las medidas que se tomaron en esa ocasión están: i) se declaró un nuevo ECI; ii) se ordenó al Gobierno Nacional y a otras instituciones que continuaran con las medidas adecuadas y necesarias para superar el ECI; iii) se ordenó a la Procuraduría y a la Defensoría a hacerse partícipes de los procesos de cumplimiento de esa sentencia; iv) se vinculó a las alcaldías y a las secretarías de salud respectivas, al proceso de cumplimiento de la sentencia; v) se fijó, para las 6 cárceles y penitenciarías involucradas, las reglas de equilibrio y equilibrio decreciente; vi) se fijaron las condiciones mínimas de subsistencia digna y humana que deben tener los establecimientos de reclusión; vii) se ordenó realizar las medidas tendientes y necesarias para implementar una brigada jurídica en cada una de las cárceles involucradas, con el fin de descongestionar las oficinas jurídicas de los establecimientos de detención y los despachos de los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad, y al mismo tiempo lograr la libertad de aquellas personas que cumplen los requisitos para ello; y, por último, viii) se previó el cierre de los establecimientos estudiados, si los mismos, en 3 años a partir de la notificación de la sentencia, siguen propiciando condiciones contrarias a la dignidad y a los derechos fundamentales de las personas.

4.3. *La sentencia T-762 de 2015*

Posteriormente, en sentencia T-762 de 2015⁸⁷ la Corte resolvió sobre las acciones de tutela interpuestas por ciudadanos que reclamaron la intervención del juez constitucional para la protección de sus derechos fundamentales, los cuales estiman vulnerados como consecuencia de las condiciones de reclusión a las que se vieron sometidos en 16 establecimientos penitenciarios del país, con vulneraciones graves a los núcleos fundamentales de sus derechos, en particular por las condiciones indignas e inhumanas a que son sometidos.

4.3.1. La Corte Constitucional señaló que existen cinco problemas estructurales que conllevan a la declaración de Estado de Cosas Inconstitucional: I) La desproporción entre las entradas y las salidas de las personas privadas de la libertad, lo cual se genera en gran medida por el manejo histórico de la política criminal en Colombia, caracterizado por la reactividad y por el endurecimiento de las penas, con ocasión de las demandas contingentes de la opinión pública, en desmedro de la excepcionalidad de la privación de la libertad. II) La falta de construcción y adaptación de cupos que respeten las mínimas condiciones de

⁸⁶ La Corte Constitucional resolvió ordenar al Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Justicia y del Derecho y al INPEC, convocar al Consejo Superior de Política Criminal para que continúe tomando las medidas adecuadas y necesarias para superar el estado de cosas inconstitucional penitenciario y carcelario, Ordenar al Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Justicia y del Derecho, así como al INPEC, y a cada una de las autoridades de los Establecimientos penitenciarios y carcelarios objeto de alguna de las tutelas de la referencia, suministrar a la Procuraduría General de la Nación, a la Defensoría del Pueblo y al Contraloría General de la República, toda la información que requieran para hacer el seguimiento al cumplimiento de la presente sentencia. Y finalmente, ordenó que a partir de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, fueran implementadas todas las medidas adecuadas y necesarias tendientes a garantizar a los reclusos del Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Cúcuta (COCUC), la Cárcel la Tramacúa de Valledupar, el Establecimiento Carcelario La Modelo de Bogotá, el Establecimiento Penitenciario y Carcelario Bellavista, el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Popayán – San Isidro y el Establecimiento Penitenciario de Barrancabermeja unas condiciones de subsistencia dignas y humanas.

⁸⁷ Corte Constitucional, sentencia T-762 de 2015 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

dignidad y subsistencia. III) La reclusión conjunta de personas sindicadas y condenadas, ya que a pesar de las órdenes emitidas desde 1998, dirigidas a diferentes entidades estatales para lograr separar los condenados de los sindicados, éste sigue siendo un problema grave que influye en la crisis del sistema penitenciario y carcelario del país. IV) El sistema de salud, ya que dicha situación de salud en el sistema penitenciario y carcelario vulnera de manera grave los derechos de las personas privadas de la libertad. Las demoras excesivas en la atención, la ausencia de personal médico al interior de los centros de reclusión, la ausencia de contratos o el represamiento de las solicitudes de procedimientos y autorización de medicamentos, son algunas de las circunstancias que se denuncian y que permiten a esta Sala establecer que el Estado colombiano está incumpliendo sus deberes de protección y garantía de derechos. Finalmente, la quinta problemática estructural analizada por la Corte en aquella ocasión hace referencia a las condiciones de salubridad e higiene, las cuales son indignantes en la mayoría de los establecimientos penitenciarios, y esto constituye un trato cruel e inhumano propiciado por el Estado.⁸⁸

4.3.2. La Corte resolvió declarar la Política Criminal colombiana como “*reactiva, populista, poco reflexiva, volátil, incoherente y subordinada a la política de seguridad*”, y señaló que el manejo histórico de la Política Criminal en el país ha contribuido a perpetuar la violación masiva de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad e impide, lograr el fin resocializador de la pena. Igualmente ordenó al Congreso de la República que, dentro del ámbito de sus competencias y respetando su libertad de configuración normativa, diera aplicación al estándar constitucional mínimo de una política criminal respetuosa de los derechos humanos, y adicionalmente ordenó al INPEC, a la USPEC y al Ministerio de Justicia y del Derecho, por intermedio de sus representantes legales, que en el término de quince meses contados a partir de la notificación de la sentencia, rehicieran las bases de datos y estadísticas respecto de la capacidad real de los establecimientos de reclusión en el país.

4.4. *Las medidas para superar el Estado de Cosas Inconstitucional*

4.4.1. En sentencia T-388 de 2013,⁸⁹ la Corte estableció algunos criterios que definieron las medidas que debían tomarse como punto de partida en el Estado de Cosas Inconstitucional declarado sobre las personas privadas de la libertad. La Corte se refirió a las medidas de protección en salud y descongestión judicial del siguiente modo:

- El Gobierno Nacional deberá coordinar, a través del Consejo Superior de Política Criminal, la elaboración de un plan de medidas de contingencia orientadas a superar de forma ágil y pronta los problemas en materia de salud de la población carcelaria. Deberá darse participación a la ciudadanía y a las organizaciones sociales interesadas, en espacios de deliberación a los que sea sensible el diseño y concepción de las medidas que se adopten. Concretamente, se deberán diseñar e implementar las medidas adecuadas y necesarias para remover los obstáculos y las barreras al acceso a los servicios de salud.
- El Gobierno Nacional deberá coordinar un plan de medidas de contingencia orientadas a superar de forma ágil y pronta los problemas en materia de definición de la situación judicial. Deben tomarse medidas adecuadas y necesarias de común acuerdo con las autoridades judiciales respectivas, para que de forma célere se tramiten la definición judicial de la situación de personas sindicadas, así como la definición de solicitudes de excarcelación.

⁸⁸ Los informes que tuvo en cuenta la decisión, en especial el de la Defensoría del Pueblo, mostraron que la mayoría de las cárceles en el país no tienen suficientes baterías sanitarias y presentan problemas con la prestación del servicio de agua potable.

⁸⁹ Corte Constitucional, sentencia T-388 de 2013 (MP María Victoria Calle Correa; SPV Mauricio González Cuervo).

- El INPEC y el Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Justicia y del Derecho deberán tomar las decisiones adecuadas y necesarias para establecer qué establecimientos penitenciarios y carcelarios requieren medidas de reparación y refacción de corto y mediano plazo, y cuáles deben ser cerrados definitivamente. La regla de *cierre* podrá ser definitiva, o hasta tanto se asegure el respeto a la dignidad humana y al goce efectivo de los derechos fundamentales.

4.4.2. Del mismo modo, como medidas concretas e inmediatas estableció que:

“El Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Justicia y del Derecho, junto con el resto de autoridades penitenciarias y carcelarias nacionales, deben considerar qué establecimientos de reclusión requieren medidas concretas y específicas que puedan ser implementadas de forma inmediata, para minimizar y aminorar el impacto que tiene el estado de cosas actual del Sistema penitenciario y carcelario y de la política criminal en general, sobre los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad. Estas medidas deberán ser diseñadas e implementadas con celeridad, con el acompañamiento de las dependencias correspondientes de la Procuraduría y la Defensoría de Pueblo y estarse implementando, a más tardar, dentro de los dos meses siguientes, luego de notificada la presente sentencia”. Igualmente recalzó que: algunas de las construcciones actuales son obsoletas y están en malas condiciones. La Sala exhorta al Gobierno Nacional para que considere la posibilidad de cerrar definitivamente estos centros penitenciarios y carcelarios y convertirlos en lugares donde se conserve la memoria de las tragedias que ocurrieron en esas edificaciones.”⁹⁰

4.4.3. Por otra parte, decretó unas reglas de equilibrio y equilibrio decreciente, las cuales, para efectos de lo dispuesto por la Corte, deberían estar en plena vigencia en un plazo máximo de dos (2) años después de la notificación del citado fallo. Estas reglas determinaron como labor para el Gobierno Nacional lo siguiente:

“El INPEC y el Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Justicia y del Derecho, deberá tomar las medidas adecuadas y necesarias para que en aquellos casos en los que se esté enfrentando una situación de hacinamiento grave y evidente, y hasta tanto no se disponga una medida que asegure una protección igual o superior, se deberá aplicar una regla de equilibrio decreciente, esto es, que sólo se puede autorizar el ingreso de personas al centro de reclusión si (i) el número de personas que ingresan es igual o menor al número de personas que salgan del establecimiento de reclusión, durante la semana anterior, por la razón que sea (por ejemplo, a causa de un traslado o por obtener la libertad), y (ii) el número de personas del establecimiento ha ido disminuyendo constantemente, de acuerdo con las expectativas y las proyecciones esperadas. La regla de equilibrio decreciente deberá aplicarse hasta tanto cese el hacinamiento y el establecimiento no se encuentre ocupado más allá de su capacidad total, momento a partir de cual se deberá aplicar estrictamente la regla de equilibrio –para evitar regresar al estado de hacinamiento– hasta tanto el establecimiento se encuentre con un nivel de ocupación inferior a su capacidad total.”⁹¹

⁹⁰ Corte Constitucional, sentencia T-388 de 2013 (MP María Victoria Calle Correa; SPV Mauricio González Cuervo).

⁹¹ Corte Constitucional, sentencia T-388 de 2013 (MP María Victoria Calle Correa; SPV Mauricio González Cuervo).

4.4.4. De otra parte, en sentencia T-762 de 2015,⁹² la Corte reitera el Estado de Cosas Inconstitucional de personas privadas de la libertad declarado en la sentencia T-388 de 2013.⁹³ Al respecto, determina ciertas medidas que el Gobierno Nacional está llamado a cumplir para garantizar los derechos de las personas privadas de la libertad y mejorar notoriamente su situación en pro de los estándares internacionales y los lineamientos constitucionales que la Corte ha manifestado en reiterada jurisprudencia. Así mismo, resulta menester señalar que, en la declaratoria de Estado de Cosas Inconstitucional del año 2013, la Corte fue enfática al establecer que:

“El Sistema de información que alimente tanto la política criminal como el sistema penitenciario y carcelario en Colombia deberá tener información completa, clara, confiable y actualizada, por lo menos, acerca de los siguientes aspectos: i) Nivel de protección y garantía de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad. ii) La capacidad del Sistema como tal, no sólo cuantitativa, sino también cualitativa. Recursos institucionales y humanos disponibles, procedimientos, marcos normativos y regulatorios, metodologías y estrategias de acción para los asuntos a resolver (cantidad de instituciones, procedimientos, estado de infraestructura). iii) El contexto financiero básico sobre las cargas y los costos, y las fuentes de financiación”.⁹⁴

4.5. En ninguno de los casos que dio lugar a las declaraciones y reiteración del Estado de Cosas Inconstitucional (ECI) en prisiones y en el sistema penitenciario y carcelario del país, se puso en conocimiento de la Corte hechos que describieran la situación que ahora se examina, pero claramente existe una estrecha relación que conecta los elementos que dieron lugar a la declaratoria, especialmente en la sentencia T-388 de 2013, con los problemas ahora analizados. El problema de los servicios e implementos para la comunicación de los reclusos con el mundo exterior, está ligado necesariamente a las causas que dieron fundamento al ECI, esto es, a la falta de una política pública en la materia que se fundamente en el respeto de la dignidad humana de la población carcelaria, se concentre en el papel rehabilitador de la sanción penal, y responda de forma preventiva y no como una reacción ante los problemas coyunturales. Es la inadecuada planificación, construcción y funcionamiento de los establecimientos penitenciarios y carcelarios, lo que convierte en insuficientes los medios y recursos destinados a satisfacer las garantías de sus derechos, y a su vez, el hacinamiento y la falta de garantías de sus derechos, responden a una política pública en materia criminal y penitenciaria desarticulada con la función constitucional de la sanción penal, y con la estructura constitucional del Estado concentrada en la garantía de la dignidad humana de todas las personas en Colombia, sin ningún tipo de exclusión o marginación.

5. La comunicación de los reclusos con su familia y con el mundo exterior, como elemento de una política punitiva resocializadora y dignificante

La problemática concreta del presente asunto, no fue planteada en los casos que dieron lugar a la declaración o reiteración de un Estado de Cosas Inconstitucional, sin embargo, es claro que la comunicación de las personas privadas de la libertad con el mundo exterior y en particular con sus familiares, no sólo es un derecho fundamental que si bien admite restricciones, no puede ser suspendido durante el tiempo de internación, sino que es además

⁹² Corte Constitucional, sentencia T-762 de 2015 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado)

⁹³ Corte Constitucional, sentencia T-388 de 2013 (MP María Victoria Calle Correa; SPV Mauricio González Cuervo).

⁹⁴ Corte Constitucional, sentencia T-388 de 2013 (MP María Victoria Calle Correa; SPV Mauricio González Cuervo).

un elemento clave para la resocialización de los individuos y acorde con la expectativa de vida en libertad que se protege por la Carta Política al eliminar las penas perpetuas.

5.1. *Las TIC y la necesidad de adecuar las cárceles a las nuevas tecnologías*

5.1.1. Las tecnologías de comunicación han variado enormemente en los últimos años y el Estado colombiano, consciente de ello, ha ido adecuando su andamiaje para adaptarse y responder a las necesidades y oportunidades que ello representa. Un ejemplo claro de esto es la Ley 1341 de 2009 que cambió el entonces Ministerio de Comunicaciones para convertirlo en el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. La Ley creó un marco normativo para el desarrollo del sector y para promover el acceso y uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación a través de “*la masificación, el impulso a la libre competencia, el uso eficiente de la infraestructura y en especial fortalecer la protección de los derechos de los usuarios*”.⁹⁵

5.1.2. La concepción de la pena privativa de la libertad a partir del respeto de la dignidad humana y la necesidad de resocialización, no puede ser ajena a esta realidad, ni a los beneficios del desarrollo que deben llegar a todos los ciudadanos según lo establece la Carta Política.⁹⁶ En particular, no puede ser ajena a la existencia de una sociedad que, en virtud del uso de las nuevas tecnologías está en constante evolución, dejando obsoletos los usos de tecnologías superadas y exigiendo cada vez con mayor rapidez competencias renovadas. Esto implica que una persona privada de la libertad, que ha pasado más de una década en la cárcel, y que no ha tenido acceso a las tecnologías de la comunicación, cuando sale se encuentra con una sociedad en la que difícilmente puede moverse con soltura, y donde no sólo su competitividad laboral se verá diezmada, sino que incluso otros aspectos de su reintegración social pueden verse afectados.

5.1.3. La comunicación con el exterior no sólo implica una vía de acceso al contacto familiar, sino también un conocimiento básico de la realidad y el contexto así como el acceso a ciertos elementos que permitan desarrollar competencias indispensables para la vida social. El papel de la prisión bajo el manto de la Carta Política del 91 está ligado a la superación de conductas delictivas y a la rehabilitación de la idoneidad de un individuo para responsabilizarse por su propio proyecto de vida en el marco de las normas que sustentan la vida social. Si ello es así, si lo que se persigue, más allá del castigo y la venganza social, es dotar a los individuos de una conciencia responsable frente a ellos mismos y su entorno, así como de la capacidad para asumir una vida en sociedad bajo las reglas del derecho, no puede el Estado pretender que ello suceda en un medio de exclusión y aislamiento, donde la realidad y las reglas de la prisión, sean las únicas vivencias a las que se somete el individuo. La rehabilitación del ser humano sólo puede lograrse por medios dignificantes, y no a través de sanciones en condiciones inhumanas que terminen

⁹⁵ Congreso Nacional, República de Colombia. 2009. Ley No 1341 de 30 de julio de 2009. Por la cual se definen los principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las tecnologías de la información y las comunicaciones —TIC—, se crea la agencia nacional de espectro y se dictan otras disposiciones. Gobierno en Línea. <http://programa.gobiernoenlinea.gov.co/apc-aa-files/5686d2a87532a21a70ead773ed71353b/Ley_1341_de_2009_1.pdf>.

⁹⁶ Constitución Política de Colombia, Artículo 334. La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Dicho marco de sostenibilidad fiscal deberá fungir como instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho. En cualquier caso el gasto público social será prioritario.

por extinguir las actitudes de respeto por las normas sociales. Por ello es indispensable que en el transcurso de la medida privativa de la libertad, el recluso mantenga un contacto con su familia y con el mundo exterior, que le permita conocer los cambios del entorno y lo incite a trabajar para adecuar sus conductas, con la expectativa de volver a reintegrarse activamente en la sociedad.

5.1.4. El uso de los teléfonos celulares es otro de los puntos que genera polémica. En la mayor parte del planeta y particularmente en Colombia los dispositivos telefónicos móviles se han convertido en parte integral de la vida diaria y el interés de los usuarios por acceder a más servicios tecnológicos es cada vez mayor. Según el Ministerio TIC al finalizar el año 2016, el total de abonados a la telefonía móvil fue de 58.523.750, es decir que existen más teléfonos celulares que habitantes en el país. El crecimiento en materia de acceso a internet a través de la telefonía celular en los últimos años es asombroso. Según las cifras del Ministerio TIC en 2010 el total de usuarios del servicio era de 5.136.679 mientras que en el último trimestre de 2016 ese número llegó a 21.875.422 con un alto índice de crecimiento. Esto refleja la particular importancia del acceso y manejo de esta tecnología, que además, gracias a su alta demanda, es cada día más asequible. Se ha convertido en una herramienta común y cotidiana, cuyo uso se incrementa diariamente (entre 2015 y 2016 se incrementó en el 35%), al punto que es valorada como un elemento indispensable en la sociedad actual, por el acceso a la información y las nuevas dimensiones de interacción social que permite, y que resultan útiles (y hasta necesarias) para distintos aspectos de la vida humana.

Aspectos como la orden de no prohibir sino regular el uso de celulares en los colegios (sentencia T-967 de 2007)⁹⁷ o la desproporción de una sanción de despido por el uso del celular en horas de trabajo (T-690 de 2015)⁹⁸ son muestras de un interés creciente de la ciudadanía en la protección de su derecho a la comunicación en relación con el uso de las nuevas tecnologías y, particularmente, del teléfono celular. La Corte ha respondido en estos casos con criterios de proporcionalidad y razonabilidad, ponderando la importancia, cada vez mayor, de este medio, con los derechos que puedan verse afectados.

El avance de la tecnología hace necesario plantear la disyuntiva entre la prohibición o la regulación del uso de los nuevos medios de comunicación e información en los establecimientos penitenciarios y carcelarios del país. En otras palabras, le corresponde a la política criminal en materia penitenciaria analizar cuidadosamente si para la seguridad de

⁹⁷ Corte Constitucional, sentencia T-967 de 2007 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). En este caso la Corte revisó la acción de tutela instaurada por Beatriz Mendoza Imitola actuando en representación de su hija menor Katherine Navarro Mendoza contra la Institución Educativa José Arnoldo Marín de Cartagena. La coordinadora del colegio, le decomisó a un teléfono celular porque supuestamente estaba vendiendo minutos a sus compañeros dentro del plantel. La coordinadora le informó a la estudiante que el teléfono solo le sería devuelto el 30 de noviembre, en cumplimiento de la decisión adoptada en la reunión de padres de familia celebrada el día 13 de marzo de 2007. La Corte ordenó a un colegio de Cartagena “revisar y corregir su Manual de Convivencia en el sentido de determinar con claridad cuáles son las conductas que constituyen una falta disciplinaria, las sanciones que pueden ser impuestas y el procedimiento que se seguirá a quienes incurran en las faltas definidas por el colegio, así como las garantías que tendrán quienes deban ser sometidos a ese procedimiento disciplinario”.

⁹⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-690 de 2015 (MP Jorge Iván Palacio Palacio). La Corte Constitucional concedió la acción de tutela al peticionario, ya que se trató del caso de trabajador en situación de discapacidad que fue sancionado con despido por utilizar el celular en horas de trabajo, pese a que lo utilizó para conocer la situación de su padre quien se encontraba hospitalizado. En dicha sentencia se dijo “Si se tiene en cuenta que el artículo 94 de la Carta Política dispone que “la enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos”, aun cuando el derecho a la comunicación no se desarrolle expresamente en un precepto puntual en la Constitución, es un derecho inherente a la persona.”

los establecimientos penitenciarios y la reintegración de las personas privadas de la libertad, resulta más conveniente la prohibición de un recurso que por los altos costos de la telefonía fija implementada, ha terminado por generar un comercio ilícito e incontrolable de aparatos celulares, con el indebido uso que ello implica, o si por el contrario, existen los medios y la posibilidad de acceder a la infraestructura para que la utilización monitoreada y regulada de nuevas tecnologías, permita un control más eficiente de las comunicaciones y la eliminación de los abusos e ilícitos que rodean el uso de estos aparatos clandestinos. Esto principalmente porque la demanda del acceso a la comunicación que ha generado este comercio subterráneo responde a la necesidad de ejercitar un derecho, la comunicación, que si bien puede ser restringido, no queda suspendido como consecuencia de la pena privativa de la libertad, y que como se plantea en los hechos de esta sentencia, no está siendo garantizado en los establecimientos penitenciarios.

5.1.5. El ingreso de las nuevas tecnologías y en particular el internet, tanto como medio para comunicarse con el exterior, como para acceder a la educación y a la información, ha venido explorándose en distintos países del mundo de forma creciente. Así, son varios los ejemplos que intentan con éxito integrar a las cárceles el acceso al internet.

En Uruguay, la mayoría de las cárceles cuentan con acceso al internet en las salas de informática. El acceso es restringido, en cuanto a sitios que se pueden visitar y los horarios en que pueden hacer uso de las computadoras, está fundamentalmente controlado por el docente, que utiliza el internet para el acceso a medios de aprendizaje virtual, aunque también se usa para la comunicación con las debidas restricciones.

En Argentina no existe una legislación que impida el acceso a internet en las cárceles. En varios centros penitenciarios se utiliza en proyectos de educación a distancia, por lo general en las bibliotecas penitenciarias,⁹⁹ e incluso en el Instituto Nacional Modelo Dr. César Tabares,¹⁰⁰ el acceso al internet permitió la conformación de una colectividad de reclusos denominada, *Ciudad Interna* que logró extender el tiempo de ese acceso.¹⁰¹ El grupo finalmente obtuvo acceso a internet e incluso creó una publicación digital que estuvo vigente entre 2007 y 2011, a través de la cual denunciaron abusos y vulneraciones de derechos, identificando y permitiendo la intervención de algunos de los problemas más importantes del centro carcelario.¹⁰²

Fuera del continente, en Australia el acceso de los prisioneros a las instalaciones informáticas y a los recursos de Internet varía según las jurisdicciones del país. En algunos estados se permite el uso de computadoras personales en celdas, el acceso a Internet administrado se proporciona en algunos estados,¹⁰³ mientras que en otros estados se retiran

⁹⁹ A. Román Pensar internet como elemento de reinserción en los penales argentinos (2008).

¹⁰⁰ Instituto Correccional Modelo U1 Dr. César Tabares, conocido como cárcel de Coronda, es el mayor establecimiento penitenciario en funcionamiento en la Provincia de Santa Fe, Argentina. Se encuentra en la ciudad de Coronda, cabecera del Departamento San Jerónimo. Fue inaugurada el 12 de agosto de 1933. Cuenta con una capacidad para 1100 internos y tiene una población de 1400 reclusos aproximadamente.

¹⁰¹ Con el apoyo de un grupo de abogados prepararon un habeas corpus en el que se argumentó que “la exclusión digital es privación del derecho humano a la comunicación”, afirmando además que la comunicación a través de la red es “como una extensión más de una posibilidad humana”. Y agregaron: “La red hoy nos posibilita trascender los muros de la cárcel, para llevar nuestra denuncia afuera, para formarnos en un oficio, para mantenernos en contacto con el mundo exterior, para poder intervenir en la realidad y así tener la posibilidad de transformar quizá nuestro presente de exclusión y marginalidad”. Global Information Society Watch, informe sobre Argentina 2011. Consultado en: <https://www.giswatch.org/node/529>.

¹⁰² El blog “Ciudad Interna” creado por un grupo de personas privadas de la libertad y acompañado por otras personas externas, puede consultarse en: <http://ciudadinterna.blogspot.com.co/>

¹⁰³ Alexander Maconochie Centre. ACT corrective services. Traducción propia: “Aproximadamente 30 computadoras PC están disponibles para su uso en el centro AMC (La AMC atiende a hombres y

todos los dispositivos existentes. El uso de computadoras es generalmente para el estudio, los propósitos legales, y la reintegración manejada. La razón de ser de esta política es garantizar que todos los presos que necesitan acceso a la computadora con fines educativos o legales no se vean en desventaja. La política reduce y gestiona eficazmente los riesgos asociados con el acceso de los presos a las computadoras en las células.¹⁰⁴

En Alemania, en los últimos años se han desarrollado proyectos destinados a resocializar a los presos a través del uso de la tecnología en las comunicaciones y de la interacción, incluyendo el uso de comunicación a través de internet.¹⁰⁵

En Filipinas, a los prisioneros se les permite navegar por Internet mientras están estrechamente supervisados.¹⁰⁶

En el Reino Unido, se abrió en 2016 una de las cárceles más modernas y vanguardistas, es la prisión HMP Berwyn. La cárcel cuenta con instalaciones limpias y seguras, los reclusos pueden ganar beneficios por su comportamiento y trabajo como el acceso a computadoras, teléfonos inteligentes (*smartphones*), televisores, e internet regulado. Dentro del recinto los presos pueden terminar sus estudios, trabajar y aprender un oficio, además de contar con instalaciones deportivas, y un área de juegos infantiles para los niños que visiten a sus familiares. Según el actual gobernador del plantel: "*Pienso que Brewin puede ser una prisión verdaderamente rehabilitadora, donde las personas puedan vivir en condiciones decentes y se les dé la oportunidad de vivir vidas respetuosas de la ley cuando se reincorporen a sus comunidades*".¹⁰⁷ En esta prisión, el uso de teléfonos celulares, así como otros beneficios, es un privilegio que se gana, y solo se puede llamar a los números previamente aprobados.

En Estados Unidos, la Oficina Federal de Prisiones, una agencia del Departamento de Justicia de los Estados Unidos, desde 2009 puso en marcha el Sistema de Informática de Inmigrantes del Fondo Fiduciario Limitado (TRULINCS), que permite a los presos acceder a mensajes electrónicos a través de e- Mails. El mensaje debe ser solo texto, y se conduce de una manera segura entre el preso y el público. Los mensajes están sujetos a monitoreo. Actualmente todas las instituciones operadas por la Oficina de Prisiones tienen TRULINCS. Sin embargo, fuera del programa TRULINCS, casi todos los estados limitan el uso de Internet por los reclusos, al acceso a las oportunidades educativas.¹⁰⁸

mujeres, prisioneros y presos condenados de toda la seguridad). Otros PCs serán proporcionados en áreas de alojamiento. Los reclusos tienen acceso Aproximadamente 120 solicitudes, incluidos los sitios web aprobados Educativos y legales. Disponible en: <https://www.parliament.nz/resource/0000177634> .

¹⁰⁴ Government of Western Australia, Department of Corrective Services, June 25, 2010

¹⁰⁵ Desde fines de 2015, los habitantes de la prisión de Wolfenbüttel pueden comunicarse por correo electrónico con los estudiantes de la academia de policía de Nienburg. "[Onlinebegleitung im Strafvollzug - crimeic.de](#)". www.crimeic.de. Tomado de: Internet in prisons.

¹⁰⁶ Prison policies. Gilding the cage. Tomado de: Internet in prisons.

¹⁰⁷ Russ Trent, governor, traducción libre de un aparte de la entrevista publicada el 1 de marzo de 2017 en: Daily Mail, disponible en: <http://www.dailymail.co.uk/news/article-4271530/Inmates-phones-laptops-new-prison.html> "I think Berwyn can be a truly rehabilitative prison where the men will be kept in decent conditions and given every opportunity to live law-abiding lives when they return to their community."

¹⁰⁸ Al respecto, Coyle: "El Buró Federal de las Prisiones de los Estados Unidos ha introducido una forma de correo electrónico para reclusos. El Fideicomiso de Sistema Limitado de Computadoras para Reclusos (TRULINCS) proporciona la posibilidad de enviar y recibir mensajes electrónicos sin tener acceso a Internet. Los reclusos pueden enviar y recibir mensajes electrónicos sólo de las personas aprobadas en su lista de contactos. Si el personal aprueba el pedido del recluso de intercambiar mensajes electrónicos, el sistema genera un mensaje para esa persona en el que le avisa sobre el pedido y le da al presunto contacto la opción de aceptar o rechazar el pedido y cualquier mensaje electrónico futuro de parte de ese prisionero. Tomado del sitio web del Buró

En Malasia desde 2008, el Departamento Penitenciario de Malasia ha permitido a algunos presos que han sido sometidos a un aprendizaje superior utilizar Internet como su modo de estudio. Open University Malaysia (OUM) se convirtió en la primera universidad en Malasia que ofreció educación superior a los presos. Al ser una universidad centrada en el aprendizaje en línea, OUM había proporcionado un sistema de aprendizaje flexible a los reclusos. El papel desempeñado por OUM en la oferta de los programas educativos marca esfuerzos significativos en cambiar el camino para que los reclusos lleven vidas productivas en la sociedad.¹⁰⁹

5.2. Si bien la comunicación vía internet puede resultar mucho más económica que la que se realiza por el servicio postal, el problema de los altos costos que implica su implementación puede ser un obstáculo, en particular en el contexto en que la falta de infraestructura está generando problemas que han llevado a esta Corte a declarar un Estado de Cosas Inconstitucional por la situación inhumana e indignante a la que muchos reclusos son sometidos. Sin embargo, esta situación no aqueja solamente a Colombia, por el contrario, es un problema mundial que ha generado reflexiones en torno a la necesidad de replantear la cárcel como único medio de reacción ante el delito y de buscar nuevas vías de financiación de los costos crecientes del sistema punitivo, sobre todo en la búsqueda de que el mismo brinde condiciones dignas y cumpla con su finalidad resocializadora. Entre otras vías, algunos estados han plantado por ejemplo la posibilidad de que los internos contribuyan con los costos, de forma que ello permita garantizarles condiciones más adecuadas de reclusión.¹¹⁰

En Colombia, la telefonía fija instalada, y cuyos precios superan ampliamente los del consumo de telefonía celular y fija para el público general, es pagada por los usuarios, de forma que los costos de la instalación son asumidos por el concesionario y el Estado no asume ningún gasto. Un servicio de esta naturaleza, concesionado y con controles estrictos, podría ayudar a solucionar muchos de los inconvenientes de la comunicación postal, como las largas esperas, la pérdida de cartas y más importante aún, las barreras al acceso a la administración de justicia, permitiendo, por ejemplo, notificar decisiones judiciales por esta vía.

5.3. La Corte ha analizado en su jurisprudencia la naturaleza y los fines constitucionales de la sanción penal, haciendo énfasis en los objetivos de resocialización de la misma y su función preventiva especial. Para la Corte la pena en nuestro sistema jurídico tiene un fin preventivo, representado en el establecimiento legal de la sanción penal, un fin retributivo que se manifiesta con la imposición judicial de la pena y finalmente un fin resocializador y restaurador que orienta la ejecución de la misma, a partir de principios humanistas

Federal de Prisiones” Disponible en: La administración Penitenciaria en el contexto de los derechos Humanos. Pág. 104. Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/29994.pdf> .

¹⁰⁹ Rosnani Saad (2008). “Penghuni Penjara Kajang sambung pengajian di OUM”. Sinar Harian, 2 November 2008. http://www.oum.edu.my/oum/document/content/pdf/cru/2008_11/02.11.2008 .

¹¹⁰ En Europa, actualmente en Alemania y Holanda es posible cobrar una tarifa a cada recluso, que puede ser pagada con el trabajo que realicen. En algunas prisiones de los Estados Unidos, los presos deben pagar por cada servicio y en otros países como Dinamarca, Noruega, Italia, Portugal, Austria y Suiza, los presos están obligados a pagar las expensas de la investigación policial y las costas del proceso penal, además de la reparación de la víctima. En todos estos casos, la cuestión primordial es evitar que las obligaciones monetarias se conviertan en obstáculos para la rehabilitación y reintegración del retenido, cuando éste sale de la prisión, o en un desmedro de la capacidad del victimario de reparar a su víctima. Según e ohan van Opstel, vocero de Justicia del gobierno Holandés, último en implementar esta medida en el año 2015: “Se trata de que el preso entienda que forma parte de la sociedad, y si comete un delito, tiene la obligación de contribuir al gasto que ocasiona. Que sus actos no deben ser pagados, desde el punto de vista económico, solo por el resto de la ciudadanía”. Disponible en: http://tn.com.ar/economia/como-es-el-sistema-de-pago-de-los-presos-en-europa-y-eeuu-les-cobran-hasta-el-champu_553417 .

contenidos en la Carta y en los tratados internacionales. Esta finalidad de resocialización a su vez está ligada íntimamente con el respeto de la dignidad humana y con el libre desarrollo de la personalidad del recluso, pues la reeducación y la reinserción social del condenado (y no su exclusión) son el objetivo de los esfuerzos legales e institucionales del Estado.¹¹¹

Así como de acuerdo con la legislación y la jurisprudencia vigentes, la educación es una de las bases de la resocialización, la comunicación con el mundo exterior, que le permita mantener y fortalecer los lazos que puedan brindarle una oportunidad de vida en la legalidad, es también un pilar esencial para la reintegración social del recluso que, por lo tanto, no puede dejarse sin garantía a tal punto que el condenado sea excluido del mundo exterior y de su tecnología.

No le corresponde a la Corte imponer la forma en que la tecnología de la información y comunicación debe implementarse en las prisiones, se trata de cuestiones que se deben debatir y analizar a profundidad por las entidades encargadas de diseñar y ejecutar la política pública, explorando todas las aristas y experiencias posibles a fin de construir una política pública criminal y carcelaria actualizada, integral, estructural, respetuosa de la dignidad humana en toda su dimensión, que parta de la función reintegradora y resocializadora de la pena, y que se concentre en las medidas preventivas del delito, más que en las medidas reactivas. Lo que le corresponde a la Corte es dimensionar el alcance de la obligación del Estado respecto del derecho afectado en el presente asunto y activar los mecanismos para que la garantía adecuada y efectiva del acceso a la comunicación sea una realidad. Es claro para esta Corte que una política integral en materia punitiva, no puede pasar por alto la necesidad de integrar las nuevas tecnologías para lograr los fines de resocialización de las personas privadas de la libertad.

6. La protección constitucional de la faceta prestacional del derecho a la comunicación

6.1. La faceta prestacional de los derechos fundamentales

¹¹¹ Al respecto, la Sentencia C-328 de 2016 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado). Realizó un resumen de la jurisprudencia de la Corte en la materia en los siguientes términos: “La Corte ha analizado los fines constitucionales de la pena, con especial preferencia a los objetivos de resocialización (función preventiva especial). En efecto, en sentencia C-261 de 1996 expuso que la resocialización guarda una íntima relevancia con la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad, pues la reeducación y la reinserción social del condenado son el objetivo de los esfuerzos legales e institucionales del Estado. \ Posteriormente en la sentencia C-430 de 1996, este Tribunal dijo que la pena en nuestro sistema jurídico tiene un fin preventivo, representado en el establecimiento legal de la sanción penal, un fin retributivo que se manifiesta con la imposición judicial de la pena y un fin resocializador que orienta la ejecución de la misma, a partir de principios humanistas contenidos en la Carta y en los tratados internacionales. \ En la sentencia C-144 de 1997, la Corte manifestó que las penas tienen como finalidad la búsqueda de la resocialización del condenado, dentro del respeto por su autonomía y dignidad, puesto que el objeto del derecho penal en el Estado Social de Derecho no es excluir al delincuente del pacto social sino buscar su reinserción. \ Esta finalidad ha sido reconocida por esta Corporación en la sentencia C-806 de 2002, en la que manifestó que la pena debe pretender la resocialización del condenado, dentro de la órbita del respeto de su autonomía y dignidad, puesto que el objeto del derecho penal no es la exclusión del infractor, sino su reinserción al pacto. \ La posición jurisprudencial descrita fue reiterada en la sentencia C-061 de 2008, que analizó la constitucionalidad de la norma que contemplaba la pena denominada “los muros de la infamia”. \ Estos criterios también se han proyectado a fallos de tutela. En efecto, la Corte en la sentencia T-267 de 2015, expresó que se trata del objetivo más importante de la sanción penal, en especial en su fase de ejecución, pues impide que se instrumentalice al individuo y garantiza su proceso de resocialización con estricto apego al respeto por su dignidad humana. \ Recientemente en sentencia T-718 de 2015, este Tribunal reiteró que “de acuerdo con la legislación y la jurisprudencia vigentes, la educación es la base de la resocialización, puesto que la figura de la redención de la pena es la materialización de la función resocializadora de la sanción.”

6.1.1. Todos los derechos fundamentales cuentan con diferentes facetas, que se traducen en obligaciones positivas y negativas para el Estado y que incorporan también aspectos prestacionales. La Corte ha sostenido que:

“(…), actualmente se reconoce que incluso las libertades más clásicas como el derecho a la libre locomoción o a la libre expresión presuponen prestaciones materiales que hacen posible su ejercicio. En las sociedades modernas, donde el uso de la libertad individual depende de acciones y prestaciones públicas – servicio público de transporte, de telecomunicaciones, de salud, etc. – y donde la seguridad personal cuesta, no es posible sostener la tesis del carácter negativo de las libertades básicas. Por el contrario, la infraestructura necesaria para hacer posible el ejercicio de las libertades fundamentales, los derechos de defensa y debido proceso o los derechos políticos, requiere de grandes erogaciones económicas y de la actuación permanente y coordinada por parte del Estado. La fuerza pública, la administración de justicia y la organización electoral, aunque parezcan obvias en un Estado de derecho, constituyen la dimensión prestacional de las libertades básicas.”¹¹²

Esta conclusión implica la necesidad de superar las clasificaciones de los derechos humanos basadas en percepciones históricas, puesto que no es la “naturaleza” de cada derecho lo que torna las obligaciones en simples restricciones o en erogaciones de tipo presupuestal, sino que, en general, todo derecho humano implica distintas facetas obligacionales, algunas de las cuales son de contenido preponderantemente prestacional, sin que eso limite o defina su naturaleza, y que incluso evolucionan conforme lo hagan necesario las exigencias de la dignidad humana en una sociedad cambiante.¹¹³

¹¹² Corte Constitucional, sentencia T-595 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). En esta sentencia se examinó la acción de tutela instaurada por Daniel Arturo Bermúdez Urrego contra Transmilenio S.A., el caso en estudio se trató de una persona que veía limitado su derecho de locomoción por la falta de adaptación de los buses de las rutas alimentadoras del sistema Transmilenio y pedía que se ordenara que éstos puedan ser accesibles a las personas con discapacidad en silla de ruedas. La Corte, luego de analizar la faceta positiva del derecho de locomoción y concluir que el carácter programático del mismo no significa que pueda dejarse eternamente sin exigir su cumplimiento. Si bien Transmilenio S.A. no puede de manera inmediata e instantánea, garantizar el acceso del actor al Sistema de transporte sin tener que soportar cargas excesivas, lo mínimo que debe hacer para proteger la prestación de carácter programático derivada de la dimensión positiva de la libertad de locomoción en un Estado Social de Derecho y en una democracia participativa, es, precisamente, contar con un programa o con un plan encaminado a asegurar el goce efectivo de sus derechos, como de los demás discapacitados físicos. En palabras de la Corte “No poder garantizar de manera instantánea el contenido prestacional del derecho es entendible por las razones expuestas; pero carecer de un programa que de forma razonable y adecuada conduzca a garantizar los derechos en cuestión es inadmisiblemente constitucionalmente” En ese orden de ideas, la Corte tuteló los derechos fundamentales del accionante.

¹¹³ Desde su inicio, la jurisprudencia constitucional ha indicado que si bien el carácter prestacional de los derechos constitucionales está ‘estrechamente’ relacionado con los derechos económicos, sociales y culturales, no se trata de dos categorías idénticas, que coincidan. Según la sentencia T-760 de 2008 (MP Antonio Barrera Carbonell) reiterada en la Sentencia T-595 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). “No es cierto pues, que la categoría derechos de libertad coincida con la categoría ‘derechos no prestacionales’ o ‘derechos negativos’. Existen múltiples facetas de los derechos sociales, económicos y culturales, concretamente del derecho a la salud, que son de carácter negativo y su cumplimiento no supone la actuación del Estado o de los particulares sino su abstención. 3.3.5. La jurisprudencia constitucional considera entonces, que la condición de ‘prestacional’ no se predica de la categoría ‘derecho’, sino de la ‘faceta de un derecho’. Es un error categorial hablar de ‘derechos prestacionales’, pues, como se dijo, todo derecho tiene facetas prestacionales y facetas no prestacionales.”

6.1.2. Así, estas obligaciones prestacionales resultan naturalmente progresivas, en el entendido que, por una parte su reconocimiento y satisfacción se va haciendo conforme las condiciones de cada país lo permiten, y por otra, el ámbito de exigencia puede acrecentarse por la evolución social y el crecimiento poblacional. Sin embargo, como lo ha sostenido ya esta Corporación, aunque es claro que los derechos con contenido prestacional tienen, en principio, una exigibilidad programática,¹¹⁴ la progresividad del derecho no es una condición que limite su exigibilidad, pues como se ha sostenido “*la gradualidad de la prestación positiva de un derecho no impide que se reclame su protección por vía judicial cuando la omisión en el cumplimiento de las obligaciones correlativas mínimas coloca al titular del derecho ante la inminencia de sufrir un daño injustificado*”,¹¹⁵ lo que determina es el grado de exigibilidad, de acuerdo al avance que exista, o deba existir del goce efectivo de un contenido programático.

6.1.3. Al respecto la jurisprudencia de la Corte ha establecido que algunas de las obligaciones que se derivan de un derecho fundamental y que tienen un carácter prestacional, son de cumplimiento *inmediato*, bien sea porque se trata de una acción simple del Estado, que no requiere mayores recursos (por ejemplo, la obligación de suministrar la información de cuáles son sus derechos a los pacientes, antes de ser sometidos a un tratamiento médico)¹¹⁶ o porque a pesar de la movilización de recursos que la labor implica, la gravedad y urgencia del asunto demandan una acción estatal inmediata (por ejemplo, la obligación de adoptar las medidas adecuadas y necesarias para garantizar la atención en salud de todo bebé durante su primer año de vida –art. 50, CP–). Otras de las obligaciones de carácter prestacional derivadas de un derecho fundamental son de cumplimiento *progresivo*, por la complejidad de las acciones y los recursos que se requieren para garantizar efectivamente el goce efectivo de estas facetas de protección de un derecho. Garantizar el goce efectivo del derecho a la libertad de expresión a un opositor político es, muchas veces, más costoso y complejo que garantizarle su derecho a la salud o a la educación. Tanto la decisión democrática acerca del grado de protección que se brindará a un derecho fundamental en sus facetas prestacionales, como la adopción e implementación de las formas específicas de garantizar su efectivo respeto, protección y cumplimiento, suponen que el cumplimiento de este tipo de obligaciones se logre progresivamente. En tal sentido, el cumplimiento de este tipo de obligaciones no se satisface con la simple actuación estatal, ésta debe ser ajustada a la Constitución, por lo que debe estar encaminada a garantizar el goce efectivo de los derechos. Ahora bien, aunque es la gravedad de las circunstancias en el caso concreto, y la urgencia de la situación en la que se encuentra el accionante lo que activa la exigibilidad judicial del derecho respecto de la prestación cuyo cumplimiento es necesario para evitar un perjuicio irremediable, la jurisprudencia ha ido identificando los mínimos constitucionales de una política pública

¹¹⁴ En la Sentencia de la Corte Constitucional T-207 de 1995 (MP Alejandro Martínez Caballero). La Corte analizó la acción de tutela en contra municipio de Turbo –Antioquia toda vez que unos establecimientos de comercio se vieron afectados por la omisión de las autoridades en adelantar las obras respecto de las tuberías de aguas negras. Este municipio tiene el deber de mantener adecuadamente las cañerías destinadas a evacuar las aguas negras, por lo cual viola los derechos a la integridad física (art. 11 C.P.), la libre circulación (art. 24 C.P.), al trabajo (art. 25 C.P.), a la salud (art. 49 C.P.), a un ambiente sano (art. 79 C.P.) y a una vivienda digna (art. 51 C.P.). La Corte sostuvo que “Por regla general, los derechos de prestación son derechos programáticos, debido a que los derechos de prestación exigen un esfuerzo presupuestal y logístico del Estado que sólo se puede realizar con la debida planeación y arbitrio de recursos mediante el procedimiento fijado por la Carta Política. Gradualmente, los derechos de prestación con contenido programático se les van dando condiciones de eficacia que hace posible que emane un derecho subjetivo. Por eso, a nivel teórico, en efecto, el estado inicial de un derecho de prestación es su condición programática la cual luego tiende a transmutarse hacia un derecho subjetivo.” Y en consecuencia concedió la protección ordenando la realización de las gestiones para solucionar en forma definitiva la problemática.

¹¹⁵ Corte Constitucional, sentencia T-595 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

¹¹⁶ Ver. Resolución 13437 de 1991, Ministerio de la Salud (hoy de la Protección Social).

carcelaria de la cual dependen los derechos, advirtiendo las precisiones para cada caso (Sentencia T-388 de 2013, numerales 8.1. y 8.2.).

6.1.4. A través de su jurisprudencia la Corte ha dado protección a la faceta prestacional de ciertos derechos humanos en diferentes ocasiones y en distintas formas, pudiéndose identificar de sus decisiones una línea que adecua el carácter programático de las obligaciones con la necesidad de evitar un daño irreversible en situaciones urgentes.

6.1.4.1. Desde su jurisprudencia inicial, la Corte tuvo en cuenta que los derechos humanos también implican un carácter prestacional y que ello no afecta su naturaleza fundamental. Así en la sentencia T-406 de 1992, la Corte conoció el caso del barrio Vista Hermosa, afectado porque las Empresas Públicas de Cartagena iniciaron en 1991 la construcción del servicio de alcantarillado y luego de un año y sin haber terminado su construcción fue puesto en funcionamiento, produciendo desbordamientos de aguas negras por los registros, ocasionando olores nauseabundos y contaminantes. En esa ocasión la Corte ordenó a la entidad culminar la obra y manifestó en sus considerandos que *“la eficacia directa no se reduce a los derechos de aplicación inmediata o a los derechos humanos de la llamada primera generación. (...) Igualmente pueden ser objeto de tutela casos en los cuales el juez considere que una prestación del Estado consagrada como derecho económico, social o cultural, o la falta de ella, ponga en entredicho de manera directa y evidente un principio constitucional o uno o varios derechos fundamentales, de tal manera que, a partir de una interpretación global, el caso sub judice resulte directamente protegido por la Constitución.”*¹¹⁷ En igual sentido en la Sentencia T-467 de 1994,¹¹⁸ la Corporación al estudiar el caso de un niño que no había podido recibir clases porque no se había nombrado al profesor de ese grado, precisó que la garantía del derecho implica un deber de acción por parte del Estado y que el carácter prestacional no excluye la protección del derecho por la acción de tutela, ni es la falta de recursos, una excusa válida, en todas las circunstancias para dejar de cumplir con la protección de derechos como el de la educación. ¹¹⁹ Un año más tarde, en 1995, la Corte protegió el derecho de dos residentes y propietarios de establecimientos comerciales en Turbo – Antioquia que se veían gravemente afectados en sus derechos (a la integridad, a la salud, a la circulación, al trabajo y a la vivienda digna) por la conducta omisiva del municipio de Turbo -Antioquia- en las labores de

¹¹⁷ Corte Constitucional, sentencia T-406 de 1992 (MP Cirto Angarita Barón; AV José Gregorio Hernández Galindo).

¹¹⁸ Corte Constitucional, sentencia T-467 de 1994 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz). En esta sentencia la Corte analizó la acción de tutela presentada por el señor Pedro Miguel Jiménez presentó, el 25 de mayo de 1994, contra de la Secretaría de Educación de Cundinamarca, por considerar que esta entidad violó el derecho de educación de su hijo menor de edad. Según el accionante el menor no ha podido acceder a las clases normales por la falta de profesores en la escuela de educación básica de la vereda La Balsa Jurisdicción del municipio de Chía. La Corte sostuvo que cuando la Constitución protege el derecho de los niños a la educación, con ello está protegiendo, a su vez, las condiciones básicas que lo hacen posible, incluidas aquellas que implican obligaciones prestacionales del Estado. Por eso, cuando un establecimiento educativo carece de la planta de profesores mínima para cubrir la enseñanza de los diferentes cursos programados, se encuentra desprovisto de uno de los elementos esenciales - quizás el más esencial - del servicio educativo. En ese orden de ideas, la Corte concedió el amparo de los derechos fundamentales del accionante.

¹¹⁹ Corte Constitucional, sentencia T-467 de 1994 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz). “El carácter prestacional de un derecho no excluye, en determinados casos, su protección por medio de la acción de tutela. La Carta de derechos contempla la posibilidad de exigir ciertas prestaciones estatales a través de la tutela cuando ellas vulneran derechos considerados como fundamentales. No basta alegar el mero carácter prestacional de la acción que se demanda de las autoridades públicas para que éstas o los jueces descarten la existencia de una posible vulneración de un derecho fundamental. En ciertas circunstancias especiales, la escasez de recursos y la omisión de una prestación fundada en la misma, no son argumentos suficientes para eliminar de plano toda posibilidad de violación a los derechos fundamentales.”

mantenimiento de las cañerías destinadas a evacuar las aguas negras. En esta ocasión nuevamente se analizaba el carácter prestacional de los derechos y la Corte advirtió la naturaleza programática de su exigibilidad.¹²⁰ En consideración con ese carácter progresivo, la Corte revocó la orden de efecto inmediata dictada por el juez de instancia y en su reemplazo ordenó al municipio *“la realización de las gestiones necesarias para solucionar, en forma definitiva, el problema de desagüe de aguas negras (...) dentro de un período razonable.”*¹²¹

6.1.4.2. En la sentencia T-595 de 2002¹²² se examinó el caso de una persona que veía limitado su derecho de locomoción por la falta de adaptación de los buses de las rutas alimentadoras del sistema Transmilenio y pedía que se ordenara que éstos puedan ser accesibles a las personas con discapacidad en silla de ruedas. La Corte, luego de analizar la faceta positiva del derecho de locomoción y concluir que el carácter programático del mismo no significa que pueda dejarse eternamente sin exigir su cumplimiento, decidió ordenar que *“en el término máximo de dos años, a partir de la notificación de la presente, diseñe un plan orientado a garantizar el acceso del accionante al Sistema de transporte público básico de Bogotá, sin tener que soportar limitaciones que supongan cargas excesivas, y que una vez diseñado el plan inicie, inmediatamente, el proceso de ejecución de conformidad con el cronograma incluido en él.”*

6.1.4.3. En la sentencia T-025 de 2004, la Corte declaró el estado de cosas inconstitucional en la situación de la población desplazada dada la incapacidad institucional para responder eficazmente a sus necesidades.¹²³ En consecuencia dictó una serie de órdenes complejas dirigidas a superar el bloqueo institucional que daba lugar a una sistemática y numerosa presentación de tutelas como única vía para acceder a la protección de sus derechos. A partir del reconocimiento de la faceta prestacional de diversos derechos, la Corte, en cuanto a su protección sostuvo los siguientes parámetros:

“Primero, prohibición de discriminación (por ejemplo, no se podría invocar la insuficiencia de recursos para excluir de la protección estatal a minorías étnicas o partidarios de adversarios políticos); segundo, necesidad de la medida lo cual exige que sean estudiadas cuidadosamente medidas alternativas y que éstas sean inviables o insuficientes (por ejemplo, se han explorado y agotado otras fuentes de financiación); tercero, condición de avance futuro hacia la plena realización de los derechos de tal forma que la disminución del alcance de la protección sea un paso inevitable para que, una vez superadas las dificultades que llevaron a la medida transitoria, se retome el camino de la progresividad para que se logre la mayor satisfacción

¹²⁰ En la Sentencia de la Corte Constitucional T-207 de 1995 (MP Alejandro Martínez Caballero), “Por regla general, los derechos de prestación son derechos programáticos. Se afirma lo anterior debido a que los derechos de prestación exigen un esfuerzo presupuestal y logístico del Estado que sólo se puede realizar con la debida planeación y arbitrio de recursos mediante el procedimiento fijado por la Carta Política. Gradualmente, los derechos de prestación con contenido programático se les van dando condiciones de eficacia que hace posible que emane un derecho subjetivo. Por eso, a nivel teórico, en efecto, el estado inicial de un derecho de prestación es su condición programática la cual luego tiende a transmutarse hacia un derecho subjetivo, en tanto y en cuanto, se creen elementos que concedan eficacia a la posibilidad de exigir la obligación estatal de ejecutar la prestación. Tales elementos varían según la prestación de que se trate y el medio de exigibilidad utilizado. No se puede mirar bajo la misma óptica prestaciones que requieran diferentes respuestas del Estado en términos presupuestales y organizativos. Así mismo, las condiciones de eficacia requeridas por un determinado medio judicial para su procedencia, pueden ser diferentes a las exigidas por otros mecanismos judiciales. En ese orden de ideas, la posibilidad de exigir un derecho de prestación es apreciable sólo en el caso concreto y dependiendo del tipo de derecho”.

¹²¹ Corte Constitucional, sentencia T-207 de 1995 (MP Alejandro Martínez Caballero).

¹²² Corte Constitucional, sentencia T-595 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

¹²³ Corte Constitucional, sentencia T-025 de 2004 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

del derecho (por ejemplo, señalando parámetros objetivos que, al ser alcanzados, reorientarían la política pública en la senda del desarrollo progresivo del derecho); y cuarto, prohibición de desconocer unos mínimos de satisfacción del derecho porque las medidas no pueden ser de tal magnitud que violen el núcleo básico de protección que asegure la supervivencia digna del ser humano ni pueden empezar por las áreas prioritarias que tienen el mayor impacto sobre la población. Pasa la Corte a definir tales mínimos.”¹²⁴

6.1.4.4. Más adelante en el año 2006, la Corte tomó una decisión respecto del derecho a la salud que le permitió avanzar notablemente en su protección, al abandonar definitivamente la tesis de la conexidad como vía para su amparo por tutela y aceptar la dimensión fundamental del derecho a la salud, tal como ya lo venía haciendo parte de su jurisprudencia.¹²⁵ Al respecto la Corte recordó que en un primer momento, consideró que la acción de tutela era una herramienta orientada a garantizar el goce efectivo de los derechos de libertad clásicos y otros como la vida, pero también entendió que algunas de las obligaciones derivadas del derecho a la salud, por más que tuvieran un carácter prestacional y en principio fuera progresivo su cumplimiento, eran tutelables directamente, en tanto eran obligaciones de las que dependían derechos como la vida o la integridad personal.

6.1.4.5. En la sentencia T-760 de 2008,¹²⁶ la Corte dictó 35 órdenes diferentes, algunas de ellas con complejas instrucciones sobre planes y programas a desarrollar por parte de las entidades relacionadas con la protección del derecho a la salud, en particular a lo que se refiere a la prestación de servicios médicos y entrega de medicamentos, a fin de lograr una respuesta adecuada a las obligaciones prestacionales que emanan de dicho derecho.

6.1.4.6. Ese mismo año, la sentencia T-1259 de 2008¹²⁷ analizó el caso de 2 niñas y con ellas más de 60 niños de Boyacá que para llegar a la escuela necesitaban caminar por más

¹²⁴ Corte Constitucional, sentencia T-025 de 2004 (MP Manuel José Cepeda Espinoza).

¹²⁵ Así por ejemplo, en la sentencia T-845 de 2006 (MP Jaime Córdoba Triviño) se resolvió “(...) tutelar la salud como derecho fundamental autónomo.”

¹²⁶ Corte Constitucional, sentencia T-760 de 2008 (Manuel José Cepeda Espinoza). En esta sentencia la Corte analizó 22 acciones de tutela las cuales invocan protección del derecho a la salud –concretamente, el acceso a servicios de salud que se requieren–, cuya solución ha sido clara y reiterada en la jurisprudencia de esta Corporación. La Corte tuvo en cuenta cada caso en particular en cuanto a lo que se refiere a la prestación de servicios médicos y entrega de medicamentos, con el fin de lograr una respuesta adecuada a las obligaciones prestacionales que emanan de dicho derecho. Por ejemplo el vital cumplimiento de los principios para la protección de los enfermos mentales y el mejoramiento de la atención de la salud mental; el reconocimiento de incapacidades, cuando los aportes a Salud fueron extemporáneos y a la vez aceptados por la EPS, entre otros temas relevantes para el derecho a la salud.

¹²⁷ Corte Constitucional, sentencia T-1259 de 2008 (MP Rodrigo Escobar Gil). En esta sentencia la Corte analizó la acción de tutela de una accionante en nombre de dos de sus hijas menores de esas contra la Alcaldía del Municipio de Tuta – Boyacá, por considerar que la entidad accionada ha vulnerado los derechos fundamentales a la educación, a la vida digna, a la salud y a la integridad personal de sus hijas y de más de sesenta (60) niños residentes en las veredas del Municipio de Tuta, Boyacá, toda vez que esta entidad no cuenta con el servicio de transporte escolar y las menores deben caminar dos horas en la mañana y dos horas por la tarde en el trayecto hogar-escuela y escuela-hogar. La Corte tuvo en cuenta que el derecho a la educación, como los demás tiene una dimensión progresiva que se relaciona, esencialmente, con el establecimiento de las condiciones de infraestructura mínimas para asegurar la disponibilidad del servicio, el acceso, la permanencia, la calidad y la continuidad en la prestación del mismo, todo lo cual exige de la adopción de programas y políticas dirigidas a tal fin. En ese orden de ideas, al ser un servicio público el Estado, éste deberá dirigir toda su actividad a la “solución de las necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable. Para tales efectos, en los planes y presupuestos de la Nación y de las entidades territoriales, el gasto público social tendrá prioridad sobre cualquier otra asignación” Por tal motivo la Corte concedió el amparo tutelar de los derechos a la educación, a la

de 2 horas para recorrer los 5 kilómetros que los separaban de sus viviendas, constituyendo una restricción a la accesibilidad de la educación que amenazaba otros derechos fundamentales. La Corte, consideró que *“el derecho a la educación, como todo derecho fundamental, tiene una dimensión progresiva que se relaciona, esencialmente, con el establecimiento de las condiciones de infraestructura mínimas para asegurar la disponibilidad del servicio, el acceso, la permanencia, la calidad y la continuidad en la prestación del mismo, todo lo cual exige de la adopción de programas y políticas dirigidas a tal fin.”* En el caso, se tuvo como consideración que la solución ideada por el municipio y la gobernación (un bus en mal estado con distintos usos y la entrega de bicicletas a unos pocos estudiantes) no podía considerarse *“como un serio desarrollo programático de la accesibilidad al sistema educativo en el Municipio de Tuta”*. En consecuencia, ordenó adelantar los estudios y desarrollar las políticas, involucrando a diferentes entidades del orden nacional y local, a fin de superar la situación, con los informes periódicos que permitan verificarlo.

6.1.4.7. En el año 2011 la Corte conoció el caso de una comunidad indígena que consideraba amenazados sus derechos por la actitud omisiva de la Alcaldía Municipal de Dagua y el Clopad (Valle del Cauca) frente a la grave afectación que produjo la ola invernal de 2008 en los caminos aledaños al resguardo, y en algunas edificaciones de la comunidad.¹²⁸ En su decisión, la Corte ordenó, entre otras medidas (la Corte dictó 18 órdenes) la adopción definitiva de planes de atención y prevención de desastres, con un componente de atención diferencial frente a comunidades indígenas o tribales, así como la ejecución de una obra pública para el manejo del río pepitas, todo lo cual debía surtir el trámite de consulta previa.

6.1.4.8. En el año 2012 conoció el caso de un grupo de accionantes que reclamaban por la discontinuidad en la prestación de un ciclo de cursos ofrecidos por el Ministerio de Educación Nacional.¹²⁹ En dicha ocasión, la sentencia T-428 de 2012 se refirió a las facetas positivas y negativas de los derechos, así como al principio de progresividad y la prohibición de retroceso en materia de derechos económicos, sociales y culturales; para finalmente analizar los estándares mínimos y obligaciones de carácter progresivo en materia de accesibilidad a la educación. Al igual que en los casos antes analizados, la Corte dictó una serie de órdenes en donde resolvió la situación concreta de los accionantes con órdenes de cumplimiento inmediato¹³⁰ y otras de contenido programático dirigidas a satisfacer las obligaciones positivas del derecho a la educación de forma objetiva.¹³¹

vida digna, a la salud y a la integridad personal de los accionantes y de todos los niños en general que asisten a la escuela del Municipio de Tuta – Boyacá. Sentencia reiterada en las sentencias T-779 de 2011 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T- 690 de 2012 (MP María Victoria Calle Correa); T-743 de 2013 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

¹²⁸ Corte Constitucional, sentencia T-235 de 2011 (MP Luis Ernesto Vargas Silva). Concretamente, sobre el alcance de la tutela como mecanismo de protección de las dimensiones positivas de los derechos, explicó la Corte: *“(…) la procedibilidad de la tutela para la protección de esferas positivas de los derechos está condicionada a (i) que la esfera prestacional requerida no comprometa un alto esfuerzo económico, como cuando se solicita información adecuada en un puesto de servicio al público; (ii) que se solicite el cumplimiento de obligaciones que hayan recibido concreción política, o (iii) que sean prestaciones imprescindibles para la garantía de la dignidad humana, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación o el DIDH.”*

¹²⁹ En esa ocasión los accionantes se inscribieron y fueron escogidos como beneficiarios de los cursos de educación para jóvenes y adultos ofrecidos por la Secretaría de Educación de Nariño (en adelante, SED Nariño) y el Ministerio de Educación Nacional (en adelante, MEN), programa que se compone de seis ciclos lectivos especiales integrados (CLEI), de acuerdo con el Decreto 3011 de 1997. Después de cursar y aprobar los tres primeros CLEI, la Secretaría de Educación Departamental les informó que en el año 2011 no se ofrecería el ciclo cuatro, debido a que el MEN anunció que no apropiaría recursos para ello, alegando dificultades presupuestales.

¹³⁰ Corte Constitucional, sentencia T-428 de 2012 (MP María Victoria Correa Calle). Ordenó: *“Tercero.- Ordenar al Ministerio de Educación Nacional y a la SED de Nariño que, en el término de*

6.1.5. Es posible por lo tanto, sustraer de la jurisprudencia de esta Corporación unos puntos de encuentro relevantes para tomar una decisión en el presente caso.

6.1.5.1. En primer lugar es claro que la Corte reconoce que los derechos humanos son producto de distintos momentos históricos, lo que en un momento determinado sirvió de criterio para hacer clasificaciones teóricas que incluso pudo tener alguna repercusión en cuanto al abordaje que sobre su exigibilidad se tuvo en la jurisprudencia inicial. La perspectiva actualmente dominante en la Corte Constitucional acerca de los criterios de identificación sobre los derechos fundamentales se refleja, por ejemplo, en la sentencia T-227 de 2003,¹³² mediante la cual la Corte manifestó que: *“los derechos fundamentales son aquellos que (i) se relacionan funcionalmente con la realización de la dignidad humana, (ii) pueden traducirse o concretarse en derechos subjetivos y (iii) encuentran consensos dogmáticos, jurisprudenciales o de derecho internacional, legal y reglamentario sobre su fundamentalidad”*.

un mes, pacten las condiciones en que se adelantará el cuarto ciclo lectivo especial integrado del programa educativo para jóvenes y adultos del Departamento, y definan el modo en el cual cada una de las partes concurrirá económicamente, para la adecuada prestación del servicio a los peticionarios y a las demás personas del Departamento que cursaron hasta el tercer CLEI y acrediten los requisitos para la matrícula del cuarto ciclo al momento de presentación de las acciones de tutela de la referencia. // Cuarto.- Ordenar al Departamento de Nariño que, en el término de un mes contado desde la suscripción del acuerdo previsto en el ordinal tercero de la parte resolutive de esta sentencia, dé inicio a la prestación del servicio para educativo para jóvenes y adultos para los peticionarios, y las demás personas del Departamento que se encuentren en su misma situación de hecho: concretamente, que hayan cursado y aprobado los tres primeros ciclos del programa de educación para adultos adelantado por el Departamento de Nariño, y que hayan enfrentado la suspensión del programa en el año 2011.”

¹³¹ Las ordenes quinta y sexta de la Sentencia T-428 de 2012 (MP María Victoria Correa Calle) fueron: “EXHORTAR al Ministerio de Educación Nacional para que, dentro de un término razonable, la Nación asuma directamente la contratación de los dos primeros CLEI, tomando en cuenta que el acceso a la educación básica primaria gratuita es un derecho de todos y no sólo de los menores de edad. //Sexto.- Advertir a las autoridades accionadas para que cumplan con sus obligaciones legales y reglamentarias en relación con el programa para atención educativa de jóvenes y adultos. Ello implica (i) el reporte oportuno de la población atendida en cada vigencia (o la prematrícula si así lo dispone la ley y reglamento) por parte de la SED de Nariño al Ministerio de Educación Nacional en el programa educativo de jóvenes y adultos; (ii) la oportuna y adecuada definición de tipologías por parte del Ministerio de la Educación Nacional y la asignación de recursos, bien sea a través de la partida de educación del SGP o a través de los complementos previstos por el sistema, y según lo establezcan las normas legales y reglamentarias pertinentes; (iii) la destinación de esos recursos para la continuidad del programa, sin que el cumplimiento de los estándares mínimos frente a menores de edad sea un obstáculo para ello salvo que se demuestren circunstancias por completo excepcionales que hayan afectado seriamente la cobertura de los menores, aspecto que corresponde explicar y justificar a las autoridades y no a los usuarios del sistema.”

¹³² Corte Constitucional, sentencia T-227 de 2003 (MP Eduardo Montealegre Lynett). La Corte analizó la acción de tutela Luis Armando Neira en contra del Municipio de Florencia-Coordenador del Área de Bienestar Social y Talento Humano. La entidad demandada se ha negado en varias oportunidades en entregar una certificación sobre el tiempo laborado del accionante en dicha entidad. La Corte sostuvo la información sobre el tiempo de servicio y el sueldo devengado adquiere carácter fundamental en la medida en que resulta necesaria para diversos propósitos en la vida de la persona. Su carácter fundamental no se limita al hecho de que permite gozar de otros derechos –como la pensión- o proteger el patrimonio, sino que puede resultar vital para la persona. La obligación de los empleadores de preservar los archivos únicamente es un desarrollo del deber constitucional de custodiar y administrar debidamente los archivos y bases de datos que contenga información social y personalmente relevante. Sin embargo, la Corte no concede la tutela pues no se cumplían los presupuestos establecidos en el artículo 86 de la Constitución y desarrollados por esta Corporación: aunque existía un derecho fundamental violado, no se estaba frente a la inexistencia de otro medio de defensa judicial.

6.1.5.2. En segundo lugar, para la Corte, los derechos se conciben como un amplio conjunto de posiciones jurídicas, de las cuales se desprende también una pluralidad de obligaciones para el Estado y, en ocasiones, para los particulares. En ese sentido, a partir de la Sentencia C-595 de 2002¹³³ la Corte ha reiterado que todos los derechos poseen facetas positivas y negativas, por lo que la expresión “*derechos prestacionales*” constituye un “*error categorial*” puesto que lo prestacional se predica de determinadas facetas y no del derecho considerado como un todo.¹³⁴

6.1.5.3. En tercer lugar, la compleja estructura que supone la protección de ciertas facetas de los derechos fundamentales, conlleva unos mínimos en las políticas públicas que están destinadas a garantizar su goce efectivo. Así lo reiteró la sentencia T-388 de 2013 al sostener que: “*Las facetas prestacionales de los derechos fundamentales de aplicación progresiva suponen, al menos, un contenido básico exigible judicialmente, no sometido a debate en una democracia, a saber: el derecho constitucional a que exista un plan escrito, público, orientado a garantizar progresiva y sosteniblemente el goce efectivo del derecho, sin discriminación y con espacios de participación en sus diferentes etapas que, en efecto, se estén implementando. Cuando el juez de tutela constata que una política pública desconoce abiertamente alguno o varios de estos parámetros mínimos, estará ante una violación a la Constitución Política.*”¹³⁵

6.1.5.4. Finalmente, y en cuarto lugar, la jurisprudencia de la Corte deja entrever que la Corporación tiene un amplio margen en el diseño de las órdenes dirigidas a satisfacer las obligaciones positivas vulneradas en un caso concreto. Dichas órdenes pueden tener un efecto inmediato, diferido o progresivo, pueden dirigirse a la implementación o verificación de medidas, como también al diseño de las mismas, y pueden, además de atender la solución del derecho subjetivo afectado, adentrarse en la superación de las barreras que impiden la efectividad del derecho, objetivamente considerado.

6.2. *Facetas prestacionales del derecho a la comunicación de personas privadas de la libertad*

6.2.1. En la sentencia T-266 de 2013¹³⁶ la Corte recordó que el artículo 110 del Código Penitenciario y Carcelario consagra el derecho de las personas privadas de libertad a sostener comunicación con el exterior y de recibir noticias periódicas respecto de la vida nacional o internacional. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, ese derecho tiene como soporte el reconocimiento del ordenamiento jurídico a los directores de los establecimientos de reclusión, para instaurar restricciones a su ejercicio, las cuales deben corresponder, razonable y proporcionalmente, con el cumplimiento de los objetivos de la actividad carcelaria.¹³⁷

¹³³ Corte Constitucional, sentencia T-595 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

¹³⁴ El carácter polifacético de los derechos fue constatado, además en las sentencias T-016 de 2007 y T-760 de 2008, con importantes incidencias en cuanto al derecho al transporte y a la salud.

¹³⁵ Corte Constitucional, sentencia T-388 de 2013 (MP María Victoria Calle Correa, SPV Mauricio González Cuervo), fundamento 8.1.2.1.

¹³⁶ Corte Constitucional, sentencia T-266 de 2013 (MP Jorge Iván Palacio Palacio). Esta sentencia fue citada y reiterada en la Sentencia T-049 de 2016 (MP Jorge Iván Palacio Palacio).

¹³⁷ Así lo expuso la sentencia C-394 de 1995 (MP Antonio Barrera Carbonell; SV Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, Alejandro Martínez Caballero). En esta sentencia se analiza la demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 3o. (parcial), 14; 16, 21, 22, 23, 24, 29, 30, 33, 36, 37, 44, 45 y 52 (parciales); 53 y 57; 60 y 64 (parciales); 65; 69 (parcial); 72, 73, 77, 79, y 84; 86 (parcial); 87, 89, 90, 91, 98, 99, 101 y 109; 111 y 112 (parciales); 113, 114, 115, 116, 117, y 119; 121, 123, 125, 139, 147, 150 y 153 (parciales) y el artículo 168 de la Ley 65 de 1993, "por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario". Dentro de esta demanda se realizó el control de constitucionalidad del artículo 111 del Código Penitenciario y Carcelario: “Los incisos segundos, tercero y quinto del artículo 111 se ajustan a la Carta Política, advirtiendo que, si bien es cierto, las

6.2.2. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional tiene claro que las limitaciones en el derecho a la comunicación sólo pueden ser aquellas encaminadas a conservar la disciplina, el orden, la seguridad y la convivencia dentro de los sitios de reclusión y tienen relación con los horarios y modalidades que pueden ser reglamentadas por el Director de cada lugar de reclusión. Dentro de las modalidades de comunicación esta Corte ha enumerado las siguientes: “(i) *enviar y recibir correspondencia, para lo cual los internos gozan de franquicia postal; (ii) recibir visitas familiares, profesionales, de autoridades judiciales y administrativas, y de los medios de comunicación; (iii) contar con un sistema de información que contenga los hechos más importantes de la vida nacional e internacional; y (iv) en caso excepcional y en igualdad de condiciones, tener la posibilidad de hacer llamadas telefónicas, debidamente vigiladas.*”¹³⁸

6.2.3. Desde esta perspectiva, el derecho a la comunicación implica claramente dos dimensiones: es un derecho de dimensión negativa o defensiva, por cuanto consiste en ser un límite al ejercicio del poder del Estado en defensa de la libertad del individuo. Sin embargo, su goce efectivo no implica únicamente el freno a las acciones del Estado ni requiere tan sólo de la inacción estatal en la intervención de la comunicación, sino que hacen indispensable el cumplimiento de la faceta prestacional del derecho, que en este caso implica, adecuar la infraestructura necesaria para hacer posible el goce efectivo del derecho. Como lo sostuvo la Corte en la sentencia T-595 de 2002 “*la creencia de que los derechos de libertad no suponen gasto y que en cambio los derechos sociales, económicos y culturales sí, ha llevado a salvaguardar decididamente la protección inmediata de los primeros, mientras que la de los segundos no.*”¹³⁹

6.2.4. En las sentencias que declararon el Estado de Cosas Inconstitucional en materia carcelaria, la Corte identificó la vulneración de una serie de derechos fundamentales que evidenció un problema estructural frente al cual el Estado sufría un bloqueo institucional, y de esa forma, la Corporación dictó una serie de ordenes dirigidas, no solo a la protección de los derechos subjetivos afectados sino a la superación de las barreras estructurales que generaban dichas vulneraciones.

6.2.5. El derecho a la comunicación de las personas privadas de la libertad, no fue objeto de reclamación en los casos que dieron lugar a las declaraciones de Estado de Cosas Inconstitucional antes señaladas, y por ello la Corte no tuvo la oportunidad de dictar ordenes dirigidas a superar las barreras que encuentra este derecho para su plena satisfacción. Bajo un Estado Social y Democrático de Derecho, en el que el núcleo de la sociedad no es el individuo sino la familia, el reconocimiento del ser humano como un ser social implica que los derechos que articulan al individuo con la sociedad, y en particular en el ámbito de la sociedad de la información, están íntimamente ligados con la dignidad. Aunque el derecho ha sido reconocido, el presente caso permite analizar mejor esta faceta de protección de los derechos de las personas reclusas, que es igualmente fundamental y que requiere de la atención estatal.

6.2.6. En el presente caso, los dos expedientes acumulados dan cuenta de la vulneración de las obligaciones positivas en materia de derecho a la comunicación, tanto a nivel

comunicaciones tanto verbales como escritas en los establecimientos carcelarios deben estar sujetas a naturales limitaciones y controles, debe respetarse el derecho a la intimidad en su núcleo esencial. Es decir, las limitaciones y controles de que se habla deben ser los encaminados a garantizar la seguridad carcelaria y la prevención de delitos o alternaciones del orden y no extenderse a campos como el de la libre expresión de los sentimientos afectivos o manifestaciones del fuero íntimo de la persona”. Conforme a lo anterior la Corte declaró inexecutable; los incisos segundo, tercero y quinto del artículo 111.

¹³⁸ Corte Constitucional, sentencia T- 711 de 2006 (MP Rodrigo Escobar Gil).

¹³⁹ Corte Constitucional, sentencia T-595 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

prestacional, por la falta de infraestructura adecuada para prestar un servicio adecuado y eficiente de comunicación, como a nivel programático, por la falta de planes y programas dirigidos a implementar progresivamente nuevas tecnologías de la información y la comunicación en los establecimientos penitenciarios y carcelarios. El mal funcionamiento de los 5 teléfonos instalados en el patio 8 en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario “La Esperanza”, ubicado en el municipio de Guaduas Cundinamarca,¹⁴⁰ y la pérdida de las cartas enviadas por el accionante recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Cómbita, Boyacá, a través del Área de Correspondencia de esa entidad y de la empresa Servicios Postales Nacionales S.A. 4-72,¹⁴¹ dan cuenta de la ineficiencia de los implementos y servicios actuales con que cuentan los internos para su comunicación con el entorno, pero también ponen en evidencia la inexistencia del acceso a nuevas tecnologías que les permitan comunicarse con sus familiares y obtener información del mundo exterior que resulta necesaria para su proceso de rehabilitación y readaptación. Estas facetas del derecho a la comunicación requerirán de la Corte órdenes directas e inmediatas en cuanto al funcionamiento de los servicios actuales, así como órdenes programáticas respecto de la implementación de las nuevas tecnologías.

7. Las vulneraciones identificadas al derecho a la comunicación y las órdenes necesarias para superarlas

Del examen de los expedientes que dieron lugar a la presente decisión, la Corte pudo concluir que en ambas situaciones el derecho a la comunicación de los accionantes con el mundo exterior, y particularmente con sus familias, fue vulnerado. Dicha vulneración afectó la faceta positiva del derecho, pues no se trató de una restricción directa o de la intromisión de las autoridades en las comunicaciones familiares de los afectados, sino que se tradujo en el incumplimiento de la obligación que tiene Estado como efecto de la posición de garante que resulta de la sujeción de las personas privadas de la libertad, de velar porque los servicios prestados por terceros para hacer efectiva la comunicación se cumpla con eficiencia y calidad.

7.1. El caso del expediente T-5.903.939

La demanda trata sobre el mal funcionamiento crónico de los teléfonos instalados en el patio al que tiene acceso el accionante, que se traduce en el mal estado e ineficiente mantenimiento de los equipos y la mala señal que impide la comunicación. Según indica el accionante esta situación no sólo imposibilita la comunicación con su grupo familiar y sus demás contactos, sino la de todos los reclusos, al punto que 130 internos, presentaron un memorial en el que solicitaron a la empresa prestadora del servicio, Prepacol SAS, la reparación de los equipos averiados.

7.1.1. En el proceso de tutela, la empresa Prepacol SAS y el establecimiento penitenciario y carcelario de Guaduas, señalaron que se habían realizado los mantenimientos necesarios,

¹⁴⁰ Manifiesta el accionante que desde hace un año, 3 de los 5 teléfonos instalados en el patio 8 no funcionan. Añade que el 9 de junio de 2016 se realizó el mantenimiento de los equipos y que dicho trabajo fue infructuoso pues los aparatos presentan los siguientes problemas: (i) teclados estropeados, (ii) mala señal y (iii) caída de las llamadas. Indica que desde el 5 de julio de 2016 ningún teléfono sirve por lo que se imposibilita la comunicación con su grupo familiar y sus demás contactos. Finalmente, informa que 130 internos, al parecer, presentaron un memorial en el que solicitaron a Prepacol SAS la reparación de los equipos averiados. Expediente T-5.903.939.

¹⁴¹ El accionante, que se encuentra recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Cómbita, Boyacá, remitió a través del Área de Correspondencia de esa entidad, unas cartas personales dirigidas a algunos de sus familiares en el mes de noviembre de 2014 y en el mes de septiembre de 2015. Indica que la correspondencia nunca llegó a manos de sus destinatarios, por lo que radicó un derecho de petición ante la empresa Servicios Postales Nacionales S.A. 4-72, del cual no obtuvo respuesta. Folio 4 del expediente T -5.919.758.

instalando dos teléfonos adicionales y que los daños sufridos por los aparatos, pese a tratarse de teléfonos de última tecnología para ese tipo de usos, se daban por actos de vandalismo.

7.1.2. Confirmada así por el juez la superación de los hechos que dieron lugar a la solicitud de protección, se negó la protección por hecho superado.

7.1.3. Para verificar y actualizar la información sobre el estado actual del servicio telefónico en el Establecimiento, la Corte, por auto del 17 de abril de 2017, ordenó la práctica de una diligencia de inspección judicial. En resumidas cuentas, encontró que los teléfonos instalados en el patio 8 del EPC son suficientes para atender la demanda, y que 4 de los 5 teléfonos están funcionando. Pero encontró un problema mucho más grave que supera la condición de los aparatos y que se traduce en una restricción a la asequibilidad del servicio. El valor de la comunicación telefónica fijada en el plantel, excede por mucho el valor de la comunicación que paga en promedio un ciudadano en Colombia,¹⁴² y dicha desproporción, al convertirse en una barrera infranqueable para la comunicación de muchos internos con el mundo exterior, se convierte en la motivación de la demanda, que fomenta el uso de la telefonía celular ilegal en los establecimientos penitenciarios del país.¹⁴³ En otras palabras, se han tomado medidas adecuadas y necesarias para garantizar la disponibilidad del derecho, pero han permanecido las barreras de acceso.

7.1.4. La utilización de un sistema de tarjetas prepagadas, a altos costos, y con un sistema de contabilización por minutos (que se descuenta desde el primer segundo), se convierte así en una barrera para la comunicación de aquellas personas que por estar privadas de la libertad se encuentran en imposibilidad de participar en el mundo laboral y por lo tanto de contar con recursos económicos para acceder a una de las telefonías más costosas de todo el país.

Según se pudo establecer en la inspección judicial adelantada, el costo del minuto en la telefonía instalada supera largamente los costos de la telefonía que se ofrece al público en general y eso ha permitido e impulsado una demanda creciente de la telefonía celular que ilícitamente entra a la prisión, pero que termina costando casi una tercera parte de lo que cuesta la telefonía instalada, y además, ofrece el servicio de llamadas entrantes. Evidentemente esto se traduce en la consecuente promoción de los abusos y el fomento a la corrupción que implica el comercio de minutos celulares ilegales.

7.1.5. Además, es menester recordar que en los establecimientos penitenciarios y carcelarios, está estrictamente restringida la entrada de dinero. Esto para evitar comercio de drogas, extorsiones o cualquier forma de corrupción. Pues bien, en la inspección judicial adelantada, se pudo establecer por distintas fuentes que las tarjetas telefónicas prepagadas se han convertido en el papel moneda que circula en las cárceles del país,¹⁴⁴ con el que se pagan las extorsiones y se establece un sistema de comercio que fomenta corrupción e

¹⁴² Según los internos, el valor del minuto para las llamadas a teléfonos celulares o de larga distancia, es de \$280 en la telefonía instalada, mientras que en el mercado se ofrecen servicios a \$60 el minuto que se contabilizan por segundo, permitiendo un importante ahorro al usuario.

¹⁴³ Según los resultados de la Inspección Judicial realizada el día 19 de abril de 2017 al Establecimiento Penitenciario y Carcelario “La Esperanza” de Guaduas, el minuto de telefonía celular en el Establecimiento es de \$100, por lo que, cuando tienen acceso, prefieren utilizar la telefonía celular.

¹⁴⁴ En entrevistas con distintos reclusos y con personal de guardia, se confirmó que las tarjetas telefónicas son el “dinero” de la cárcel. Todos los reclusos llevan consigo sus tarjetas, y la forma más rápida en que la guardia puede detectar a los internos con “autoridad” en cada patio es identificando en las requisas a quien tiene más tarjetas. Acta de la Inspección Judicial realizada el 19 de abril de 2017 en el EPC “La Esperanza” de Guaduas, Cundinamarca.

ilegalidad, atentando contra los fines para los que está dispuesta la sanción penal y aumentando los riesgos de inseguridad a la vida e integridad de los internos.

7.1.6. Finalmente, los teléfonos instalados sólo funcionan con el código que brinda la tarjeta prepagada, lo cual imposibilita su uso para llamadas por cobrar, y tampoco permite recibir llamadas, excluyendo cualquier posibilidad de recibir las llamadas de familiares que tengan alguna urgencia.

7.1.7. Por lo tanto, la Corte comprueba que las restricciones a los internos en sus derechos a la comunicación con el mundo exterior y en particular con sus familiares se ve coartado como efecto del alto costo del servicio telefónico destinado a ellos, por la imposibilidad de recibir llamadas o hacer llamadas por el contrario pago, así como por el funcionamiento de un sistema de tarjetas prepagadas que fomentan el comercio ilícito y facilitan la comisión de extorsiones y otros riesgos a la seguridad de los internos.

7.1.8. Los problemas identificados superan las posibilidades de ser solucionados con una orden puntual. Por lo cual la Corte, para proteger los derechos del accionante y de quienes se ven afectados por los mismos hechos ordenará al INPEC, que en conjunto con el Ministerio de Tecnologías para la Información y las Comunicaciones, adelanten un estudio a fin de determinar las medidas para modificar el sistema actual de telefonía, de manera que se haga más accesible y que se garantice su eficiencia. Entre otras medidas, se deben permitir las llamadas entrantes y ofrecer los servicios a un precio razonable a la luz de las condiciones económicas de los reclusos. Además se ordenará diseñar un sistema que permita reemplazar el sistema de tarjeta prepagada para evitar la propagación de abusos y corrupción, todo con la finalidad de superar los problemas encontrados.

7.1.9. Además la Corte pudo constatar que el problema fáctico analizado, no sólo se desprende de las falencias puntuales en el mantenimiento de los equipos, sino que hace parte de la falta de una planificación eficiente en el manejo de los recursos destinados a garantizar las condiciones dignas de detención, lo que dará lugar a dictar órdenes en materia de política pública carcelaria.

7.2. *El caso del expediente T-5.919.758*

El accionante, quien se encuentra recluso en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Cómbita, Boyacá, remitió a través del Área de Correspondencia de esa entidad, tres cartas personales dirigidas a algunos de sus familiares en el mes de noviembre de 2014 y en el mes de septiembre de 2015. Indica que la correspondencia nunca llegó a manos de sus destinatarios, por lo que radicó un derecho de petición ante la empresa Servicios Postales Nacionales S.A. 4-72, del cual no obtuvo respuesta. En consecuencia solicita que se le devuelvan las cartas que entregó por correspondencia o que éstas sean remitidas a sus destinatarios, pues contenían fotos familiares y documentos personales de importancia para él.

7.2.1. En Colombia, la correspondencia de las personas privadas de la libertad está protegida por el beneficio de la franquicia, cuyo acceso en cuanto a modalidades y horario puede ser regulado por el director del establecimiento. Al respecto recordaba la sentencia T-266 de 2013 que “*El artículo 110 (y siguientes) del Código Penitenciario y Carcelario consagra el derecho de las personas privadas de libertad a sostener comunicación con el exterior y de recibir noticias periódicas respecto de la vida nacional o internacional [...] El director del lugar de reclusión establecerá en el reglamento interno el horario y las*

modalidades de comunicación, entre las que se encuentran: (i) enviar y recibir correspondencia, para lo cual los internos gozan de franquicia postal”.¹⁴⁵

La franquicia postal está definida en Colombia como “El Derecho que adquieren algunas personas jurídicas, públicas o privadas para eximirse del pago de la tarifa por el envío de los servicios postales de correspondencia y de correo telegráfico que presta el Operador Postal Oficial o Concesionario de Correo”. Las personas en situación de privación de la libertad gozan de este derecho, por el cual están eximidos del pago de la tarifa postal en el país. En efecto, el Decreto 223 de 2014 “Por el cual se establecen las condiciones de prestación de los servicios exclusivos del Operador Postal Oficial, se definen las condiciones de prestación del Servicio Postal Universal y se Finan otras disposiciones”, establece en su Anexo 1 los “Beneficiarios del Servicio de Franquicia”, y en su numeral 6 dispone “Ministros del Despacho (Ministerio de Justicia y del Derecho – INPEC- “Exclusivamente la correspondencia de los reclusos”)”.

Según explicó la empresa Ad Postal 472, el Estado ampara los siguientes servicios, de acuerdo a las necesidades a selección del beneficiario:

“Correspondencia prioritaria: Servicio a través del cual el Operador postal Oficial o concesionario de Correo recibe, clasifica, transporta y entrega objetos postales de hasta dos (2) KG de peso, por la vía más rápida, sin guía y sin seguimiento.

Correspondencia no prioritaria: Servicio que implica una tarifa más baja, a través del cual el Operador Postal Oficial o Concesionario de Correo recibe, clasifica, transporta y entrega objetos postales de hasta dos (2) kg de peso, con un plazo de distribución más largo, sin guía y sin seguimiento,

Correo telegráfico: Admisión de telegramas y su transmisión mediante el operador habilitado para prestar el servicio de telegrafía, y posterior entrega a un destinatario de manera física,

Correo certificado: Definido por la UPU como servicio accesorio a los servicios de correspondencia y encomienda, que comporta una garantía fija contra \$10 riesgos de pérdida, expoliación o avería, y que facilita al remitente, a petición de éste, una prueba de depósito del envío postal y de su entrega al destinatario, previa petición hecha por el remitente hasta un peso de 2 Kg.

Encomienda: Servicio obligatorio y exclusivo para el Operador Postal Oficial o Concesionario de correo, que consiste en la recepción, clasificación y, transporte y entrega no urgente, de objetos postales, mercancía, paquetes o cualquier artículo de permitida circulación en el territorio nacional (...)”¹⁴⁶

A su vez, la empresa 472, adjuntó a la contestación de la demanda un derecho de petición dirigido al Director General del INPEC, en el que le reitera los servicios a que tienen derecho las personas reclusas y le pide que: “Dentro del total de los Centros Penitenciario, se publique dando a conocer a los reclusos, los servicios y características antes mencionados brindando la posibilidad de que el recluso escoja o seleccione el producto que más le convenga de acuerdo a su necesidad y a lo establecido en el de acuerdo a lo

¹⁴⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-266 de 2013 (MP Jorge Iván Palacio Palacio). En el párrafo citado, la sentencia hace referencia a la Sentencia T-711 de 2006 (MP. Rodrigo Escobar Gil).

¹⁴⁶ Folio 45, Expediente T-5.919.758, citado en la sentencia del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Conocimiento de Tunja, Boyacá.

establecido en el Decreto 223 de 2014.” Y para tal fin solicita que el funcionario encargado llene el formato de entrega de correspondencia de acuerdo al servicio solicitado por el recluso, de forma que sea posible hacerle el seguimiento, “*siempre que se entregue en esas condiciones*”.

7.2.2. En el proceso de tutela, la defensa del Establecimiento se fundamentó en constatar que se habían radicado y entregado los sobres a la empresa de correos, por su parte la empresa Servicios Postales Nacionales S.A. 4-72 informó que había respondido los derechos de petición del accionante, explicando que la categoría del servicio escogido por el interno no incluye guía ni seguimiento de la correspondencia, y por lo tanto no existe prueba de entrega. En efecto al verificar la documentación, obra en el expediente el acta de entrega, un formato del INPEC que en ninguna de sus casillas permite escoger la categoría del servicio, y mucho menos da la opción de solicitar que se certifique la entrega de la correspondencia.¹⁴⁷ El juez de conocimiento negó la protección al considerar que no se había vulnerado el derecho de petición, no obstante, y dado que “*se puede aceptar el extravío de un envío de correspondencia pero no en tres ocasiones y por el mismo remitente*”, hizo un llamado de atención a la empresa de correo para que procure un mejor servicio a los ciudadanos privados de la libertad.

7.2.3. El Artículo 15 de la Carta Política que consagra el derecho a la intimidad personal y familiar, expresamente consagra que “*La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables.*” Para la Corte, esta disposición contiene la garantía del derecho a la comunicación de los internos con sus familias por la vía postal, la que no puede limitarse a la entrega de las cartas a la empresa prestadora del servicio, sino que debe garantizarse que los internos tengan la posibilidad de escoger, de forma libre y consciente, la modalidad de prestación del servicio que responda efectivamente a sus necesidades, dentro de las posibilidades protegidas por la gratuidad a través de la figura de la franquicia postal. Existiendo una herramienta de garantía del derecho a la comunicación como la franquicia postal, es inconcebible que las personas privadas de la libertad tengan que sufrir restricciones a sus derechos como las que sucedieron en el presente caso como fruto de una negligencia injustificada e irresponsable por parte de quienes están obligados a proteger sus derechos, que no cumplieron con su deber de informar a la población carcelaria de sus derechos y de brindar la posibilidad de escoger el tipo de servicio requerido.

7.2.4. En el caso del expediente T.5.919.758 la Sala Séptima de la Corte Constitucional encuentra que la falta de información a las personas privadas de la libertad, sobre las modalidades del servicio postal protegido por franquicia, constituye una restricción injustificada a su derecho a la comunicación, que les impide usar servicios más adecuados a sus necesidades y a los que tienen derecho. Por esa razón ordenará i) al INPEC que de forma inmediata garantice la información sobre las modalidades postales disponibles bajo franquicia para las personas privadas de la libertad en todos los Centros Penitenciarios y Carcelarios del País; y ii) que en conjunto con la empresa 472, incorpore el formato adecuado para la entrega de correspondencia en el que conste la modalidad de servicio escogido por el recluso.

7.2.5. Por otra parte, el accionante narra que “*también se envió un derecho de petición en este año, como para la fecha de febrero y nunca tampoco ha llegado*”.¹⁴⁸ Esta limitación del acceso a los derechos, incluida la administración de justicia como efecto de las falencias en el funcionamiento del servicio postal, se corrobora igualmente con lo encontrado en la inspección judicial al EPC “La Esperanza” en donde, en entrevista con la Jueza del Circuito de Guaduas, ella sostuvo que el problema fundamental que había detectado era la falta de periodicidad del servicio postal, que generaba que los reclusos no conocieran las decisiones

¹⁴⁷ Folios 14 y 15 del Expediente T-5.919.758.

¹⁴⁸ Folio 3 de la demanda, Expediente T-5.919.758.

judiciales que los afectaban a tiempo para poder ejercer los recursos.¹⁴⁹ La Sala encuentra que la falta de periodicidad en la prestación del servicio, se convierte en una barrera en el acceso al ejercicio de derechos fundamentales como el derecho de petición, además de una limitante al acceso a la administración de justicia, en consecuencia, la Corte ordenará a la empresa encargada de prestar el servicio postal, que garantice una periodicidad suficiente en la prestación del servicio a los establecimientos penitenciarios y carcelarios del país, de forma tal que no podrá ser menor a dos veces por semana.¹⁵⁰

7.2.6. Según se desprende de los hechos del caso, las falencias del servicio postal no solo restringieron la comunicación del interno sino que implicaron la pérdida de objetos personales que representaban un valor sentimental para el accionante. En consecuencia, la Corte ordenará a la empresa Servicios Postales Nacionales S.A. 4-72, que inicie una investigación dirigida a encontrar el paradero de las cartas enviadas por el accionante e informe a la Corte los resultados de la indagación.

7.3. El mal funcionamiento de los servicios y medios destinados a la comunicación de los internos y la necesidad de adecuar la política pública en la materia. Dadas las circunstancias de especial sujeción en que se encuentran los internos, y la posición de garante que en virtud de ella adquiere el Estado frente a sus derechos fundamentales que no se encuentran suspendidos, la idoneidad de las herramientas y servicios destinados a la satisfacción de esas garantías adquieren una connotación particular. En materia de comunicación, las condiciones propias a la reclusión limitan el acceso a los medios y restringen su uso, por lo que su mal funcionamiento tiene un efecto mucho más grave que el que tendría frente a personas que pueden, libremente optar por otros medios y servicios. Las falencias en el funcionamiento se convierten así en una barrera infranqueable que anula la posibilidad de comunicación y por lo tanto se traduce en la suspensión ilegítima de un derecho que debería ser garantizado. La incomunicación de los internos con el mundo exterior, que se origina como resultado del mal funcionamiento de los servicios destinados a ello, se convierte en una sanción adicional a la pena, que atenta contra los principios y derechos protegidos por la Carta Política.

En los dos casos analizados, la Corte pudo constatar que la falencia principal no está en la falta de recursos económicos que ha servido de excusa para la prestación de otros servicios. No es por falta de recursos económicos que la telefonía instalada en las cárceles resulta excesivamente costosa, ni es por falta de recursos que el servicio postal es deficiente o que los reclusos no pueden escoger la modalidad de envío, y tampoco es por falta de recursos que no hay un servicio de correo electrónico o similar disponible para los reclusos. Es la falta de planificación y diseño de una política pública adecuada en la materia, las deficiencias en la contratación y vigilancia de los servicios y en especial la falta de preocupación por los derechos de las personas que están privadas de la libertad, lo que genera el caldo de cultivo que da pie a restricciones como las que se analizan en esta decisión. En Colombia y bajo el amparo de la Constitución Política, no hay lugar a exclusiones o marginaciones de ciudadanos. Todos los seres humanos son iguales en dignidad. La labor del Estado y sus instituciones es garantizar sus derechos, en el marco de las regulaciones que en circunstancias específicas como la privación de la libertad puedan tener lugar.

Finalmente, la Corte constata que los problemas fácticos encontrados en los expedientes acumulados hacen necesario avanzar en una política pública sobre la implementación de tecnologías de comunicación más ágiles y seguras, que minimicen costos y garanticen los derechos de los internos, sin imponer barreras y obstáculos irrazonables. Por lo tanto y

¹⁴⁹ Acta de Diligencia del 21 de abril de 2017, expediente T-5.903.939.

¹⁵⁰ La medida por la cual se establece una periodicidad mínima de dos veces por semana, se da teniendo en cuenta que la mayor parte de los términos concedidos para interponer recursos judiciales están entre 3 y 5 días.

tomando en cuenta el buen resultado de los programas desarrollados por el Ministerio de las Tecnologías para la Información y las Comunicaciones en cuatro (4) establecimientos penitenciarios del país, que permiten constatar los importantes efectos que la implementación de la tecnología puede tener para la resocialización de los internos, se ordenará, en complemento con las órdenes dictadas por esta Corporación en desarrollo del Estado de Cosas Inconstitucional en la materia, que dicho Ministerio participe activamente en el diseño de la política pública en materia penitenciaria y carcelaria del país, a fin de que el derecho a la comunicación y acceso a la información, sea garantizado a la población privada de la libertad, y que también puedan ser cobijados con los beneficios del desarrollo y de la tecnología.

En conclusión, las autoridades y empresas encargadas de la protección de los derechos de las personas privadas de la libertad son las responsables del respeto y garantía del derecho a la comunicación. El mal funcionamiento de los servicios y equipos destinados a la comunicación de los reclusos con el mundo exterior, que impiden el ejercicio idóneo de estos derechos en las condiciones de sujeción propias a la privación de la libertad, se convierte en una forma de restricción ilegal y arbitraria de sus derechos fundamentales. Le corresponde al Estado, en su posición de garante del derecho a la comunicación y a la información de la población reclusa garantizar: i) la prestación (por su propia mano o a través de terceros) de los servicios requeridos para la comunicación; ii) la vigilancia permanente del buen funcionamiento de los servicios prestados; iii) la implementación progresiva de las nuevas tecnologías que permita facilitar y mejorar el acceso a la comunicación y a la información de los reclusos en el marco de la regulación de estos derechos. Por supuesto, tal accesibilidad no puede desconocer las condiciones de seguridad propias de quienes están privados de la libertad.

III. DECISIÓN

Las empresas encargadas de la prestación de los servicios de comunicación para las personas privadas de la libertad y las autoridades que deben velar por la eficiencia de dichos servicios, vulneran su derecho a la comunicación con el mundo exterior cuando no brindan a los internos información sobre las modalidades del servicio postal a que tienen derecho y cuando el servicio de comunicación implementado resulta ineficiente, costoso o inadecuado frente a sus condiciones (el servicio telefónico en este caso, por ejemplo).

En consecuencia, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR la decisión judicial proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Guaduas, Cundinamarca, en el expediente T-5.903.939 y en su reemplazo **TUTELAR** los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud, a la comunicación y a la dignidad humana, a favor del Señor Oliver Alexander Fernández Guapacha.

SEGUNDO.- REVOCAR la decisión judicial proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito con funciones de Conocimiento de Tunja, Boyacá, en el expediente T-5.919.758 y en su reemplazo **TUTELAR** los derechos fundamentales a la comunicación y a la dignidad humana, a favor del Señor Luis Eduardo Lezama Campo.

TERCERO.- ORDENAR al INPEC que en el término de 48 horas, tome las medidas adecuadas y necesarias para informar a todos los internos de los Establecimientos a su

cargo, las modalidades del servicio de correo a que tienen derecho bajo la modalidad de franquicia.

CUARTO.- ORDENAR al INPEC que en el término máximo de 72 horas, y en concordancia con la empresa Servicios Postales Nacionales S.A 4-72, tome las medidas necesarias para adecuar los formatos de recepción de correspondencia a fin de que en ellos se pregunte por la modalidad de correo seleccionada por cada persona en situación de privación de la libertad, en cada uno de los Establecimientos a su cargo.

QUINTO.- ORDENAR a la empresa Servicios Postales Nacionales S.A. 4-72, que inicie de forma inmediata una investigación dirigida a encontrar el paradero de las cartas enviadas por el accionante y las causas por las cuales se pudo generar el extravío de las mismas e informe los resultados de la indagación, en un término que no podrá superar 60 días, al Señor Luis Eduardo Lezama Campo y al Juez de primera instancia. De la información se deberá remitir copia a esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional.

SEXTO.- ORDENAR a la empresa Servicios Postales Nacionales S.A. 4-72, que garantice una periodicidad suficiente en la prestación del servicio, en lo que corresponde a las visitas para la recepción y entrega de correo, que no podrá ser menor a dos veces por semana para todos los Establecimientos Penitenciarios y Carcelarios del País.

SÉPTIMO.- ORDENAR al INPEC y al Ministerio de Tecnologías para la Información y las Comunicaciones, que tomen las medidas adecuadas y necesarias para modificar el sistema actual de telefonía o la tecnología equivalente de comunicación, de manera que en el término máximo de seis (6) meses, se implementen los cambios requeridos para garantizar que el servicio sea (i) más accesible (que permita, de ser posible, llamadas entrantes), (ii) ajustado económicamente a las ofertas del mercado y a la condición económica de los reclusos, (iii) que se garantice la eficiencia del servicio, y (iv) que permita el control adecuado para evitar su uso en actividades ilícitas.

OCTAVO.- ORDENAR al INPEC y al Ministerio de Tecnologías para la Información y las Comunicaciones, tomar las medidas adecuadas y necesarias para evitar la propagación de los abusos y la corrupción que facilita el actual sistema de tarjetas prepagadas.

NOVENO.- SUGERIR al Gobierno Nacional la inclusión del Ministerio de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones en el Consejo de Política Criminal, a fin de que participe activamente en la construcción de la política en materia penitenciaria y carcelaria de forma que en ella se refleje el acceso a la tecnología de comunicación para la población carcelaria.

DÉCIMO.- SOLICITAR Al Gobierno Nacional a través del Ministerio para las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones que en el transcurso de un año, en coordinación con el INPEC, tome las medidas adecuadas y necesarias para implementar un modelo piloto de acceso a internet u otros medios de comunicación que contribuyan a hacer más eficiente la comunicación de las personas privadas de la libertad con sus familiares, así como su acceso a la información sobre el mundo exterior, a los programas de educación virtual y al conocimiento sobre el manejo de las nuevas tecnologías.

DÉCIMOPRIMERO.- EXHORTAR a la Defensoría del Pueblo y a la Procuraduría General de la Nación para que, en el marco de sus atribuciones constitucionales y legales, continúen con su labor de vigilancia y control, y verifiquen el cumplimiento del presente fallo, con el objeto último de garantizar de manera efectiva los derechos aquí protegidos.

DÉCIMOSEGUNDO.- ORDENAR a la Secretaría General de esta Corporación, que remita copia de la presente decisión al Ministro de Tecnologías de la Información y las Telecomunicaciones, David Luna Sánchez.

DÉCIMOTERCERO.- LIBRAR las comunicaciones –por la Secretaría General de la Corte Constitucional–, así como **DISPONER** las notificaciones a las partes, previstas en el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

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

AQUILES ARRIETA GÓMEZ
Magistrado (e)

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado

JOSÉ ANTONIO CEPEDA AMARÍS
Magistrado (e)

ROCÍO LOAIZA MILIÁN
Secretaria General (e)