

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

SENTENCIA No. 062

Santiago de Cali, abril 18 de dos mil diecisiete (2017)

Acción	Tutela
Radicación	76-001-33 33-005-2017-00085-00
Actor	GEOVANNY JARAMILLO VILLALOBOS
Accionado	COMPLEJO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE JAMUNDÍ
Juez:	CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ

El Juzgado Quinto (5º) Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali, en sede de jurisdicción constitucional, decide la acción de tutela instaurada por el señor Geovanni Jaramillo Villalobos, quien actúa en nombre propio, contra el Complejo Penitenciario Carcelario de Jamundí, según lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política.

La solicitud de amparo se basó en los siguientes

1. HECHOS

1.1.- Del escrito de tutela se infiere que el accionante se encuentra recluso en el Complejo Penitenciario Carcelario de Jamundí, purgando una condena de 180 meses.

1.2.- Manifiesta que sus derechos a la salud, vida y dignidad humana se están viendo afectados ya que las personas que lo rodean dentro del establecimiento carcelario consumen cigarrillos.

2. DERECHOS FUNDAMENTALES VIOLADOS

Considera que la entidad accionada está vulnerando los derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad humana.

3. PRETENSIONES

Acción: Tutela
Radicación: 76-001-33 33-005-2017-00085-00
Actor: Geovanny Jaramillo Villalobos
Accionado: Complejo Carcelario y Penitenciario de Jamundí
Instancia: Primera

2

Se infiere que accionante solicita que a través de este mecanismo jurídico, se protejan los derechos fundamentales antes mencionados;

Que se le ordene al ante accionado que prohíba la venta de cigarrillos dentro del Establecimiento Carcelario.

4. SUJETOS DE ESTA ACCIÓN

Accionante: señor Giovanni Jaramillo Villalobos.

Entidad accionada: Complejo Penitenciario Carcelario de Jamundí.

Vinculado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali.

5. TRÁMITE PROCESAL

Mediante demanda recibida con fecha marzo 29 del año en curso, se recibió en la Secretaría del Despacho la presente acción constitucional, misma fecha en la que mediante auto interlocutorio No. 239 se avocó su conocimiento y se dispuso correr traslado de la misma al ente accionado y vinculado, por el término de dos días, para que ejercieran el derecho de defensa y contradicción, si a bien lo tuvieran. Las notificaciones respectivas se produjeron mediante oficios visibles a folios 5 a 6 del expediente.

6. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

6.1.- Complejo Penitenciario Carcelario de Jamundí manifiesta que en la oficina de la Dirección del ente, reposa derecho de petición, suscrito por el accionante, fechado 21 de marzo de 2017, en donde peticona aspectos similares a los descritos en la acción de tutela, objeto del presente; dicha petición se encuentra en análisis y evaluación por parte de la Dirección junto con los subdirectores y Comandantes de Vigilancia a fin de proyectar una respuesta formal y de fondo al petente dentro de los términos legales establecidos y en garantía de los derechos fundamentales del accionante.

Informa que el expendio de cigarrillos al interior del establecimiento y con destino a la población reclusa, en la actualidad se encuentra permitido y establecer una prohibición de tal magnitud en el Régimen interno del establecimiento, podría desencadenar una situación de alteración del

Acción: Tutela
Radicación: 76-001-33 33-005-2017-00085-00
Actor: Geovanny Jaramillo Villalobos
Accionado: Complejo Carcelario y Penitenciario de Jamundí
Instancia: Primera

3

orden interno, pues en la actualidad un gran número de reclusos, dentro del derecho que le asiste al libre desarrollo de su personalidad consumen cigarrillos.

Indica que es necesario adoptar medidas tendientes a proteger los derechos fundamentales del señor GIOVANNI JARAMILLO VILLALOBOS.

Infiere que la convivencia y la vida en prisión implica para los reclusos la permanencia en lugares cerrados tales como, celdas y patios, talleres, áreas Educativas; las primeras es decir las celdas para el caso concreto del COJAM, son espacios cerrados de aproximadamente 2*2 m2 y aloja a cuatro internos que deben compartir dicho espacio, el sanitario y el lavamanos, de tal forma que el derecho a la intimidad personal en este aspecto al tener que compartir con otras personas extrañas puede presentarse la situación que uno, dos o quizá todos los reclusos que comparten la celda, consumen tabaco a través de los cigarrillos que adquieren por medio de expendio del establecimiento, debido a su adicción a la nicotina y a su libre decisión de adoptar de consumir tal sustancia, entre otros aspectos nocivos para la salud.

Aduce que en la celda por ser un espacio reducido y cerrado, se encuentra prohibido el consumo de cigarrillos, pues de lo contrario afectaría el derecho a gozar de un ambiente sano y un aire limpio a los reclusos que comparten celda y que no consumen esta sustancia; sin embargo es de resaltar que las celdas poseen, ventanales de ventilación que permiten la circulación del aire, así mismo la reja de entrada, permite que el aire circule normalmente.

El segundo escenario son los pabellones donde permanecen los internos durante el día, una área cerrada por las condiciones de prisionalización pero que ofrecen aireación suficiente, iluminación por luz solar, circulación de aire y en ciertos pabellones con un espacio a cielo abierto, de tal forma que en estos lugares, se encuentran dadas las condiciones para que los internos que consumen cigarrillos lo puedan realizar en el espacio exclusivo y así los demás internos puedan gozar de un ambiente libre de humo de cigarrillo.

Las terceras áreas donde pueden permanecer los internos son las áreas educativas y talleres en donde por expresa disposición legal se encuentra prohibido el consumo de cigarrillo. Agrega que impartirá instrucción al personal de guardia con el fin de que se dé estricto cumplimiento a esta prohibición y en aras de garantizar un ambiente sano, limpio de humo de cigarrillo y de contera, el derecho a la salud y a un ambiente sano que le asiste al petente y en general a la población reclusa que no consume dichas sustancias, así mismo se ordenara demarcar las zonas y fijar carteles donde se especifique las zonas al interior del patio donde los internos puedan consumir los cigarrillos sin que se vean afectados, los derechos de los demás reclusos no consumidores los cuales deben reunir con todas las condiciones de aireación y ventilación

Acción: Tutela
Radicación: 76-001-33 33-005-2017-00085-00
Actor: Geovanny Jaramillo Villalobos
Accionado: Complejo Carcelario y Penitenciario de Jamundí
Instancia: Primera

4

suficientes para que el aire circule y se mantenga limpio.

Aclara que acceder a la pretensión del accionante respecto de la prohibición total del consumo de cigarrillos al interior del establecimiento no es procedente pues afectaría más de lo razonable el derecho que le asiste a los consumidores de tabacos, sin desconocer de igual forma el derecho a la salud y a un sano ambiente que le asiste al accionante, por lo que con las medidas que se adoptaran , se busca una coexistencia de ambos derechos, sin que el uno afecte la esfera del otro, por lo que aunado a las medidas anteriores se procederá a escuchar los comités de derechos humanos y de salud de los cuales hacen parte los internos para iniciar una campaña de respeto de los derechos de las personas fumadoras y no fumadoras de cigarrillo, de tal forma que los lugares demarcados sean respetados en aras de mantener un aire sano, limpio de humo de cigarrillo, pero a la vez se permita el libre desarrollo de la personalidad y consumo de cigarrillo en los patios en donde los internos pueden consumir los cigarrillos, sin que afecte el ambiente de los demás internos, igualmente y dando cumplimiento a la Ley antitabaco 1335 de 2009, se iniciara campañas y acciones que permitan fortalecer la concientización del personal privado de la libertad acerca de los riesgos que acarrear para la salud el consumo de tabaco y la exposición al humo de tabaco, así como de los beneficios que reportan el abandono de dicho consumo y los modos de vida sin tabaco.

Informa que en Colombia la prohibición de venta directa o indirecta del tabaco y sus derivados solo está prohibido para los menores de 18 años, nos asiste una prohibición legal "prohibido prohibir" por tal motivo acceder a la pretensión del accionante con respecto a la petición "se prohíba la venta de cigarrillos dentro de este establecimiento por las razones expuestas en mi escrito".

Respecto al consumo de sustancias de estupefacientes y todo tipo de narcóticos, resalta que se encuentra prohibido al interior del establecimiento, el tráfico, fabricación uso, porte y consumo de estupefacientes, pues en la legislación penal, se encuentra tipificado, como conducta punible, así mismo el código penitenciario y Carcelario establece en su artículo 121 numeral 01. Agrega que en aras de reducir, minimizar, y neutralizar el tráfico, comercialización y consumo de sustancias de estupefacientes al interior del complejo Penitenciario, ordenará al comándate de vigilancia y operativo para que extremen las medidas de seguridad e incrementen los procedimiento de registro y control al interior de todos los pabellones del establecimiento y en especial en el patio en el cual se encuentra el señor interno GIOVANNI JARAMILLO VILLALOBOS , en aras de garantizar la disciplina, el orden y la seguridad, el derecho a la vida, salud, medio ambiente y demás garantías constitucionales de las personas privadas de libertad.

Acción: Tutela
Radicación: 76-001-33 33-005-2017-00085-00
Actor: Geovanny Jaramillo Villalobos
Accionado: Complejo Carcelario y Penitenciario de Jamundí
Instancia: Primera

5

Solicita que se declare la improcedencia de la acción de Tutela en contra este establecimiento.

6.2. Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali no dio respuesta a la acción de tutela.

7. CONSIDERACIONES DEL JUZGADO

7.1. Competencia

Este Despacho judicial es competente para conocer de la presente acción de Tutela, de conformidad con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en armonía con artículo 1º numeral 1º inciso 3º del Decreto 1382 de 2000.

7.2. Acción de tutela – Marco general

La tutela es una acción pública de carácter subsidiaria, residual y autónoma, por medio de la cual es posible ejercer el control judicial de los actos u omisiones de los órganos públicos o de los entes privados que puedan vulnerar derechos fundamentales, a través de un procedimiento preferente y sumario, salvo las excepciones establecidas en la ley para su procedencia.

Este mecanismo fue introducido a nuestro ordenamiento jurídico por el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, según el cual toda persona por sí misma o por quien actúe a su nombre, tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos previstos en la ley y sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, agregando a renglón seguido que dicha protección consistirá “en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo”.

Según el texto constitucional, para que el amparo proceda, no basta que se compruebe la vulneración o amenaza de uno o más derechos fundamentales, sino que es indispensable que el solicitante de la tutela no cuente con otro medio de defensa judicial

al que pueda acudir para lograr su protección, a no ser que utilice el mecanismo para evitar un perjuicio irremediable¹.

No puede perderse de vista que la acción de tutela es de naturaleza residual y subsidiaria² y no está diseñada para reemplazar las acciones judiciales ordinarias a las cuales la persona puede acudir para hacer valer sus derechos. La acción de tutela como mecanismo de protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales debe ser entendida como un instrumento integrado al ordenamiento jurídico, de manera que su efectiva aplicación sólo tiene lugar cuando dentro de los diversos medios que aquél ofrece para la realización de los derechos, no exista alguno que resulte idóneo para proteger instantánea y objetivamente el que aparece vulnerado o es objeto de amenaza.

7.3. Presupuestos para la procedencia de la acción de tutela:

Ahora bien, los presupuestos para que proceda la acción de tutela son tres:

7.3.1 Que se esté ante la vulneración o amenaza de vulneración de un derecho fundamental por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular, en este evento en los casos señalados en la Ley.

7.3.2. Es necesario que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial y,

7.3.3. Que en caso que el afectado cuente con otro medio de defensa judicial, la acción de tutela se interponga como un mecanismo transitorio de protección para evitar un perjuicio irremediable.

8. Problema Jurídico

Corresponde a este estrado judicial, determinar si el Complejo Penitenciario Carcelario de Jamundí está vulnerando los derechos fundamentales invocados por el accionante al no prohibir la venta de cigarrillos dentro del Establecimiento Carcelario.

A efectos de resolver el problema jurídico planteado, entrará el Despacho a hacer una reseña sobre la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en lo relacionado a:

¹ Tema que ha sido reiterado: Corte Constitucional, Sentencia T-347 de junio 30 de 2016 de 2001, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

² Retiración Jurisprudencial Corte Constitucional, Sentencia T-584 de julio 23 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Acción: Tutela
Radicación: 76-001-33 33-005-2017-00085-00
Actor: Geovanny Jaramillo Villalobos
Accionado: Complejo Carcelario y Penitenciario de Jamundí
Instancia: Primera

7

9.- Los derechos fundamentales de los reclusos;

9.1 Conceptualización del derecho y principio de Dignidad Humana. Por último, se analizará el caso en concreto.

9.- Consideraciones generales sobre los derechos fundamentales de los reclusos.

En torno a este tema la Corte Constitucional precisó:³

“(...) La jurisprudencia constitucional ha mantenido una línea jurisprudencial que clasifica los derechos fundamentales de los internos en tres grupos: “(i) aquellos derechos suspendidos como consecuencia lógica y directa de la pena impuesta, lo cual se justifica constitucional y legalmente por los fines de la sanción penal. Dentro de este grupo encontramos derechos como la libre locomoción, y los derechos políticos como el derecho al voto. (ii) los derechos intocables conformados por los derechos fundamentales de la persona privada de la libertad que se encuentran intactos, pues aquellos derivan directamente de la dignidad del ser humano, son ejemplo de éstos: los derechos a la vida y el derecho al debido proceso, y por último, (iii) se encuentran los derechos restringidos o limitados por la especial sujeción del interno al Estado y tienen sentido porque con ello se pretende contribuir al proceso de resocialización del condenado y garantizar la disciplina, seguridad y salubridad en las cárceles. Encontramos limitados los derechos a la intimidad personal y familiar, de reunión, de asociación, libre desarrollo de la personalidad, libertad de expresión, al trabajo y a la educación. Respecto de los derechos fundamentales de los reclusos que admiten restricción, es importante tener en cuenta que su limitación es constitucionalmente válida en la medida en que se ajuste a los principios de razonabilidad y proporcionalidad”.

“(...) En la sentencia T-133 de 2006 se adicionó que “derechos fundamentales como la vida, la integridad personal, la dignidad, la igualdad, la libertad religiosa, el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la salud, al debido proceso y el derecho de petición, [los cuales] se mantienen incólumes y, por ende, no pueden ser limitados en medida alguna.(...)”

De igual manera, la alta Corporación ha sostenido que los internos se encuentran vinculados con el Estado por una especial relación de sujeción⁴.

“(...) Desde sus primeros pronunciamientos la Corte Constitucional ha desarrollado el concepto de “relación de especial sujeción de las personas privadas de la libertad con el Estado”, al sostener que en virtud de la misma este puede exigirle a aquellos el sometimiento a un conjunto de condiciones que suponen la suspensión y restricción de ciertos derechos fundamentales. En otras palabras, el Estado, al privar de la libertad a una persona, se constituye en el garante de los derechos que no son restringidos por el acto de la privación de la libertad, y el recluso, por su parte, queda sujeto a determinadas obligaciones legales y reglamentarias de imperativa observancia. Dicha suspensión o restricción debe llevarse a cabo bajo los criterios de razonabilidad, utilidad, necesidad y proporcionalidad.(...)”.

De manera pues, que derechos fundamentales como la libertad física y la libertad de locomoción de los reclusos se encuentran suspendidos, y otros como la intimidad personal y familiar, reunión, asociación, libre desarrollo de la personalidad y libertad de expresión, se encuentran restringidos, en virtud de la relación de especial sujeción

³ Sentencia T-815 de 2013, M.P. Alberto Rojas Ríos

⁴ Sobre el estado de sujeción especial de los reclusos frente al Estado ver, entre otras, la sentencia T-049 de 2016, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; la sentencias T-596 de 1992, M.P. Ciro Angarita Barón; C-318 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-705 de 1996, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-706 de 1996, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; y T-714 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

surgida ente éste y el Estado. No ocurriendo lo mismo con derechos tales como la vida, la integridad personal, la dignidad, la igualdad, la libertad religiosa, el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la salud, al debido proceso, **y el derecho de petición**, los cuales deben ser respetados y garantizados sin limitación alguna.

9.1. Conceptualización del derecho y principio de Dignidad Humana

Al respecto tenemos que la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, afirma en su artículo 1:

“(...) todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derecho (...)”.

Con posterioridad, el concepto de dignidad humana fue retomado por los dos Pactos Internacionales de derechos humanos de 1966 y por la mayoría de los instrumentos condenatorios de una serie de prácticas o directamente contrarias al valor esencial de la persona, tales como la tortura, la esclavitud, las penas degradantes, las condiciones inhumanas de trabajo, las discriminaciones de todo tipo, etc. En la actualidad, la noción de dignidad humana tiene particular relevancia en las cuestiones de bioética⁵, concepto dentro del cual se destaca que:

“(...) un gran número de Constituciones nacionales, sobre todo las adoptadas en la segunda mitad del siglo XX, hacen referencia explícita al respeto de la dignidad humana como fundamento último de los derechos enumerados y como la finalidad esencial del Estado de Derecho. En tal sentido, se destaca la Constitución alemana de 1949, que como reacción a las atrocidades cometidas durante el régimen nazi, establece en su artículo 1º que: «La dignidad humana es intangible. Los poderes públicos tienen el deber de respetarla y protegerla».

“La dignidad humana, contiene elementos subjetivos, que corresponden al convencimiento de que las condiciones particulares de vida permiten alcanzar la felicidad y de elementos objetivos, vinculados con las condiciones de vida que tiene la Persona, para obtenerla. Siendo así se determinó a la Dignidad Humana, como un derecho fundamental.

“La ponderación de estos elementos constituye una parte importante de la evolución del derecho Constitucional de la mayoría de los países, así como una de sus mayores discusiones, sobre todo a la hora de sopesar la Dignidad Humana con otros derechos fundamentales (...)”.

Por su parte, la Corte Constitucional Colombiana, definió con ponencia del doctor EDUARDO MONTEALEGRE LYNNET, el concepto de Dignidad Humana, a través de la sentencia T - 881 de 2002⁶:

“(...) Una síntesis de la configuración jurisprudencial del referente o del contenido de la expresión “dignidad humana” como entidad normativa, puede presentarse de dos maneras: a partir de su objeto concreto de protección y a partir de su funcionalidad normativa. Al tener como punto de vista el objeto de protección del enunciado normativo “dignidad humana”, la Sala ha identificado a lo largo de la jurisprudencia de la Corte, tres lineamientos claros y diferenciables: (i) La dignidad humana entendida

⁵ Tomado de la Enciclopedia WIKIPEDIA

⁶ Ob. Cita Enciclopedia WIKIPEDIA

Acción: Tutela
Radicación: 76-001-33 33-005-2017-00085-00
Actor: Geovanny Jaramillo Villalobos
Accionado: Complejo Carcelario y Penitenciario de Jamundí
Instancia: Primera

9

como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones). De otro lado al tener como punto de vista la funcionalidad, del enunciado normativo "dignidad humana", la Sala ha identificado tres lineamientos: (i) la dignidad humana entendida como principio fundante del ordenamiento jurídico y por tanto del Estado, y en este sentido la dignidad como valor. (ii) La dignidad humana entendida como principio constitucional. Y (iii) la dignidad humana entendida como derecho fundamental autónomo."

Desde dicho punto de vista, la dignidad humana es concebida como un principio digno de protección por parte de las autoridades y en tal sentido agrega la sentencia en cita:

*"(...) El principio de dignidad humana, se constituye como un mandato constitucional, un deber positivo, o un principio de acción, según el cual todas las autoridades del Estado sin excepción, deben, en la medida de sus posibilidades jurídicas y materiales, **realizar todas las conductas relacionadas con sus funciones constitucionales y legales con el propósito de lograr las condiciones, para el desarrollo efectivo de los ámbitos de protección de la dignidad humana identificados por la Sala: autonomía individual, condiciones materiales de existencia, e integridad física y moral.***

Se concluye entonces que todas las autoridades, deben efectuar todas las acciones a su alcance en aras de garantizar el principio y el derecho a la dignidad humana, todo lo cual resulta aplicable al escenario dentro del cual se deban desenvolver las personas privadas de la libertad, a quienes el Estado además debe propugnar por su atención integral.

10. Caso concreto

Bajo las consideraciones precedentes y de acuerdo con lo obrante en el expediente, se tiene que el señor Geovanny Jaramillo Villalobos, afirma que su salud se está viendo afectada debido al consumo de cigarrillos dentro de las instalaciones del Establecimiento Penitenciario por parte de los reclusos.

Sobre el particular el Complejo Penitenciario y Carcelario de Jamundí, manifiesta que el accionante solicitó ante esa entidad aspectos similares a los descritos en la acción de tutela, a lo cual le respondió que el expendio de cigarrillos al interior del establecimiento está permitido y si se prohíbe su expendio, podría desencadenar una situación de alteración del orden interno, ya que un gran número de reclusos, dentro del derecho que le asiste al libre desarrollo de su personalidad consumen cigarrillos. No obstante lo anterior indica que van adoptar las medidas tendientes a proteger los derechos fundamentales accionante.

Dice que la convivencia de los reclusos en lugares cerrados tales como, celdas y patios, talleres, áreas Educativas, son espacios en la que puede presentar la situación de alteración entre los reclusos, ya hay unos que consumen tabaco a través de los cigarrillos que adquieren por medio de expendio del establecimiento, debido a su adicción a la nicotina.

Acción: Tutela
Radicación: 76-001-33 33-005-2017-00085-00
Actor: Geovanny Jaramillo Villalobos
Accionado: Complejo Carcelario y Penitenciario de Jamundí
Instancia: Primera

10

Aduce que en la celda por ser un espacio reducido y cerrado, se está prohibido el consumo de cigarrillos en aras garantizar un ambiente sano y un aire limpio a los reclusos que comparten celda y que no consumen esta sustancia.

Agrega que en dentro del establecimiento hay pabellones que ofrecen aireación suficiente, iluminación por luz solar, circulación de aire en donde los internos que consumen cigarrillos lo realizan sin afectar a los demás.

Informa que las áreas educativas y talleres por expresa disposición legal se encuentran prohibido el consumo de cigarrillo. Agrega que impartirá instrucción al personal de guardia con el fin de que se dé estricto cumplimiento a esta prohibición, así mismo ordenara demarcar las zonas y fijar carteles donde se especifique las zonas al interior del patio donde los internos puedan consumir los cigarrillos sin que se vean afectados, los derechos de los demás reclusos.

Aclara que acceder a la pretensión del accionante respecto de la prohibición total del consumo de cigarrillos al interior del establecimiento no es procedente pues afectaría más de lo razonable el derecho que le asiste a los consumidores de tabacos, sin desconocer de igual forma el derecho a la salud y a un sano ambiente que le asiste al accionante, por lo que con las medidas que se adoptaran , se busca una coexistencia de ambos derechos, sin que el uno afecte la esfera del otro, por lo que aunado a las medidas anteriores se procederá a escuchar los comités de derechos humanos y de salud de los cuales hacen parte los internos para iniciar una campaña de respeto de los derechos de las personas fumadoras y no fumadoras de cigarrillo, de tal forma que los lugares demarcados sean respetados en aras de mantener un aire sano, limpio de humo de cigarrillo, pero a la vez se permita el libre desarrollo de la personalidad y consumo de cigarrillo en los patios en donde los internos pueden consumir los cigarrillos, sin que afecte el ambiente de los demás internos, igualmente y dando cumplimiento a la Ley antitabaco 1335 de 2009, se iniciara campañas y acciones que permitan fortalecer la concientización del personal privado de la libertad acerca de los riesgos que acarrear para la salud el consumo de tabaco y la exposición al humo de tabaco, así como de los beneficios que reportan el abandono de dicho consumo y los modos de vida sin tabaco.

Informa que en Colombia la prohibición de venta directa o indirecta del tabaco y sus derivados solo está prohibido para los menores de 18 años.

Respecto al consumo de sustancias de estupefacientes y todo tipo de narcóticos, resalta que Agrega que en aras de reducir, minimizar, y neutralizar el tráfico, comercialización y consumo de sustancias de estupefacientes al interior del complejo Penitenciario, ordenará al comándante

de vigilancia y operativo para que extremen las medidas de seguridad e incrementen los procedimientos de registro y control al interior de todos los pabellones del establecimiento.

En ese orden de ideas, analizando las anteriores circunstancias y el referente jurisprudencial señalado párrafos arriba, encuentra el Despacho, que el derecho a vivir en un ambiente sano por parte del accionante está siendo vulnerado, pues no es plausible, que por el hecho de que hayan reclusos que por su adición al consumo cigarrillos, los otros internos tengan que soportar los riesgos que acarrearán para la salud el consumo de tabaco y la exposición al humo que se expande los cigarrillos, ya que todas las personas tienen el derecho a vivir en condiciones compatibles con su dignidad personal, razón por la cual, corresponde al Estado y a la sociedad el deber de garantizarles el derecho a la vida y a la integridad personal de manera digna.

Ahora bien, el Despacho acoge de manera laudable lo manifestado por el Ente accionado en la contestación de la acción de tutela, en el sentido de adoptar medidas tendientes a proteger los derechos fundamentales del actor, de tal forma que impartirá instrucción al personal de guardia con el fin de que se dé estricto cumplimiento a la prohibición de consumir cigarrillos en las celdas y patios, talleres, áreas Educativas, así mismo en ordenar demarcar las zonas y fijar carteles donde se especifique las zonas al interior del patio donde los internos puedan consumir los cigarrillos sin que se vean afectados, los derechos de los demás reclusos que no consumen cigarrillos.

Además de escuchar a los comités de derechos humanos y de salud de los cuales hacen parte los internos para iniciar una campaña de respeto de los derechos de las personas fumadoras y no fumadoras de cigarrillo y de tomar la iniciativa de realizar campañas y acciones que permitan tomar conciencia de los riesgos que acarrearán para la salud el consumo de tabaco y la exposición al humo del mismo.

Así mismo en ordenar al comándate de vigilancia y operativo para que extremen las medidas de seguridad e incrementen los procedimientos de registro y control al interior de todos los pabellones del establecimiento en aras de garantizar la disciplina, el orden y la seguridad, el derecho a la vida, salud, medio ambiente y demás garantías constitucionales de las personas privadas de libertad.

No obstante lo anterior, de conformidad con la línea jurisprudencial trazada y de las pruebas aportadas al plenario, considera el Juzgado que es menester aclarar que los

Acción: Tutela
Radicación: 76-001-33 33-005-2017-00085-00
Actor: Geovanny Jaramillo Villalobos
Accionado: Complejo Carcelario y Penitenciario de Jamundí
Instancia: Primera

12

fundamentos de la acción de tutela y los deberes del Estado como garante del respeto del derecho a la Dignidad Humana es garantizar la conceptualización de los derechos humanos y dentro de dicho contexto.

Según el Manual Básico de Derechos Humanos para el Personal Penitenciario, editado en el año 2006, por parte de la “OFICINA EN COLOMBIA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS”, los derechos humanos son

“(...) atributos de toda persona e inherentes a su dignidad, que el Estado está en el deber de respetar, garantizar o satisfacer (...)”.

De manera que:

“(...) todo ser humano, por el hecho de serlo, tiene derechos frente al Estado, derechos que éste, o bien tiene el deber de respetar y garantizar o bien está llamado a organizar su acción a fin de satisfacer su plena realización (...)”

Los derechos humanos, entonces, son inherentes a la persona humana; y son en consecuencia universales, es decir, de ellos son titulares todos los seres humanos, quienes conforme se afirma en la demanda:

“(...) nacen libres e iguales en dignidad y derechos (...)”.

Sobre el tema, el artículo 93 de la Carta Política precisa:

“Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”

Al respecto, la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, afirma en su artículo 1:

“(...) todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derecho (...)”.

Con posterioridad, el concepto de dignidad humana fue retomado por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos artículo 10.1 y el Pacto Internacional de Derechos Humanos de 1966 y por el Principio Básico No. 1, para el Tratamiento de los reclusos, norma la cual señala:

“Todos los reclusos serán tratados con el respeto que merecen su dignidad y valor inherentes de seres humanos”

Acción: Tutela
Radicación: 76-001-33 33-005-2017-00085-00
Actor: Geovanny Jaramillo Villalobos
Accionado: Complejo Carcelario y Penitenciario de Jamundí
Instancia: Primera

13

Así mismo, la mayoría de los instrumentos condenatorios asumen como propias tales normas, con el fin de prevenir una serie de prácticas directamente contrarias al valor esencial de la persona, tales como la tortura, la esclavitud, las penas degradantes, las condiciones inhumanas de trabajo, las discriminaciones de todo tipo, etcétera. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, por su parte precisa en el artículo 5 (2):

“Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.”

Al respecto, en la actualidad para la jurisprudencia, la noción de dignidad humana tiene particular relevancia en las cuestiones de bioética⁷, concepto dentro del cual se destaca que:

“(…) un gran número de Constituciones nacionales, sobre todo las adoptadas en la segunda mitad del siglo XX, hacen referencia explícita al respeto de la dignidad humana como fundamento último de los derechos enumerados y como la finalidad esencial del Estado de Derecho. En tal sentido, se destaca la Constitución alemana de 1949, que como reacción a las atrocidades cometidas durante el régimen nazi, establece en su artículo 1º que: «La dignidad humana es intangible. Los poderes públicos tienen el deber de respetarla y protegerla.

“La dignidad humana, contiene elementos subjetivos, que corresponden al convencimiento de que las condiciones particulares de vida permiten alcanzar la felicidad y de elementos objetivos, vinculados con las condiciones de vida que tiene la Persona, para obtenerla. Siendo así se determinó a la Dignidad Humana, como un derecho fundamental.

“La ponderación de estos elementos constituye una parte importante de la evolución del derecho Constitucional de la mayoría de los países, así como una de sus mayores discusiones, sobre todo a la hora de sopesar la Dignidad Humana con otros derechos fundamentales (...).”

Específicamente agrega el Manual Básico de Derechos Humanos para el Personal Penitenciario, que las personas detenidas o encarceladas conservan todos sus derechos como seres humanos, con la única excepción de los que hayan sido restringidos como consecuencia de su privación de libertad (libertad personal y de circulación), de acuerdo con la decisión judicial que la dispuso.

La Corte Constitucional al respecto en sentencia T – 596 de 1992, señaló:

“(…) Los presos no tienen derechos de menor categoría; tienen derechos restringidos o limitados y cuando esto no sucede, es decir cuando la pena impuesta no se encuentra en contradicción con el ejercicio pleno de un derecho, este debe ser tan protegido y respetado como el de cualquier otra persona (...).”

“Si bien es cierto que la condición de prisionero determina una drástica limitación de los derechos fundamentales, dicha limitación debe ser la mínima necesaria para lograr el fin propuesto. Toda limitación adicional debe ser entendida como un exceso y, por lo tanto, como una violación de tales derechos. La órbita de los derechos del preso cuya limitación resulta innecesaria, es tan digna de respeto y su protección constitucional es tan fuerte y efectiva como la de cualquier persona no sometida a las condiciones carcelarias. Los derechos no limitados del sindicado o del condenado, son derechos en el sentido pleno del término, esto es, son derechos dotados de poder para demandar del Estado su protección. Del derecho pleno del interno a la vida, la integridad física y a la salud se derivan

⁷ Tomado de la Enciclopedia WIKIPEDIA

Acción: Tutela
Radicación: 76-001-33 33-005-2017-00085-00
Actor: Geovanny Jaramillo Villalobos
Accionado: Complejo Carcelario y Penitenciario de Jamundí
Instancia: Primera

14

importantes consecuencias jurídicas para la administración penitenciaria que pueden ser descritas como deberes. Entre ellos se encuentra el deber de trato humano y digno, el deber de proporcionar alimentación suficiente, agua potable, vestuario, utensilios de higiene y lugar de habitación en condiciones de higiene y salud adecuadas, el deber de asistencia médica y el derecho al descanso nocturno, entre otros (...).

En síntesis:

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

Tenemos entonces que si bien determinada persona ha sido privada de la libertad, los demás derechos tales como la vida, el de no sufrir penas crueles, inhumanas o degradantes y el de la igualdad al tenor de los artículos 1, 2 – inciso 1º, 11, 12 y 13 de la Carta Política, deben ser garantizados por el Estado. Señalan textualmente tales disposiciones:

“ARTICULO 1. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.

“ARTICULO 2. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo (...)

“ARTICULO 11. El derecho a la vida es inviolable. No habrá pena de muerte.

“ARTICULO 12. Nadie será sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

“ARTICULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

“El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados (...).”

Ratificando lo dicho, la Corte Constitucional hizo las siguientes consideraciones⁸, que el Despacho considera de gran interés, con el fin de decidir el asunto sobre el tema de los derechos de los reclusos en particular:

“2.2 Derechos de los reclusos

En su jurisprudencia⁹, la Corte Constitucional ha expresado de manera reiterada que, si bien algunos derechos fundamentales de los reclusos son suspendidos o restringidos desde el momento en que éstos son sometidos a la detención preventiva o son condenados mediante sentencia, muchos otros derechos se conservan intactos y deben ser respetados íntegramente por las autoridades públicas que se encuentran a cargo de los presos. De modo que, derechos tales como la libertad física y la libertad de locomoción, se encuentran suspendidos, otros derechos como la intimidad personal y familiar,

⁸ Sentencia T-792 de 2005, M.P. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ.

⁹ Sobre el tema de los derechos de los reclusos ver, entre otras, las sentencias T-424 de 1992, M.P. Fabio Morón Díaz; T-522 de 1992, MP Alejandro Martínez Caballero; T-596 de 1992, M.P. Ciro Angarita Barón; T-219 de 1993, M.P. Antonio Barrera Carbonell; T-273 de 1993, M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-388 de 1993, M.P. Hernando Herrera; T- 437 de 1993, M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-420 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-705 de 1996, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Acción: Tutela
Radicación: 76-001-33 33-005-2017-00085-00
Actor: Geovanny Jaramillo Villalobos
Accionado: Complejo Carcelario y Penitenciario de Jamundí
Instancia: Primera

15

reunión, asociación, libre desarrollo de la personalidad y libertad de expresión, se encuentran restringidos, en razón misma de las condiciones que impone la privación de la libertad. **Sin embargo, lo anterior no se predica de derechos como la vida, la integridad personal, la dignidad, la igualdad, la libertad religiosa, el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la salud, al debido proceso, y el derecho de petición, los cuales se mantienen incólumes, y por ende, no pueden ser limitados en medida alguna.**

De igual manera, esta Corporación ha sostenido que los internos se encuentran vinculados con el Estado por una especial relación de sujeción¹⁰. De tal suerte que este último puede exigirles el sometimiento a un conjunto de condiciones y reglas de conducta encaminadas a mantener el orden y la seguridad en los establecimientos carcelarios del país, siempre y cuando estas medidas se ajusten a los principios de proporcionalidad y razonabilidad.

Correlativamente, el Estado debe garantizarle a los internos el pleno ejercicio de los derechos fundamentales que no han sido suspendidos, y parcialmente el disfrute de aquellos que les han sido restringidos. De allí que, el Estado deba abstenerse de realizar determinados comportamientos que vulneren el ejercicio de un derecho fundamental, en tanto que frente a otros, se encuentra ante el deber de adoptar determinadas medidas concretas a favor de los reclusos. Al respecto, esta Corporación en Sentencia T-714 de 1996 sostuvo lo siguiente:

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

En este sentido, dado que la persona reclusa sigue siendo titular de otros derechos cuya garantía o satisfacción no puede procurarse por sí misma, justamente por su estado de reclusión, surge en cabeza de la administración, el deber de satisfacer o proteger tales derechos. De tal forma, una de las obligaciones que necesariamente debe asumir el Estado a fin de garantizar los derechos fundamentales de los internos, es la de procurarles las condiciones mínimas de una existencia digna”. (Negrilla y subrayas fuera de texto).

Sobre los deberes del Estado tendientes a proteger la dignidad humana, la Corte Constitucional Colombiana, definió el concepto de Dignidad Humana, a través de la sentencia T - 881 de 2002¹¹, en la siguiente forma:

“(…) Una síntesis de la configuración jurisprudencial del referente o del contenido de la expresión “dignidad humana” como entidad normativa, puede presentarse de dos maneras: a partir de su objeto concreto de protección y a partir de su funcionalidad normativa. Al tener como punto de vista el objeto de protección del enunciado normativo “dignidad humana”, la Sala ha identificado a lo largo de la jurisprudencia de la Corte, tres lineamientos claros y diferenciables: (i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones).

“De otro lado al tener como punto de vista la funcionalidad, del enunciado normativo “dignidad humana”, la Sala ha identificado tres lineamientos: (i) la dignidad humana entendida como principio fundante del ordenamiento jurídico y por tanto del Estado, y en este sentido la dignidad como valor. (ii) La dignidad humana entendida como principio constitucional. Y (iii) la dignidad humana entendida como derecho fundamental autónomo (...).”

Desde dichos puntos de vista, la dignidad humana es concebida como un principio digno de protección por parte de las autoridades y en tal sentido agrega la sentencia en cita:

¹⁰ Sobre el estado de sujeción especial de los reclusos frente al Estado ver, entre otras, las sentencias T-596 de 1992, M.P. Ciro Angarita Barón; C-318 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-705 de 1996, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-706 de 1996, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz; y T-714 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹¹ Ob. Cita Enciclopedia WIKIPEDIA

Acción: Tutela
Radicación: 76-001-33 33-005-2017-00085-00
Actor: Geovanny Jaramillo Villalobos
Accionado: Complejo Carcelario y Penitenciario de Jamundí
Instancia: Primera

16

*“(...) El principio de dignidad humana, se constituye como un mandato constitucional, un deber positivo, o un principio de acción, según el cual todas las autoridades del Estado sin excepción, deben, en la medida de sus posibilidades jurídicas y materiales, **realizar todas las conductas relacionadas con sus funciones constitucionales y legales con el propósito de lograr las condiciones, para el desarrollo efectivo de los ámbitos de protección de la dignidad humana identificados por la Sala: autonomía individual, condiciones materiales de existencia, e integridad física y moral (...)**”*

Sobre el tema de la finalidad del tratamiento penitenciario, el artículo 10 de la Ley 65 de 1993, establece:

“(...) El tratamiento penitenciario tiene la finalidad de 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”

La Corte Constitucional en sentencia No. T 286 de 2011, por su parte frente al contenido de la norma últimamente citada precisó:

“(...) Es importante anotar que el tratamiento penitenciario se da en el marco de la ejecución de la sanción penal, la cual le corresponde hacer cumplir al poder ejecutivo dentro de los lineamientos trazados por el legislador. El tratamiento penitenciario está predominantemente dirigido a las personas que se encuentran condenadas a pagar una pena, sin embargo, el INPEC tiene el deber de brindar una atención integral a todos los internos sin importar la situación jurídica de quienes se encuentren en los centros de reclusión, en su calidad de sindicados/as o condenados/as (...)”

Así las cosas es claro que todas las autoridades, deben efectuar las acciones necesarias a su alcance en aras de garantizar el principio y el derecho a la dignidad humana, todo lo cual resulta aplicable al escenario dentro del cual se deban desenvolver las personas privadas de la libertad, a quienes el Estado además debe propugnar por su atención integral.

En tal sentido, se tutelaré el derecho a gozar de un ambiente sano y la dignidad humana del accionante y, en consecuencia, se ordenará al Complejo Penitenciario Carcelario de Jamundí que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo hubiere hecho proceda a demarcar y fijar carteles en los lugares dentro de las instalaciones donde está prohibido fumar cigarrillos, en aras de garantizar la disciplina, el orden y la seguridad de las personas privadas de libertad.

Cumplida la orden anterior, el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Cali deberá, de manera inmediata, comunicar o notificar de ello a este Juzgado.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

Acción: Tutela
Radicación: 76-001-33 33-005-2017-00085-00
Actor: Geovanny Jaramillo Villalobos
Accionado: Complejo Carcelario y Penitenciario de Jamundí
Instancia: Primera

17

PRIMERO.- TUTELAR el derecho al goce de un ambiente sano y la dignidad humana del Giovanni Jaramillo Villalobos.

SEGUNDO.- ORDENAR al Complejo Penitenciario Carcelario de Jamundí que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo hubiere hecho proceda a demarcar y fijar carteles en los lugares dentro de las instalaciones donde está prohibido fumar cigarrillos, en aras de garantizar la disciplina, el orden y la seguridad de las personas privadas de libertad.

TERCERO.- Cumplida la orden anterior, el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Cali deberá, de manera inmediata, comunicar o notificar de ello a este Juzgado.

CUARTO.- NOTIFICAR esta providencia a las partes de conformidad con lo establecido en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO.- En caso de no ser impugnada la presente tutela dentro del término de los tres (3) días siguientes a la notificación (Art. 31 y 32 del decreto 2591 de 1991), **REMITIR** a la Corte Constitucional para efectos de su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ

Juez