



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, diez (10) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Radicación No: 150013333012-2016-00113-00
Accionante: LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO
Accionada: GESTION CORPORATIVA DE LA DIRECCION GENERAL DEL INPEC Y
MATRIZ INTERNOS DE LA PENITENCIARIA COMPLEJO
METROPOLITANO DE BOGOTÁ LA PICOTA
Vinculadas: ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE ALTA Y MEDIANA
SEGURIDAD DE COMBITA.

Procede el Despacha a proferir sentencia de primera instancia dentro de la acción de tutela, interpuesta por **LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO** contra la **GESTION CORPORATIVA DE LA DIRECCION GENERAL DEL INPEC, MATRIZ INTERNOS DE LA PENITENCIARIA COMPLEJO METROPOLITANO DE BOGOTÁ LA PICOTA** y el **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD DE COMBITA**, por la presunta vulneración de su derechos y garantías fundamentales de petición y debida proceso administrativa.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos que dan lugar a la acción.

Manifestó el accionante quien se encuentra reclusa en el patio 2 del Establecimiento Penitenciaria de Alta y Mediana Seguridad de Cámbita El Barne que el día 10 de agosto de 2015, cuando era remitido de la Cárcel de Santa Marta, encontrándose en tránsito en la Penitenciaría La Picota de Bogatá le fueron decamisadas en este último centra de reclusión por el Draganeante Raldan (sic) la suma de \$ 442.000, y que las autoridades penitenciarias le expresaran que ese dinero lo ubicarían en su TD o cuenta que posee para que pudiera comprar en el expendia.

Señaló que ya ha transcurrido más de un año, el dinero na le ha sido consignado a su cuenta, que presentó peticiones tendientes a su devolución, las cuales le contestaron que en virtud de una resolución del 17 de julio del año 2015 (sic), el dinero le sería devuelta cuando saliera en libertad, contrariándose de esta forma lo dispuesto en el Acuerdo 011 y en el artículo 122 de la Ley 65 de 1993, normas de mayor jerarquía a aquella resolución, en armonía con lo que interpretó en esta materia la Corte Constitucional en sentencias C-066 y C-216 de 1993, en cuanto a que el decomisa de material prohibido que no constituya delito penal le corresponde al Establecimiento darle un destino aconsejable dado que no puede desconocerse los derechos válidamente adquiridos por sus propietarios o poseedores sobre las mismas.

Por lo tanto, consideró vulnerado su derecho fundamental al debida procesa administrativa, el cual, de conformidad con los pronunciamientos de la Corte Constitucional no es de los derechos objeto de suspensión o restricción por parte de las autoridades penitenciarias.

Resaltó que necesita el dinero para la compra de sus artículos de primera necesidad ya que es una persona de escasos recursos, que además está purgando una pena de 40 años de prisión por lo que le tocaría esperar 24 años para obtener su dinero lo cual es ilógica y violatoria de sus derechos fundamentales por lo que considerará necesaria la intervención del juez constitucional en aras de proteger sus derechos.

2. Objeto de la acción.

Con fundamenta en los hechos narradas, el accionante solicitó:

..

1. Tutelar mi derecho fundamental al debido proceso administrativo.
2. En consecuencia ordenar a las accionadas que realicen los trámites administrativos para que sea devuelta la suma de \$442.000 pesos en la cuenta TD para que pueda comprar artículos necesarios.
3. Para realizar los trámites no se debe tener en cuenta lo establecido en la Resolución 02568 del INPEC" (sic)"

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

- INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO DE COLOMBIA –INPEC (fls. 25-28)

Destacó que esa Dirección no vulneró derecho alguno, toda vez que es competencia funcional del Establecimiento de reclusión satisfacer la peticiones del accionante.

Después de relacionar la normatividad afín a las competencias del INPEC dijo que según el artículo 1 de la Resolución N. 004443 del 20 de noviembre de 2014, el dinero incautado en operativos de seguridad realizados en los establecimientos de reclusión a cargo del INPEC deberá consignarse en la cuenta corriente N. 309-017614 del BBVA por parte del pagador respectivo dentro de los tres días hábiles siguientes a la incautación y que deberá entregarse a quien lo tenía consigo, conservaba en sus pertenencias o escondía en algún lugar del establecimiento de reclusión dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes al de su incautación sin perjuicio de las acciones disciplinarias respectivas.

Agregó que de conformidad con la Resolución N. 004130 del 23 de agosto de 2016, por el cual se expide el Reglamento General de los Establecimientos de reclusión del Orden Nacional –ERON a cargo del Inpec, en su artículo 45, estableció que los dineros encontrados a las personas privadas de la libertad en operativos de registro y control serán incautados, sin perjuicio del respectivo proceso disciplinario de conformidad con los procedimientos adoptados por el INPEC, y que una vez adelantada la respectiva investigación disciplinaria y comprobada la pertenencia del dinero, la cantidad incautada será consignada al fallo del privado de la libertad declarado disciplinariamente responsable, una vez cumpla la sanción impuesta y que cuando no sea posible establecer a quien pertenece el dinero decomisado se adelantará el procedimiento que para tal fin establezca la Dirección de Gestión Corporativa.

Asimismo, que en oficio 85000-DIGEC-0001387 en su numeral 4, también se determinó el procedimiento a seguir luego del comiso de dinero a la población reclusa.

Acorde a lo anterior, señaló que mediante oficio N. 8120-OFAJU-81204-GRUTU-06830 dio traslado de los documentos remitidos por el Despacho a la Dirección Regional – Dirección de Gestión Corporativa para lo de su competencia funcional y se pronuncie con relación a los hechos detallados en la presente acción constitucional.

- DIRECCION DEL COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTÁ –COMEB PICOTA (fls. 42-43)

Anotó que verificada la base de datos de la página SISIPPEC WEB se pudo establecer que el interno accionante se encuentra actualmente ubicado en el EPAMSCAS COMBITA, Alojamiento Internos Cómbita, patio 2, piso 3º, celda 78, que frente a la pretensión principal deprecada por el interno Marciales, ese complejo le dio contestación a su petición y le manifestó que de acuerdo a la Resolución 002568 del 17 de julio de 2015 que reza "el dinero le será regresado una vez el penado este en libertad" y que esos dineros se encuentran en una cuenta matriz del INPEC, administrado por el grupo de tesorería y por lo tanto ese complejo carece de competencia funcional para atender el requerimiento hecho por este Despacho.

En consecuencia, solicitó que se desvincule a esa entidad de la presente acción o se nieguen las pretensiones de la acción frente a la misma.

- **DIRECTOR DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE CÓMBITA (fls. 61)**

Afirmó que en aras de garantizar los derechos fundamentales de los cuales solicita amparo el accionante se requirió al área de cuenta matriz de los internos de ese establecimiento penitenciario la cual informó que "envía copia del derecho de petición con fecha 07/09/2016 presentado por el interno MARCIALES PACHECO dirigido a la Penitenciaría Complejo Metropolitano La Picota de Bogotá, adjunto oficio 13-COMEB-GC-FIN-310 de fecha 13/09/2016 donde COMEB-BOGOTÁ le da respuesta a la petición del interno enviada vía correo electrónica a esta dependencia para notificación personal, de igual forma adjunto oficio 150-APAMSCASCO-PAG-CONSG-1168 de fecha 14 de septiembre de 2016 donde se le notifica personalmente al interno sobre su petición"

Con base en lo anterior, adujo que el interno no ha presentado derechos de petición dirigidos a ese establecimiento, pero que sí presentó una petición el 7 de septiembre de 2016 dirigido a la Penitenciaría Complejo Metropolitano La Picota de Bogotá por lo que vía correo electrónico esa dependencia les remitió la respuesta para que sea notificada personalmente al interno, lo cual se realizó de manera efectiva

Agregó que ese Establecimiento realizó el trámite respectivo solicitado por la Penitenciaría de Bogotá, esto es, notificar personalmente al interno de la respuesta dada al derecho de petición, mediante oficio 150-EPAMSCASCO-PAG-CONSG-1168 del 14 de septiembre del año en curso.

Igualmente, se le dio respuesta clara y de fondo al derecho de petición en la fecha 13 de septiembre de 2016 con la que pretendía que se le hiciera devolución o cargue al T.D. de la suma de \$442.000, respondiéndosele que la resolución N. 02568 dispone que los dineros decomisados después del 17 de junio de 2015 serán devueltas una vez el interno salga en libertad por lo que fue denegada la petición.

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. PROBLEMA JURÍDICO.

¿Vulneraron las autoridades penitenciarias accionadas los derechos y garantías fundamentales de petición y debido proceso administrativo del interno LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO por cuanto no han agotado los trámites tendientes a que se le devuelva o se consigne a su cuenta T.D. el dinero que le fue decomisado, en aplicación de las disposiciones legales que regulan la materia?

Para resolverlo, se verificará en primer lugar, la procedencia de la presente acción constitucional, en segundo lugar, se precisará el contenido y alcance de los derechos fundamentales invocados como transgredidos y la relación de sujeción de las personas en estado de reclusión, prestando particular atención en el trámite a seguir frente al dinero incautado en operativos de seguridad a las personas privadas de la libertad, y en tercer lugar, se resolverá el caso concreto.

1.1. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

El artículo 86 Constitucional contempla la acción de tutela como un procedimiento preferente y sumario, tendiente a la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. Dicha norma superior también establece que tal acción sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que ésta se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Por su parte, el Decreto reglamentario 2591 de 1991, en su artículo 2º, señala que los derechos que constituyen el objeto de protección de la acción de tutela son los

consagrados en la Carta Política como fundamentales, o aquellos que por su naturaleza permitan su amparo para casos concretos.

Seguidamente, el artículo 5º *ibídem*, establece que la acción de tutela es viable contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos allí establecidos, siempre que con éstas se vulnere o amenace cualquiera de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política, o que por su naturaleza se consideren como tal. Con toda, dicha disposición prevé que la procedencia de la acción en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito.

Luego, el artículo 6º del mencionado Decreto señala las causales de improcedencia de la acción de tutela, indicando, entre otros eventos, aquellos en los cuales se presenta la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, exceptuando la situación en la cual esta acción se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La misma norma señala, además, que la existencia de dichos mecanismos será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.

Otros eventos de improcedencia del mecanismo constitucional bajo estudio, también contemplados en la norma antes citada, son los que tienen que ver con circunstancias relativas a que para proteger el derecho se pueda ejercer el recurso de *Habeas Corpus*, se pretenda la protección de derechos colectivos, se haya generado un daño consumado, o se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.

El artículo 8º del comentado Decreto prescribe que aun cuando el afectado disponga de otro mecanismo de defensa judicial, procede el amparo por vía de tutela cuando ésta se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En suma, puede decirse que la acción de tutela se estructura como un mecanismo judicial que se tramita a través de un procedimiento preferente y sumario para la defensa de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por las acciones u omisiones de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos que la ley establece, al cual puede acudir solamente ante la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial idóneo, salvo que se demuestre la configuración de un perjuicio irremediable que, según la jurisprudencia nacional¹, debe entenderse como un daño inminente e irreparable que por su gravedad amerita el amparo inmediato de manera transitoria.

Así las cosas, al descender al caso concreto, este Despacho encuentra por un lado que el actor invoca como derechos presuntamente vulnerados el de petición y debido proceso los cuales ostentan linaje fundamental, por lo que resulta procedente su amparo por esta vía procesal, asimismo, que no existe otro mecanismo de defensa judicial para lograr el amparo de estos, razones por las cuales, a la luz de las anteriores disposiciones resulta procedente estudiar de fondo la presente acción.

1.2. DE LOS DERECHOS QUE SE INVOCAN COMO VULNERADOS.

1.2.1. DERECHO DE PETICIÓN.

El derecho fundamental de petición se encuentra consagrado en nuestra Carta Política en el artículo 23, estableciendo dicha norma textualmente lo siguiente:

“ARTICULO 23. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”

¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA Consejera ponente: MARÍA INÉS ORTIZ BARBOSA Bogotá, D.C., febrero veintiséis (26) de das mil cuatro (2004) Radicación número: 25000-23-27-000-2003-2285-01(AC) Actor: COOMEVA E.P.S. S.A. Demandado: MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL.

Debe resaltarse que la reglamentación de los términos con las que cuenta la autoridad para dar contestación a los derechos de petición impetrados por las ciudadanas, en principio, se encontraban consagradas en la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo) desde el artículo 13 en adelante.

Na obstante, la reglamentación total contenida en la precitada ley, respecto del derecho de petición, fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional a través de la sentencia C- 818 del año 2011; en la que además, se diferían- ampliaron en el tiempo- los efectos del falla hasta el día **31 de diciembre de 2014**².

Posteriormente, mediante la **Ley 1755 de 30 de junio de 2015**³, se reguló lo pertinente al derecho de petición y sustituyó el Título II (Derecho de Petición) Capítulo I (Derecho de Petición ante las autoridades-Reglas Generales), Capítulo II (Derecho de petición ante autoridades-Reglas Especiales) y Capítulo III (Derecho de Petición ante organizaciones e instituciones privadas), correspondientes a los artículos 13 a 33 de la Parte Primera de la Ley 1437 de 2011, disponiendo en su lugar, en cuanto lo pertinente al presente asunto, la siguiente:

*"Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, **toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción**. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:*

1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.

2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta o las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

Parágrafo. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto" (Negritas fuera de texto).

Bajo esa óptica, la Ley Estatutaria 1755 de 30 de junio de 2015, que regula actualmente el derecho fundamental de petición se establece el plazo de **15 días como regla general** para resolver los derechos de petición tanto en interés general como particular, en tanto que las peticiones referentes a informaciones deben resolverse en un plazo máximo de 10 días; cuando la solicitud se eleva en la modalidad de consulta, el plazo de respuesta es de 30 días.

1.2.1.1. CARACTERÍSTICAS ESENCIALES DEL DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN SEGÚN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL.

El derecho de petición se satisface plenamente cuando se profiere una respuesta de fondo, clara y precisa sobre la solicitada, evitando evasivas, y por supuesto, con la oportuna comunicación de lo decidido al interesado. La Corte Constitucional, a la larga de su prolija jurisprudencia sobre el tema, ha decantado las siguientes reglas⁴:

² Numeral tercera de la sentencia C- 818 del año 2011. "Conforme a la expuesta en la parte motiva de esta providencia, los efectos de la anterior declaración de INEXEQUIBILIDAD quedan diferidos hasta 31 de diciembre de 2014, a fin de que el Congreso, expida la Ley Estatutaria correspondiente."

³ Diario Oficial 49559 de junio 30 de 2015.

⁴ Corte Constitucional, sentencia T-1160A/01, Actor: Félix Cruz Paroda

"(...)

a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.

b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. Oportunidad 2. **Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado** 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.

e) Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero, la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine.

f) La Corte ha considerado que cuando el derecho de petición se formula ante particulares, es necesario superar tres situaciones: 1. Cuando el particular presta un servicio público o cuando realiza funciones de autoridad. El derecho de petición opera igual como si dirigiera contra la administración. 2. Cuando el derecho de petición se constituye en un medio para obtener la efectividad de otro derecho fundamental, puede protegerse de manera inmediata. 3. Pero, si la tutela se dirige contra particulares que no actúan como autoridad, este será un derecho fundamental solamente cuando el Legislador lo reglamente.

g) En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que tiene la administración para resolver las peticiones formuladas, por regla general, se acude al artículo 6º del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver. **De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesta y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad a el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación.** Para este efecto, el criterio de razonabilidad de término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud. Cabe anotar que la Corte Constitucional ha confirmado las decisiones de los jueces de instancia que ordenan responder dentro del término de 15 días, en caso de no hacerlo, la respuesta será ordenada por el juez, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes..." (Resaltado fuera de texto).

Es de resaltar que, en la sentencia T - 1006 de 2001, la Corte adicionó a las subreglas antes referidas las más, las que fueron sintetizadas así:

"j) Lo Falta de competencia de la entidad ante quien se plantea no la exonera del deber de responder",⁵

k) Ante la presentación de una petición, la entidad pública debe nuficar su respuesta al interesada".⁶

A su vez, en la sentencia T - 877 de 2001, respecto del término para resolver los derechos de petición, la Alta Corporación señaló:

"... Dentro de este contexto, ha de entenderse que **mientras el legislador na fije un término distinta al señalado en el artículo 6 del Código Contenciosa Administrativa para dar respuesta a las solicitudes elevadas a la administración para determinados casos a en**

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T219/01. En la sentencia T-476/01, la Corte afirmó "Desde una perspectiva constitucional, la obligación de realizar el traslado de la solicitud, en caso de incompetencia de la entidad ante la cual se eleva petición, es un elemento del núcleo esencial del derecho de petición, todo vez, que la simple respuesta de incompetencia, constituye una evasiva a la solicitud y de acuerdo a lo expresado por la Corte: "...[las respuestas simplemente formales o evasivas]... na satisfacen el derecho de petición, pues en realidad, mediante ellas la administración elude el cumplimiento de su deber y desconoce el principio de eficacia que inspira la función administrativa, de conformidad con el artículo 209 de la Constitución..."

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-249/01

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Radicación No: 150013333012-2016-00113-00
Accionante: LUIS CARLOS MARCIALES FACRECO
Accionados: GESTIÓN CORPORATIVA DE LA DIRECCIÓN GENERAL DEL INPECO Y MATRIZ INTERNOS DE LA PENITENCIARIA COMPLEJO METROPOLITANO DE BOGOTÁ LA PICOTA
Vinculados: ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD DE COMBITA.

forma general, los organismos estatales y los particulares que presten un servicio público, han de observar el término de 15 días, establecido en esta norma. Término que, tal como se ha indicado en algunos pronunciamientos de esta Corporación, pese a ser de obligatorio cumplimiento, puede ser ampliado en forma excepcional, cuando la administración, en razón de la naturaleza misma del asunto planteado, no pueda dar respuesta en ese lapso, evento en el cual así habrá de informársele al peticionario, indicándole, además de las razones que llevan a no responder en tiempo, la fecha en que se estará dando una contestación que satisfaga el segundo aspecto del derecho de petición, cual es la respuesta de fondo. Término éste que ha de ser igualmente razonable". (Negritas fuera de texto).

Así pues, el derecho de petición prevista en el artículo 23 superior, le atarga a las administrados la posibilidad de presentar peticiones respetuosas y de obtener una respuesta de fondo sobre su solicitud, en forma pronta, esta es, en un término superior a los quince (15) días; sin embargo, dicho término puede ser ampliada **en forma excepcional** y razonable cuando por la **naturaleza del asunto planteado** no sea posible dar respuesta en ese lapso, caso en el cual, se debe informar al peticionario las razones que llevan a la Administración a no responder en tiempo, así como la fecha en que se emitirá la respuesta de fondo.

De lo anterior, es dable concluir que el derecho fundamental de petición se ve vulnerado cuando las autoridades administrativas no dan respuesta a las solicitudes formuladas por los ciudadanos en un término de quince (15) días, contados a partir del recibo de las mismas, o cuando, requiriendo un plazo mayor para dar solución a los casos, se abstienen de informar tal situación a las peticionarios. Así mismo, este derecho es transgredido cuando se presentan respuestas evasivas o simples informes acerca del trámite dado a las peticiones presentadas por los particulares.

1.2.2. DERECHO DE DEBIDO PROCESO

En relación con el Derecho Fundamental al Debido Proceso, debe decirse que se encuentra contenida en el artículo 29 de la Constitución Política de 1991, en el Capítulo de "Derechos Fundamentales", el cual dispone:

"ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso."

Así las cosas, es dable entender, que el mencionado derecho fundamental, es susceptible y obligatorio de ser aplicado a las actuaciones que se desplieguen ante las autoridades administrativas, con fundamento en el principio de legalidad, como lo resulta ser, la radicación de peticiones por parte del actor, a efectos que se proceda a dar curso a las mismas, toda vez que, los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución a las leyes o por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones (art. 6 constitucional); al respecto dijo la Corte Constitucional en sentencia C – 339 de 1996 siendo ponente el Magistrado Julio César Ortiz Gutiérrez:

"El derecho al debido proceso es el conjunto de garantías que buscan asegurar a los interesados que han acudido a la administración pública o ante los jueces, una recta y

cumplida decisión sobre sus derechos. El incumplimiento de las normas legales que rigen cada proceso administrativo o judicial genera una violación y un desconocimiento del mismo." (Destacado por el Despacho)

Ahora bien, en el artículo 14 del C.P.A.C.A. se establece que toda petición en interés particular debe ser resuelta dentro de los 15 días siguientes al recibo de la misma; como consecuencia, en principio, la respuesta fuera de ese término, sería violatoria de la ley y vulneraría el derecho fundamental de petición.

Vale decir que, en el caso en que no se cuente con un trámite especial que corresponda a las peticiones que no tengan trámite dentro de la entidad, los mismos deberán ser remitidos a efectos de seguir las disposiciones establecidas sobre el procedimiento administrativo, contenido en la ley 1437 de 2011 y sobre el derecho de petición contenido en la ley 1775 de 2015, situación que implica, la inexistencia de un vacío jurídico al respecto, que conlleva la obligación de seguir un trámite.

En relación con el debido proceso, ha dispuesto la Corte Constitucional, en sentencia T – 286 de 2013:

*"Dentro de ese marco conceptual, este tribunal ha definido el debido proceso administrativo como (i) un conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, **materializada en el cumplimiento de una secuencia de actas par parte de la autoridad administrativa**, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) **cuya fin está previamente determinada de manera constitucional y legal**. Se ha precisado también que con esta garantía se busca (i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados"¹³⁵.*

(...)

*Igualmente ha señalado este tribunal que, en adición a los desarrollos y reglas específicos que en relación con las distintas frágmites y materias administrativas establezca el legislador, cuya estricta aplicación constituye para cada caso el cumplimiento del debido proceso, existen varias importantes garantías mínimas asociadas a ese concepto, que por consiguiente deberán ser observadas en toda actuación de este tipo. Entre ellas se destacan el derecho a: (i) **que el trámite se adelante por la autoridad competente**; (ii) **que durante el mismo y hasta su culminación se permita la participación de todas las interesadas**; (iii) **ser oído durante toda la actuación**; (iv) **que la actuación se adelante sin dilaciones injustificadas**; (v) **ser notificada de las decisiones que se adapten de manera oportuna y de conformidad con la ley**; (vi) **solicitar, aportar y contravertir pruebas**; (vii) **en general, ejercer el derecho de defensa y contradicción**, e (viii) **impugnar las decisiones que puedan afectarle**.*

*Como puede apreciarse, el derecho al debido proceso frente a las actuaciones administrativas abarca entonces un **compreensivo conjunto de garantías y cautelas encaminadas a resguardar al ciudadano que es o puede ser objeto de ellas, de las condiciones de seriedad, transparencia y seguridad necesarias para la efectiva protección de sus demás derechos**, de tal manera que la función administrativa cumpla debidamente su objetivo dentro del marco de lo que el mismo texto superior denominó "un orden justo" (art. 2º Const.). Por ello desde sus inicios, esta Corte ha sostenido: "En esencia, el derecho al debido proceso tiene la función de defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de la Carta Fundamental, como una garantía de la convivencia social de los integrantes de la comunidad nacional..."¹³⁷.*

*El derecho al debido proceso administrativa comprende entonces, respecto de tales actuaciones, y en la que resulte pertinente, **las mismas garantías y desarrollos previamente reconocidas en relación con los trámites judiciales**. En su más básico concepto, este derecho asegura que los procedimientos y actuaciones que se adelanten en desarrollo de la función administrativa se cumplan, en toda, en la forma previamente determinada en la Ley, o en su caso, en las demás normas que resulten aplicables, formas que por lo tanto, resultan conocidas, así como reconocibles, para los ciudadanos que en su calidad de tales tengan algún interés en la respectiva actuación. (Negritas fuera de texto)*

Así las cosas, se evidencia, de la interpretación dada por la Corte Constitucional, que el derecho fundamental al debido proceso, se circunscribe, en el evento, a dar

cumplimiento a los trámites y etapas que, la ley contempla al interior del procedimiento establecido, sin lugar a modificaciones de los mismos, por cuanto, se daría flagrante violación al mentado. Esta, acompañado de las garantías constitucionales que, jurisprudencialmente, también han sido planteadas, entendiéndose por esto, condiciones de seriedad, transparencia y seguridad, en el despliegue de la actuación administrativa.

Finalmente, se hace necesaria, entrar a diferenciar, la violación de etapas, con la violación de términos, en el evento de la actuación administrativa, por cuanto, en el primer evento, estaríamos en frente del derecho al debido proceso, como quedó visto, pero en el segunda (de términos), iríamos en contravía del derecho fundamental de petición, como quedó visto, en acápites anteriores.

1.3. DEL PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL RESPECTO DE LA RELACIÓN DE ESPECIAL SUJECCIÓN EN LA QUE SE ENCUENTRAN LOS INTERNOS DE LOS ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS.

La jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional ha desarrollado la noción de relaciones especiales de sujeción, como base para el entendimiento del alcance de los deberes y derechos recíprocos entre internos y autoridades carcelarias. De manera genérica, algún sector de la doctrina ha definido las relaciones especiales de sujeción como "las relaciones jurídico-administrativas caracterizadas por una duradera y efectiva inserción del administrado en la esfera organizativa de la Administración, a resultas de la cual queda sometido a un régimen jurídico peculiar que se traduce en un especial tratamiento de la libertad y de los derechos fundamentales, así como de sus instituciones de garantía, de forma adecuada a los fines típicos de cada relación."⁷

Tres (3) elementos principales pueden destacarse de la anterior definición general; el primero se relaciona con la posición jerárquica superior de la Administración respecto del ciudadano o administrado, razón por la cual los ordenamientos jurídicos modernos contienen una enorme gama de principios y reglas de organización que tiene por objeto evitar que la relación entre el Estado y el ciudadano afecte en forma ilegítima los derechos de los que éste último es titular. No obstante, las relaciones especiales de sujeción se caracterizan justamente porque, se exagera la idea de superioridad jerárquica de la Administración sobre el administrado, y en tal sentido, se admiten matices a las medidas y garantías que buscan en los Estados actuales, atemperar dicho desequilibrio. Lo anterior tiene como sustento la aceptación de la premisa según la cual la organización política de los Estados Constitucionales de Derecho, supone la cesión del ejercicio del poder a un ente superior que lo administra para gobernar.

Ahora, un segundo elemento tiene que ver con que en las relaciones especiales de sujeción, el administrado se inserta de manera radical a la esfera organizativa de la Administración. "Inserción que crea una mayor proximidad o intermediación entre ambos sujetos jurídicos"⁸, administrado y Administración. Varias causas pueden suscitar el anterior fenómeno; para el caso interesan aquellas "en que la integración [o inserción] es forzosa y responde, bien a la necesidad que tiene la Administración de determinadas prestaciones personales (caso del soldado de reemplazo [reservista]), bien al deseo de tutelar la seguridad de los restantes ciudadanos, poniéndola a salvo del peligro que representan [las conductas] de ciertos individuos (es el triste y lamentable supuesto de los reclusos)."⁹

La consecuencia de dicha inserción o acercamiento del administrado a las regulaciones más próximas de la organización de la Administración, implica el sometimiento a un régimen jurídico especial y más estricto, respecto de aquél que cobija a quienes no están vinculados por las referidas relaciones especiales.

Finalmente, el tercer elemento se refiere a los fines constitucionales que deben sustentar las relaciones especiales de sujeción, para poder autorizar un sometimiento jurídico especial y estricto del administrado. Así, la disposición de una estructura administrativa

⁷ LÓPEZ BENITES Mariano, *Naturaleza y presupuestas constitucionales de las relaciones especiales de sujeción*, ED. Civitas, Madrid, 1994, Págs. 161 y 162.

⁸ *Ibidem*, Pág. 195

⁹ *Ibidem*, Pág. 197

para implementar centros de reclusión penal, tiene como fin garantizar que el Estado aplique penas privativas de la libertad (artículo 28 superior). A su turno, dichas penas tienen una "función protectora y preventiva, pero su fin fundamental es la resocialización"¹⁰, en tal sentido, las amplias potestades reconocidas a favor del Estado en el marco de las relaciones en comento, encuentran justificación en cuanto puedan ser considerados mecanismos idóneos para alcanzar la resocialización de los responsables penales.

En reciente jurisprudencia, el máximo Tribunal Constitucional¹¹ recordó que "las derechos fundamentales de los reclusos en tres grupos: (i) Los derechos que pueden ser suspendidos como consecuencia lógica y directa de la pena impuesta, lo que se justifica constitucional y legalmente por las fines de la sanción penal. Por ejemplo, el derecho a la libre locomoción o las derechos políticos como el derecho al voto. (ii) Los derechos restringidos o limitados por la especial sujeción del interno al Estado, con lo cual se pretende contribuir al proceso de resocialización y garantizar la disciplina, la seguridad y la salubridad en los cárceles. Entre estos derechos se encuentran el de la intimidad personal y familiar, unidad familiar, de reunión, de asociación, libre desarrollo de la personalidad, libertad de expresión, trabajo y educación. (iii) Los derechos intocables, esto es, que derivan directamente de la dignidad del ser humano y por lo tanto son intocables, como las derechos a la vida, a la integridad personal, a la salud, a la igualdad, a la libertad religiosa, a la personalidad jurídica, de petición, **al debido proceso** y el acceso a la administración de justicia".

Concluyese entances que el derecho fundamental al debido proceso se clasifica entre las derechos fundamentales que no tienen restricción alguna para las personas privadas de la libertad, razón por la cual es un imperativo para las autoridades penitenciarias garantizar su respeto.

1.3.1. TRAMITE LEGAL FRENTE A LOS DINEROS INCAUTADOS A LOS INTERNOS.

La Ley 65 de 1993, por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario dispuso en su artículo 60 frente al depósito de las abjetas personales y valores de los internos capturados, detenidos o condenados al ingresar a un establecimiento de reclusión, la siguiente:

"Artículo 60. DEPOSITO DE OBJETOS PERSONALES Y VALORES.- Los capturados, detenidos o condenados, al ingresar a un establecimiento de reclusión, serán requisados cuidadosamente.

De los valores que se le retiren al interno en el momento de su ingreso se le expedirá el correspondiente recibo. La omisión de la aquí dispuesta, constituirá causal de mala conducta para quien debió expedir dicho recibo.

"Los valores y objetos que posean deberán ser entregados a quien indique el interno o depositados donde señale el reglamento de régimen interna.

"En caso de fuga a muerte del interno, los valores y abjetas pasarán a las familiares y si éstos no los reclamasen en el término de tres meses, se incorporarán al patrimonio del respectiva centro de reclusión".

En torno al manejo del dinero por parte de los internos de los establecimientos penitenciarios, la Ley en comento con la modificación que le introdujo el artículo 58 de la Ley 1709 de 2014, dispuso como regla general que efectivamente su tenencia es prohibida; sin embargo, ante las excepciones que se puedan generar al respecto como cuando el interno labora bajo autorización en el establecimiento, la norma señaló que su administración será de manera conjunta entre el recluso y el INPEC a través de una cuenta independiente, que cualquier disposición sobre la misma deberá contar con la aquiescencia del interno y autorización del citado instituto y que los dineros serán destinados como regla general para la adquisición de productos en los expendios del establecimiento salvo lo que indique el recluso. Así lo indicó esa regla:

¹⁰ Artículo 9º de la ley 65 de 1993 (Código Penitenciario y Carcelario), y artículo 12 Código Penal.

¹¹ T-049/16

"ARTÍCULO 89. MANEJO DE DINERO. <Artículo modificado por el artículo 58 de la Ley 1709 de 2014. El nuevo texto es el siguiente:> Se prohíbe el uso de dinero en el interior de los centros de reclusión. El pago de la remuneración se realizará de acuerdo a la que disponga el Gobierno Nacional en reglamentación que expedirá dentro de los seis (6) meses siguientes a la vigencia de la presente ley. La administración de la remuneración será realizada conjuntamente entre la persona privada de la libertad y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec), para lo cual la persona privada de la libertad deberá solicitar e inscribir los destinatarios que considere necesarios así como las personas que debidamente autorizadas por la Junta de Cumplimiento podrán consignar dinero en dicha cuenta independientemente del programa de actividades que realice la persona privada de la libertad. Todos los establecimientos comerciales al interior de los establecimientos penitenciarios se inscribirán como destinatarios autorizados.

(...)"

Respecto a la redacción original de este artículo, sin la reforma introducida a través del artículo 58 de la Ley 1709 de 2014, la Corte Constitucional en sentencia C-394 de 1995,¹² señaló que el artículo 89 "(...) referente al manejo de dinero en el interior de las cárceles, 90 y 91, que autorizan la constitución de la sociedad "Renacimiento", 116, que establece el régimen disciplinario para interno, y 117, sobre legalidad de las sanciones, no tienen vicios de inconstitucionalidad, (...) porque suponen un manejo adecuado a las necesidades de un establecimiento carcelario, que tiene, se repite, una naturaleza especial, pero siempre conforme con el género legal y constitucional"

Más adelante, el artículo 122 de la Ley 65 de 1993 estatuyó la figura del comiso en la que concierne a la tenencia de elementos prohibidos por parte de los reclusos dentro de los establecimientos penitenciarios y carcelarios disponiéndose en torno a estos lo siguiente:

"ARTÍCULO 122. COMISO. Artículo CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> Las bebidas embriogantes, las sustancias prohibidas, armas, explosivos, los objetos propios para juegos de azar o en general, cualquier material prohibido hallado en poder del interno serán decomisados. Si la tenencia de dichos objetos constituye hecho punible conforme a las leyes penales, se informará inmediatamente al funcionario competente para iniciar y adelantar la correspondiente investigación a cuya disposición se pondrán tales objetos. En los demás casos la dirección del establecimiento les dará el destino aconsejable.

Vale decir que a la luz de la Ley 906 de 2004, o Código de Procedimiento Penal en su artículo 82, el comiso "procederá sobre los bienes y recursos del penalmente responsable que provengan o sean producto directa o indirecta del delito, o sobre aquellas utilizados o destinados a ser utilizados en los delitos dolosos como media o instrumentos para la ejecución del mismo, sin perjuicio de los derechos que tengan sobre ellos las sujetas pasivas o los terceros de buena fe", que "Decretada el comiso, los bienes pasarán en forma definitiva a la Fiscalía General de la Nación a través del Fondo Especial para la Administración de Bienes, a menos que la ley disponga su destrucción o destinación diferente" y que "Para los efectos del comiso se entenderán por bienes todos los que sean susceptibles de valoración económica o sobre los cuales pueda recaer derecho de dominio, corporales o incorporales, muebles o inmuebles, tangibles o intangibles, así como los documentos o instrumentos que pongan de manifiesto el derecho sobre los mismos"

Ya el **Acuerdo 011 del 31 de octubre de 1995**, que elaboró el INPEC y que expidió el Reglamento General al cual se sujetará los reglamentos internos de los Establecimientos Penitenciarios y Carcelarios precisó en su artículo 19 en torno al uso del dinero por parte de los internos lo siguiente:

"ARTÍCULO 19. MANEJO DE DINERO.

Atendiendo lo establecido en el artículo 89 de la Ley 65 de 1993, los internos no podrán tener en su poder dinero, joyas ni objetos de valor. El dinero será sustituido por tarjetas de compra.

...

Al ingreso del interno al establecimiento se dispondrá la apertura de una cuenta particular donde se consignará el dinero que él mismo porte en ese momento, el que sus

¹² Dr. Vladimiro Naranjo Mesa

familiares o allegados deseen propiciarle y el correspondiente a la remuneración que perciba por concepto de trabajo.

Cuando existan dudas acerca de la legítima procedencia del dinero o de los objetos de valor que pasea el interno a su ingreso, no se consignará en la cuenta de peculio. Se dará inmediato aviso a la autoridad competente sobre su retención, para que resuelva lo pertinente. Cuando la autoridad judicial disponga la intervención de todo o parte del dinero de un interno, se procederá a inmovilizar las cantidades indicadas en la orden correspondiente, las cuales quedarán a disposición de dicha autoridad para el destino que proceda, de todo lo cual se dará conocimiento al interesado. Cosa análoga se hará con los objetos de valor.

Dentro del establecimiento el interno no podrá hacer uso de la tarjeta de compra por una suma superior a un salario mínimo legal diario vigente, por día.

Con el dinero de libre disposición a que se refiere el artículo 67 del presente reglamento, depositado en la cuenta del interno, este podrá:

- 1. Atender los gastos que estén permitidos dentro del establecimiento, a través de la tarjeta de compra que le sea entregada.*
- 2. Ordenar transferencias a su familia o a otras personas, a través de autorización escrita en la cual conste el monto y la identidad de quien debe recibir. La oficina de trabajo social, o en su defecto el Director del establecimiento, se encargará del retiro del dinero del Fondo de Peculio, así como de su entrega a la persona autorizada.*

Al momento de disponerse la libertad de una persona, se liquidará la cuenta correspondiente y se entregará a su titular el saldo que resulte.

En caso de traslado de establecimiento, la administración traspasará la cuenta al Fondo de Peculio del respectiva centro de reclusión".

Posteriormente, el **Acuerdo N. 007 del 12 de mayo de 2008**, en su artículo segundo modificó el artículo 19 del Acuerdo 011 del 31 de Octubre de 1995, quedando al siguiente tenor:

"Artículo 19. Manejo de Dinero. Atendiendo lo establecido en el artículo 89 de la ley 65 de 1993, los internos no podrán tener en su poder dinero, joyas ni objetos de valor. Diariamente, el interno podrá hacer uso del saldo disponible en su folio de que trata el artículo 11, hasta por dos salarios mínimos diarios legales vigentes y un tope máximo mensual de dos salarios mínimos mensuales legales vigentes, para realizar las siguientes operaciones:

1. Adquirir bienes y elementos permitidos, por intermedio del Expendio del establecimiento, de lo cual recibirá un comprobante de venta.

- 2. Adquirir bienes, productos y servicios de los proyectos productivos aprobados en el establecimiento, para la redención y resocialización de los internos, de lo cual recibirá un comprobante de venta.*
- 3. Utilizar los teléfonos públicos, según lo estipulado en los contratos celebrados por la Dirección General, para la prestación del servicio de telefonía al personal de internos, por intermedio del Expendio del establecimiento.*
- 4. Disponer hasta la cuantía máxima autorizada por día, de recursos para atender los gastos que requiera, durante el beneficio administrativo de hasta 72 horas, por fuera del establecimiento; previa autorización escrita con firma y huella dactilar dirigida al Director del establecimiento.*
- 5. Autorizar y disponer mediante comunicación escrita con firma y huella dactilar dirigida al Director del establecimiento, el traslado de dinero de su folio a familiares o allegados; informando los nombres, apellidos, parentescos, número de identificación, dirección, número telefónico y valor a trasladar (en Números y letras). En caso que el interno solicite hacer la consignación del cheque al beneficiario, adicionalmente, informará el nombre de la entidad bancaria, número y clase de cuenta y demás datos necesarios.*

6. Utilizar el dinero para el pago de sus propias fianzas o acreencias legalmente constituidas y plenamente demostradas, previa autorización escrita y expresa dirigida al Director del establecimiento.

7. Autorizar descuentos para el pago de uso de electrodomésticos permitidos por el Reglamento de Régimen Interno, previa autorización escrita y expresa dirigida al Director del establecimiento.

PARAGRAFO PRIMERO: Cuando el interno sea trasladada definitivamente a otro establecimiento de reclusión del orden nacional, el saldo disponible en su fallo será transferida al establecimiento destino en forma inmediata, por parte del Pagador del establecimiento.

A su turno la **Resolución N. 4443 del 20 de noviembre de 2014**, que estableció el procedimiento para el manejo del dinero incautado a internos dispuso en su parte considerativa que al no constituir ese tipo de decomiso una sanción penal principal o accesoria, ni una sanción administrativa permanente, el infractor no puede perder en favor del Estado el dinero incautado en el operativa de seguridad, salvo los derechos que sobre el mismo tenga otra persona y dispuso que dicho dinero deberá consignarse en la cuenta corriente N. 309-017614 del BBVA por parte del pagador del respectiva centro y dentro de los tres días hábiles siguientes a la incautación y que deberá entregarse a quien la tenía consigo, conservaba en sus pertenencias o escondía en algún lugar del establecimiento de reclusión, dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes al de su incautación, sin perjuicio de las acciones disciplinarias correspondientes.

1.4. CASO CONCRETO.

El accionante considera transgredidos sus derechos y garantías fundamentales de petición y debida proceso por cuanto las autoridades penitenciarias accionadas no han agotado los trámites tendientes a que se le devuelva o se consigne a su cuenta T.D. el dinero que le fue decomisada al momento en que se encontraba en tránsito en el COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTÁ –COMEB PICOTA, en aplicación de las disposiciones legales que la regulan; dinero que requiere para adquirir los elementos necesarios en el expendio del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Cómbita en el que se encuentra recluso.

Por su parte, el INPEC alegó que no es competente para resolver la solicitud del accionante tendiente a la devolución de su dinero, como quiera que ella recae en el Establecimiento de reclusión en el cual se encuentra recluso.

A su turno, el COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTÁ –COMEB PICOTA dijo que ya dio contestación a la petición elevada por el actor tendiente a la devolución de su dinero, manifestándole que de acuerdo con la Resolución 002568 del 17 de julio de 2015, "*el dinero le será regresado una vez el penado este en libertad*" y que esos dineros se encuentran en una cuenta matriz del INPEC, administrada por el grupo de tesorería, por lo tanto, ese complejo carece de competencia funcional para atender el requerimiento hecho por este Despacho.

Finalmente, el ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD DE CÓMBITA manifestó que en la órbita de sus competencias realizó el trámite de notificación personal al interno accionante respecto a la respuesta que el COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTÁ –COMEB PICOTA suministró al derecho de petición que aquel le presentara tendiente a que se le hiciera devolución o cargue al T.D. de la suma de \$442.000.

Ahora bien, de las pruebas documentales arrimadas al plenario, el Despacho encontró probados los siguientes hechos:

- Según la cartilla biográfica del interno LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO está condenada a 40 años de prisión (fs. 29- 39)

- A través de oficio 003128 del **21 de julio de 2015**, el director de gestión corporativa del INPEC indicó a los directores regionales y de establecimientos de reclusión del orden nacional que en atención a las dificultades que se vienen presentando con los dineros decomisados a los internos en operativos de seguridad se hizo modificaciones a la Resolución N. 004443 del 20 de noviembre de 2014, en sus artículos segundo y tercero y se revocó el artículo cuarta con la **Resolución N. 002568 del 17 de julio de 2015**, con el fin de reglamentar la devolución de dichos reclusos, que esta última disposición señaló que el dinero en efectivo incautado se devolverá en su totalidad al interno quien lo tenía consigo, conservaba en sus pertenencias o escondía en algún lugar del establecimiento de reclusión, cuando le sea otorgada la libertad sin perjuicio de las acciones disciplinarias correspondientes.
Que debe comunicarse al comité de derechos humanos del Establecimiento dicha disposición, que los dineros decomisados hasta el 16 de julio de 2015, serán devueltos a los internos independientemente del monto previa solicitud de los pagadores quienes deben enviar los soportes al grupo de tesorería para su devolución (copia de la consignación, relación de internos a quienes corresponde el recurso, solicitud firmada por el director del Establecimiento donde certifique que aún no se ha devuelto el dinero al interno y solicitud o petición del interno) si los internos han sido trasladados a otro establecimiento administrado por el INPEC deben solicitar en el oficio que el recurso se dirija para el establecimiento donde se encuentre el interno, que no se hará devolución de recursos no identificados como tampoco de recursos que correspondan a internos que han salido en libertad y no tengan la solicitud del interno con firma y huella para su devolución.
Agregó que para la devolución de los recursos que sean decomisados después del 17 de julio de 2015, el pagador del establecimiento debe enviar los soportes al grupo de tesorería copia de la consignación y la boleta de libertad del interno y la solicitud firmada por el director del establecimiento.
El pagador del establecimiento debe enviar los soportes al grupo de tesorería cuando realicen consignación en la cuenta de decomisos del Banco BBVA N. 309017614 con el fin de identificar los recursos, adicionalmente se aclara que se puede hacer una sola consignación por los dineros de varios internos y que en caso de escritos como derechos de petición o tutelas de internos que solicitan los recursos decomisados a partir del 17 de junio de 2015, las deben responder en los establecimientos de acuerdo con lo establecido en la Resolución N. 002568 (fls. 9-10, 58-59)
- En petición fechada el **7 de septiembre de 2016**, LUIS MARCIALES PACHECO le solicitó a la Dirección del Complejo Metropolitano de Bogotá COMEB que le dé respuesta a su solicitud tendiente a que se le envíe a su cuenta la suma de \$380.000 pesos los cuales le fueron decomisados por el Dragoneante de Policía Judicial el día 4 de agosto de 2015, y que hasta la fecha no le han dado respuesta del decomiso del Dragoneante Roldan Piñeros (sic). Se corroboró como fecha de recibido en COMEB el 12 de septiembre de 2016 (fl. 8)
- En oficio 150-COMEB – GC-FIN -3010 del **13 de septiembre de 2016**, la Matriz Internos COMEB dio respuesta al derecho de petición presentado por el interno LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO instaurado y recibido en esa pagaduría el día 13 de septiembre de 2016, donde solicitó la devolución de \$380.000 decomisados por el Dgte Roldan, manifestándole que una vez revisado los recibos de caja se evidenció un decomiso registrado en el comprobante de caja número 26995 por la suma de \$442.000, del 10 de agosto de 2015, y con respecto a su devolución o cargue a su T.D. señaló que en virtud de la resolución N. 2568, los dineros decomisados después del 17 de julio de 2015, serán devueltos una vez el interno salga en libertad por consiguiente su petición es denegada. Se advirtió notificación al interno con su firma y huella del interno (fl. 7, 55).
- En oficio 150. EPAMSCASCO –PAG – CONSIG-1168 del **14 de septiembre de 2016**, el encargado de la cuenta matriz internos del Establecimiento Penitenciario de

Alta y Mediana Seguridad de Cómbita remitió al accionante el anterior oficio 113-COMEB-GC-FIN-310 del 13 de septiembre de 2016, junto con sus aportes con las cuales el ERON BOGOTÁ le da respuesta a su derecho de petición (fl.6)

A partir del anterior acervo probatorio concluye el Despacho que las entidades accionadas no vulneraron el derecho de petición del actor, pero sí se advierte una transgresión del derecho fundamental al debido proceso administrativo por parte del INPEC, como pasa a explicarse.

En efecto, se observa en primer lugar, que el actor presentó derecho de petición al COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTÁ –COMEB PICOTA el día 7 de septiembre del presente año a fin de que le enviaran a su cuenta la suma de \$380.000 que le fueron decomisados por un Dragoneante de ese establecimiento de reclusión el día 4 de agosto de 2015 (fl. 8); a su turno, ese complejo penitenciario a través de oficio 150-COMEB – GC-FIN -3010 del 13 de septiembre de 2016, respondió negativamente su solicitud manifestándole que una vez revisado los recibos de caja se evidenció un decomiso registrada en el comprobante de caja número 26995 por la suma de \$442.000, del 10 de agosto de 2015, y que en virtud de la resolución N. 2568 (sic), los dineros decomisados después del 17 de julio de 2015, serían devueltos una vez el interno saliera en libertad (fl. 7, 55); respuesta que si bien no accedió a lo pretendido efectivamente guarda relación con lo solicitado, igualmente, es posible concluir que fue oportuna cada vez que se le suministró dentro de los 15 días siguientes a la radicación de la petición; aunado a que le fue notificada personalmente al actor por intermedio de las autoridades penitenciarias de Cómbita como se vislumbra a folio 55 del plenario.

Así las cosas, es posible colegir a esta sede judicial que las autoridades penitenciarias, particularmente, el COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTÁ –COMEB PICOTA siguieron los lineamientos legales y jurisprudenciales consagrados en la Ley 1755 de 2015 y en la jurisprudencia de la Corte Constitucional explicados anteriormente que apuntan a señalar que el derecho fundamental de petición se colma cuando se brinda una respuesta de fondo, clara, precisa, congruente y oportuna a lo solicitado y es notificada personalmente al peticionario.

Ahora bien, en segundo lugar, a juicio de esta Instancia no es posible predicar observancia a la garantía *ius fundamental* al debido proceso administrativa del accionante por parte del INPEC, pues desconoció el trámite que debe surtir los dineros aprehendidos a los internos que ingresan a los establecimientos penitenciarios en virtud de lo dispuesto en el Acuerdo N. 011 de 1995.

Ciertamente, como se explicó *up supra*, en el marco de la garantía fundamental del debido proceso y en aplicación del acta administrativa mencionado, los dineros que se le refieren a un interno al momento que ingresa a un Establecimiento Penitenciario están sometidos a una destinación específica, la cual, a la luz del artículo 19 del Acuerdo 011 del 31 de octubre de 1995, es consignarlos a su favor en la cuenta respectiva que creará el establecimiento penitenciario para el efecto, salvo que existan dudas sobre su legítima procedencia, caso en el cual no se consignarán sino que se dará inmediato aviso a la autoridad judicial competente sobre su retención, para que resuelva lo pertinente, advirtiéndose que en caso de traslado de establecimiento, la administración traspasará la cuenta al Fondo de Peculio del respectivo centro de reclusión.

Tomando como punto de partida las situaciones fácticas narradas por el accionante en concordancia con la respuesta que le brindó el COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTÁ –COMEB PICOTA al actor mediante oficio 150-COMEB – GC-FIN -3010 del 13 de septiembre de 2016, se puede colegir por una parte que el dinero que reclama a su favor el interno accionante fue producto del decomiso que realizaron las autoridades penitenciarias en el momento que arribó en tránsito a ese establecimiento de reclusión, y por otra, que dicho dinero, por la suma de \$442.000, quedó bajo la custodia de dichas autoridades penitenciarias bajo el comprobante de caja número 26995 (fl. 7); situaciones fácticas de las cuales igualmente puede deducir el Despacho que a criterio de las autoridades

penitenciarias dicho capital no tenía viso de duda acerca de su legítima precedencia, razón por la cual no dieron cuenta a las autoridades judiciales respectivas sobre ilicitud alguna para su comiso, ergo, siguiendo lo contemplado en el citado artículo 19 del Acuerdo 011 del 31 de octubre de 1995, debía consignarlos a su favor en la cuenta respectiva y si se generaba un traslado del interno, traspasarla a la cuenta al Fondo de Peculio del respectivo centro de reclusión a fin de hacer uso del mismo en los términos establecidos en el Acuerdo N. 007 del 12 de mayo de 2008.

Por consiguiente, teniendo en cuenta la información suministrada por el COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTÁ –COMEB PICOTA en cuanto a que el dinero del accionante se encuentra actualmente en una cuenta matriz del INPEC, administrado por el Grupo de Tesorería¹³ y que ese Instituto no ha traspasado la cuenta del accionante al Fondo de Peculio del respectivo centro de reclusión, es decir, al ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD DE CÓMBITA, lugar donde actualmente se encuentra recluido, es válido concluir que el pluricitado instituto ha desconocido el trámite que de conformidad con las normas penitenciarias debe brindársele al dinero aprehendido al interno accionante al momento que llegó al centro de reclusión.

Ahora bien, no pasa por alto el Despacho de las pruebas documentales allegadas, específicamente, del oficio 003128 del 21 de julio de 2015, suscrito por el Director de Gestión Corporativa del INPEC que allí se explica a este sede judicial que según **Resolución N. 002568 del 17 de julio de 2015**, se estableció que el dinero en efectivo incautado se devolverá en su totalidad al interno quien lo tenía consigo, conservaba en sus pertenencias o escondía en algún lugar del establecimiento de reclusión, cuando le sea otorgada la libertad sin perjuicio de las acciones disciplinarias correspondientes y que a fin de acceder a la devaluación tal resolución señala un régimen de transición dirigido a establecer la fecha en la cual se hace la solicitud, pues si es antes del 17 de julio de 2015, serán devueltos a los internos independientemente del monto previa solicitud de los pagadores quienes deben enviar los soportes al grupo de tesorería para su devolución con los soportes del caso; mientras que si es posterior a esta data el pagador del establecimiento enviará los soportes al grupo de tesorería, baleta de libertad del interno y la solicitud firmada por el director del establecimiento.

Sin embargo, hechas las investigaciones respectivas¹⁴, no se obtuvo copia de la pluricitada Resolución N. 002568 del 17 de julio de 2015, pese a que además se le solicitó al INPEC y al COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTÁ –COMEB PICOTA a través del auto admisorio de la demanda (fl. 14-15) que la allegara sin hallar respuesta efectiva a dicho requerimiento y sin posibilitarse el análisis integral de dicha norma.

No obstante la anterior, el Despacho, acudiendo a lo dispuesto en el Acuerdo 011 de 1995 en concordancia con el Acuerdo N. 007 de 2008, normas de mayor jerarquía y ante la falencia probatoria del INPEC, insiste que la omisión del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario no guarda armonía con la protección del derecho fundamental del debido proceso en punto al manejo de los dineros que le fueron incautados al accionante, como quiera que dadas sus condiciones particulares, como recluso que está condenado a 40 años de prisión es plausible concluir que requiere de dichos recursos para su manutención en el establecimiento frente a los suministros que puede adquirir del expendio respectivo, legítima finalidad contemplada en dicho acuerdo; máxime aun cuando el decomiso de dichos dineros no constituyen una sanción penal principal o accesoria, ni una sanción administrativa permanente en los

¹³ Resolución N. 002122 del 15 de junio de 2012. ARTÍCULO 76. Grupo de Tesorería. Son funciones del Grupo de Tesorería, las siguientes:

{...}

3. Establecer los lineamientos sobre la administración de los recursos situados a los ERON –Establecimientos de Reclusión del Orden Nacional- por la Tesorería General del INPEC.

{...}

15. Registrar, controlar y repartir los giros reglamentarios realizados por los ERON.

16. Realizar seguimiento a los índices de ejecución de las cuentas de los ERON, y efectuar recomendaciones acordes al compartamiento presentada.

{...}

¹⁴ En la página oficial del INPEC y en motores de búsqueda.

términos de la Resolución N. 4443 del 20 de noviembre de 2014, y el infractor no puede perder en favor del Estado el dinero incautado en el operativo de seguridad.

Debe decirse que la garantía fundamental al debido proceso, a diferencias de otros derechos fundamentales, no encuentra restricción alguna frente a las personas privadas de la libertad dentro del concepto de relación de especial sujeción en la que se encuentran los internos de los establecimientos penitenciarios y carcelarios; garantía que a criterio del Despacho quebrantó el INPEC al no dar el trámite respectivo a los dineros que le fueron aprehendidos al interno LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO cuando se hallaba en tránsito en el COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTÁ –COMEB PICOTA y que ahora se encuentran bajo el dominio del INPEC, específicamente en su cuenta matriz, tal como informó a esta Instancia ese complejo penitenciario.

Finalmente, aclara el Despacho que no es dable acceder a la inaplicación por ilegalidad solicitada por el accionante frente a lo dispuesto en la Resolución 2568 del 17 de julio de 2015 de cara a lo regulada en mandatos de mayor jerarquía normativa a aquella como la Ley 65 de 1993 y en el Acuerdo 011 de 1995, frente al manejo de dineros por parte de personas privadas de la libertad, en razón a que este no es el escenario procesal para dar alcance a la inaplicación propuesta.

Lo anterior, como quiera que acogiendo el criterio de la H. Corte Constitucional la facultad de inaplicar actos administrativos contrarios a las normas superiores, se reserva a la jurisdicción contencioso administrativa. En efecto, dicho Alto Tribunal de Justicia en sentencia C-037 de 2000, sostuvo en este sentido:

“7. La excepción de ilegalidad dentro del marco de la Constitución.

19. Con todo, el orden jerárquico que emana de la Constitución, a pesar de no impedir la penetración de los principios constitucionales en todas las dimensiones del quehacer judicial, da soporte a la existencia de la excepción de ilegalidad y a que su consagración por el legislador resulte acorde con la Carta.

Sin embargo, su aplicación o invocación no pueden ser generales, ni la obligatoriedad de los actos administrativos normativos ha sido dejada por el constituyente al libre examen de las autoridades y los particulares. Tal facultad de inaplicar actos administrativos contrarios a las normas superiores, se reserva a la jurisdicción contencioso administrativa. A esta conclusión se llega a partir de las siguientes consideraciones:

20. En principio, podría pensarse que ante la ausencia de una norma constitucional expresa que autorice a toda persona el no cumplir actos administrativos contrarios al ordenamiento superior, cabría una interpretación análoga del artículo 4º de la Constitución, según la cual así como cualquier autoridad debe dar aplicación prevalente a las normas constitucionales sobre cualesquiera otras que resulten contrarias a ellas, de igual manera debe inaplicar disposiciones contenidas en actos administrativos de cualquier índole, cuando contradicen a aquellas otras que les son superiores jerárquicamente. En efecto, la analogía entre los fenómenos de la inconstitucionalidad y la ilegalidad de las normas parece ser manifiesta, pues en uno y otro caso se trata del desconocimiento de normas de mayor rango jerárquico. Así, siendo análogas ambas situaciones cabría la aplicación del artículo 4º superior, para deducir que en todo caso de incompatibilidad entre una norma superior y otra inferior deberán prevalecer las disposiciones de mayor jerarquía.

Sin embargo, la Corte descarta esta posible interpretación análoga del artículo 4º de la Constitución Política, por las siguientes razones:

21. En primer lugar, porque tratándose de una excepción al principio de aplicabilidad y obligatoriedad de normas jurídicas, la misma debe ser de interpretación restringida. En efecto, la aplicación análoga debe desecharse cuando la disposición que se pretende extender contiene una excepción a la norma general, pues en este caso es la norma general y no la excepción lo que debe ser aplicado. En el caso presente, la norma general –de rango constitucional– es el principio de obligatoriedad del ordenamiento jurídico, el cual es consubstancial a la noción misma de Estado de Derecho, pues justamente lo que distingue las normas jurídicas de los demás sistemas normativos, es esta característica de ser de imperativa observación por parte de sus destinatarios. A esta realidad se refirió la Corte cuando afirmó:

(...)

22. En segundo lugar, la extensión analógica del principio de inaplicación de las normas manifiestamente contrarias a la Constitución para referirlo a todo tipo de disposiciones contrarias a otras jerárquicamente superiores, no consulta realmente la razón de ser de la aplicación analógica de las normas. En efecto, dicha manera de llenar los vacíos legales se fundamenta en el aforismo jurídico según el cual ubi eadem ratio, ibi eadem juris dispositio. En lo que concierne a la inaplicación de las normas por causa de su inconstitucionalidad manifiesta, permitida a cualquier autoridad, las razones que llevaron al constituyente a consagrarla tienen que ver con la garantía de la supremacía del orden superior, razones que no están siempre presentes en los casos de simple disconformidad entre una norma inferior y otra superior.

23. La Corte encuentra que es de rango constitucional la existencia de una jurisdicción especializada en la preservación del principio de legalidad en la actuación administrativa. Los artículos 236 a 238 atribuyen, en efecto, a la jurisdicción de lo contencioso administrativo dicha función, la cual debe ejercerse en los términos que señale la ley. En efecto, el artículo 237, refiriéndose al Consejo de Estado afirma que a esa Corporación corresponde "Desempeñar las funciones de tribunal supremo de lo contencioso administrativo, conforme a las reglas que señale la ley". De igual manera, el artículo 236, respecto de cada una de las salas y secciones que lo integran, indica que la ley señalará las funciones que les corresponden. Y finalmente el artículo 238, deja también en manos del legislador el señalamiento de los motivos y las requisitos por los cuales la jurisdicción contencioso administrativa puede suspender provisionalmente "los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial".

De todo lo anterior concluye la Corte que no hay en la Constitución un texto expreso que se refiera al ejercicio de la excepción de ilegalidad, ni a la posibilidad de que los particulares o las autoridades administrativas, por fuera del contexto de un proceso judicial, invoquen dicha excepción para sustraerse de la obligación de acatar los actos administrativos, sino que la Carta puso en manos de una jurisdicción especializada la facultad de decidir sobre la legalidad de los mismos, ilegalidad que debe ser decretada en los términos que indica el legislador. Así las cosas el artículo 12 de la Ley 153 de 1887, debe ser interpretado de conformidad con las consideraciones precedentes, pues entenderlo en el sentido de conferir una facultad abierta para que autoridades y particulares se sustraigan al principio de obligatoriedad del ordenamiento jurídico, desconoce la Constitución.

(...)

De todo lo anterior, se concluye que la llamada excepción de ilegalidad se circunscribe entre nosotros a la posibilidad que tiene un juez administrativa de inaplicar, dentro del trámite de una acción sometida a su conocimiento, un acto administrativo que resulta lesivo del orden jurídico superior. Dicha inaplicación puede llevarse a cabo en respuesta a una solicitud de nulidad o de suspensión provisional formulada en la demanda, a una excepción de ilegalidad propiamente tal aducida por el demandado, o aun puede ser pronunciada de oficio. Pero, en virtud de lo dispuesto por la norma sub examine tal y como ha sido interpretado en la presente decisión, tal inaplicación no puede ser decidida por autoridades administrativas, las cuales, en caso de asumir tal conducta, podrían ser demandadas a través de la acción de cumplimiento, que busca, justamente, hacer efectivo el principio de obligatoriedad y de presunción de legalidad de los actos administrativos.

(...)

Colijase entonces de la jurisprudencia constitucional en camento que en tratándose de una excepción al principio de aplicabilidad y obligatoriedad de normas jurídicas, la misma debe ser de interpretación restringida y que la inaplicación de las normas por causa de su inconstitucionalidad manifiesta, tienen que ver con la garantía de la supremacía del orden superior, razones que no están siempre presentes en los casos de simple disconformidad entre una norma inferior y otra superior, como en el presente asunto pretende el accionante frente a lo dispuesto en la Resolución 2568 del 17 de julio de 2015, que ciertamente no se allegó al plenario respecto a lo contemplado en mandatos de mayor jerarquía normativa a aquella como la Ley 65 de 1993 y en el Acuerdo 011 de 1995.

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Radicación No: 150013333012-2015-00113 00 19
Accionante: LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO
Accionado: GESTIÓN CORPORATIVA DE LA DIRECCIÓN GENERAL DEL INPEC Y MATRIZ INTERNOS DE LA PENITENCIARIA COMPLEJO METROPOLITANO DE BOGOTÁ LA PICOTA
Vinculados: ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD DE CÓMBITA.

En suma dando respuesta al problema jurídico planteado dirá el Despacho que las entidades accionadas no vulneraron el derecho de petición del actor, pero sí se advirtió una transgresión al derecho fundamental al debido proceso administrativo por parte del INPEC por cuanto no ha agotado los trámites tendientes a que se le consigne en la cuenta T.D. del interno LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO el dinero que le fue decomisado, atendiendo las normas que regulan dicho trámite.

En consecuencia se emitirán las órdenes respectivas a fin de evitar que continúe la vulneración del derecho al debido proceso administrativo conculcado.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- TUTELAR EL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO del señor interno **LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO** vulnerado por la **DIRECCION CENTRAL REGIONAL DEL INPEC**, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO.- Como consecuencia de lo anterior, **ORDENAR** a la **DIRECCION CENTRAL REGIONAL DEL INPEC** que en el término improrrogable de tres (3) días siguientes a la notificación de esta providencia, despliegue y culmine los trámites administrativos tendientes a que efectivamente se consigne en la cuenta T.D. del interno LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO del **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD DE CÓMBITA** en el cual se encuentra actualmente recluido la suma de \$442.000.00 que le fue decomisada el día 10 de agosto de 2015, en la PENITENCIARIA COMPLEJO METROPOLITANO DE BOGOTÁ LA PICOTA para hacer uso de la misma en el expendio de aquel establecimiento tal como el accionante lo solicita, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- INFORMAR a las partes que esta decisión podrá impugnarse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de éste proveído.

CUARTO.- Para los efectos de notificación de las partes, procédase conforme a lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, a través de la Oficina de Servicios de los Juzgados Administrativos de Tunja.

QUINTO.- ORDENAR que en el evento de no ser impugnada la presente decisión, se remita el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


EDITH MILENA RATIVA GARCÍA

JUEZ