

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO DÉCIMO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE BOGOTÁ

Bogotá, D.C., cuatro (4) de diciembre de dos mil veintitrés (2023).

Radicación: Tutela 2023-00188

Accionante: JHON STEVEN OSPINA LOAIZA

Accionada: DIRECTOR DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO LA PICOTA

Decisión: Rechaza por improcedente

OBJETO

Emitir el pronunciamiento que en derecho corresponda, respecto de la acción de tutela incoada por el señor **JHON STIVEN OSPINA LOAIZA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.128.457.813, contra el **DIRECTOR DEL COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTA COBOG “LA PICOTA”** Y EL **DIRECTOR DE LA CARCEL Y PENITENCIARIA CON ALTA Y MEDIA SEGURIDAD LA PAZ DE ITAGUI**, por la presunta violación de su derecho fundamental de petición, artículo 23 y unidad familiar, artículo 42 de la C.N.

HECHOS Y PRETENSIONES

El accionante, **JHON STIVEN OSPINA LOAIZA**, quien se encuentra privado de la libertad en el **COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTA COMEB “LA PICOTA”**, refiere que desde el día 25 de octubre de 2023 solicitó por medio de derecho de petición al director del CENTRO CARCELARIO LA PICOTA el traslado para el Centro Carcelario del municipio de Itagüí al cual pertenece.

Radicado N°: TUTELA 2023-00188
Accionante: JHONSTEVEN OPSINA LOAIZA
Accionado: ESTABLECIMIENTO CARCELARIO LA PICOTA
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

Atendiendo que fue trasladado a la ciudad de Bogotá, cumpliendo con una medida intrahospitalaria la cual ya le dieron de alta, por ello solicitó al director del Centro Carcelario la Picota le explicara los motivos, y se efectuara de nuevo su traslado para la ciudad de origen, haciendo caso omiso a su solicitud.

DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

De acuerdo con el escrito de demanda, el privado de la libertad **JHON STIVEN OSPINA LOAIZA** considera vulnerado su derecho fundamental de petición y unidad familiar.

PRETENSIONES

El actor en tutela deprecia del juez constitucional se ampare el derecho fundamental de petición y unidad familiar, con el fin que se ordene a la accionada:

1. El trasladado para el Centro Carcelario la Paz del municipio de Itagüí.
2. Que de fondo el Director del Establecimiento Carcelario la Picota, HORACIO BUSTAMENTE REYES aclare los motivos por los cuales lo tiene radicado en ese establecimiento carcelario.

ACTUACIÓN PROCESAL

El 20 de noviembre de 2023, por reparto se recibió escrito de tutela elevado por el privado de la libertad JHON STIVEN OSPINA LOAIZA, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.128.457.813, motivo por el cual en la misma fecha se avocó conocimiento de la acción constitucional y se ordenó correr traslado del escrito de tutela a la parte demandada, **DIRECTOR DEL COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTA COMEB “LA PICOTA” Y EL DIRECTOR DE LA CARCEL Y PENITENCIARIA CON ALTA Y MEDIA SEGURIDAD LA PAZ DE ITAGUI**, para el ejercicio del derecho de defensa y contradicción, librando vía correo electrónico, los oficios respectivos.

Radicado N°: TUTELA 2023-00188
Accionante: JHONSTEVEN OPSINA LOAIZA
Accionado: ESTABLECIMIENTO CARCELARIO LA PICOTA
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

Asimismo, se ordeno vincular de manera oficiosa a los intereses de la demanda al **DIRECTOR DEL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC, a la OFICINA DE SANIDAD DEL COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTA COMEB “LA PICOTA” y a la IPS GOLEMAN SERVICIO INTEGRAL S.A.S.**, para los fines pertinentes.

Así mismo se solicitó copia del expediente digital de las acciones constitucionales adelantadas ante el TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA SALA CIVIL, despacho del magistrado JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA y TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA SALA PENAL, despacho del magistrado CARLOS HECTOR TAMAYO MEDINA, así como también se solicitó información al JUZGADO 19 DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTA y JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLIN.

Mediante auto del 27 de septiembre de esta misma anualidad, se ordenó vincular al presente trámite constitucional a la **JUNTA ASESORA DE TRASLADOS DEL INPEC**, así mismo a efectos de establecer la existencia de una acción de tutela con las mismas partes, hechos y pretensiones, objeto de la presente acción constitucional o posible acción temeraria dentro del presente trámite constitucional, se solicitó al JUZGADO 21 PENAL DEL CIRCUITO y JUZGADO 23 PENAL DEL CIRCUITO, con el fin de que alleguen copia del expediente digital allí adelantado.

ACERVO PROBATORIO

- Demanda presentada por el accionante JHON STIVEN OSPINA LOAIZA Con anexos (En 16 folios).
- Correo enviado el 26 de octubre de 2023 asunto “solicitud traslado”

DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

Respuesta de las entidades accionadas y vinculadas

Radicado N°: TUTELA 2023-00188
Accionante: JHONSTEVEN OPSINA LOAIZA
Accionado: ESTABLECIMIENTO CARCELARIO LA PICOTA
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLIN

La Agencia Judicial informó, mediante auto del 14 de noviembre de 2019, avocó el conocimiento de la ejecución de la pena impuesta al sentenciado JHON STEVEN OSPINA LOAIZA, así mismo, mediante auto del 25 de abril de 2023, dispuso remitir por competencia el proceso del señor JHON STEVEN OSPINA LOAIZA, a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, atendiendo a que el referido sentenciado se encuentra privado de la libertad en Complejo Penitenciario y Carcelario de Bogotá – La Picota.

Dado lo anterior, el Centro de Servicios Administrativos, desde el pasado 26 de abril de 2023, remitió el expediente ante los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, reparto, para que allí se continuara con la vigilancia de la pena por lo que desconoce cuál es la situación jurídica actual del condenado.

IPS GOLEMAN

Procedió al envío de la Historia Clínica del PPL del programa de salud mental JHON STIVEN OSPINA LOAIZA. siguiendo lo establecido en la Resolución 1995 de 1999, y a los pronunciamientos de la Corte Constitucional con respecto a la reserva de la Historia Clínica en concordancia con lo dispuesto por la Corte Constitucional, documento que da cuenta de la atención médica prestada al accionante desde el 27 de noviembre de 2022, así como controles periódicos por la especialidad de psiquiatría hasta el 15 de noviembre de 2023 y la prescripción de medicamentos para su tratamiento.

INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC

el Jefe de la oficina asesora jurídica JOSE ANTONIO TORRES CERON, de entrada, resalta que la Dirección General del INPEC, no violó, ni amenaza vulnerar los derechos fundamentales deprecados en favor del privado de la libertad, JHON STIVEN OSPINA LOAIZA.

Radicado N°: TUTELA 2023-00188
Accionante: JHONSTEVEN OPSINA LOAIZA
Accionado: ESTABLECIMIENTO CARCELARIO LA PICOTA
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

Advierte, el INPEC no pretende desconocer el derecho constitucional a la unidad familiar, sino que, en su función de administrar los Establecimientos de Reclusión, ha establecido procedimientos para regular los diferentes aspectos que conllevan el Sistema Penitenciario y Carcelario. Sumado a lo anterior, el Instituto se ve en la disyuntiva entre el acercamiento familiar en el proceso de resocialización de los privados de la libertad o la necesidad de descongestión o de brindar seguridad a la población reclusa o establecimientos. Esto explica que el INPEC deba realizar una ponderación de principios con el fin de cumplir su misión.

Hace referencia a la Resolución N° 006076 de 18 diciembre de 2020 suscrita por la Dirección General del INPEC, en el Artículo 12° que trata de las causales de improcedencia de los traslados.

Aduce, el Juez de conocimiento de la causa penal para el caso de los indiciados y el Director General del INPEC para el caso de los condenados, son las autoridades a quien la Ley les atribuyó la función de ordenar traslados de personas privadas de la libertad, así mismo ahora bien lo referente a la ubicación de los mismos al interior de un centro carcelario. Funciones realizadas por un equipo interdisciplinar teniendo en cuenta diferentes factores.

Para tal fin, es importante analizar, aspectos concurrentes como es el perfil del interno, disponibilidad presupuestal, cupo en los establecimientos y que los mismos no estén afectados por fallos de tutela que restrinjan el ingreso de nuevos privados de la libertad, valoración de las condiciones de seguridad, análisis de la situación jurídica, entre otros,

Así como se establecieron las causales de traslado, también se tienen las causales de su improcedencia, destacando que el legislador no incluyó dentro de las causales de traslado el acercamiento familiar pues la imposición de la pena de prisión, por su naturaleza implica una separación entre el afectado y su núcleo familiar.

Alega la improcedencia de la acción de tutela por desconocimiento de la autoridad administrativa y su procedimiento pues, la regla general ha sido el respeto de la facultad discrecional del INPEC, a menos que se demuestre que en su ejercicio fue irrazonable o se desconocieron ciertos derechos fundamentales.

Radicado N°: TUTELA 2023-00188
Accionante: JHONSTEVEN OPSINA LOAIZA
Accionado: ESTABLECIMIENTO CARCELARIO LA PICOTA
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

Concluye, el personal recluso ya sea por iniciativa propia o por intermedio de familiares, agentes oficiosos o apoderado judicial, utiliza este mecanismo constitucional para la obtención de su traslado con destino a otro centro carcelario, ignorando de plano y desconociendo la autoridad administrativa, los procedimientos que se tiene establecidos y con el que cuenta el INPEC, para acceder a la solicitud de traslado pues por un lado son situaciones y procedimientos de carácter administrativo, como lo son entre otros el nivel de seguridad del establecimiento, índice de hacinamiento, perfil del recluso, condiciones de seguridad, causales de improcedencia en traslados, que son de vital importancia antes de tomar una decisión frente al traslado del personal recluso y del caso en concreto de la situación particular del privado de la libertad JHON STIVEN OSPINA LOAIZA.

Aduce, verificado en el Aplicativo Misional SISIPPEC, el privado de la libertad JHON STIVEN OSPINA LOAIZA, está condenado por los delitos concierto para delinquir, extorsión a la pena de ocho (08) años seis (06) meses de prisión, en estos momentos se encuentra ubicado en un establecimiento del orden nacional, que garantiza las medidas de seguridad necesarias para el cumplimiento de la pena o medida de aseguramiento impuesta, así como de su integridad personal.

Indica, respecto de los condenados, la facultad del INPEC es más amplia que en el caso de la detención preventiva, así el artículo 73, asignó en forma exclusiva a la Dirección General del INPEC, la competencia para trasladar personal privado de la libertad con situación jurídica de CONDENADO entre los establecimientos de que trata el artículo 20 ibídem, estableciendo además que el mismo se puede dar por: “i) decisión propia de la Dirección General, caso en el que deberá ser motivada, y ii) por solicitud formulada ante ella.”

De igual forma el artículo 72 de la ley 65 de 1993 hace alusión a la fijación de pena y medida de seguridad. Modificado por el art. 51, Ley 1709 de 2014, por lo que el Director General del INPEC señalará la penitenciaría o establecimiento de rehabilitación donde el condenado deba cumplir la pena o medida de seguridad, que para este caso por su nivel de seguridad se le asignó el COBOG.

Radicado N°: TUTELA 2023-00188
Accionante: JHONSTEVEN OPSINA LOAIZA
Accionado: ESTABLECIMIENTO CARCELARIO LA PICOTA
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

Significa que el instituto no puede garantizar la estadía de un interno en un determinado establecimiento, todo basado en las necesidades administrativas y de seguridad que requieran los establecimientos y que corresponden al buen gobierno de la administración penitenciaria y carcelaria.

En la respuesta ofrecida por la oficina jurídica del NPEC a este estrado judicial adjunto repuesta que le envió al accionante el 3 de noviembre en el que le informaron que la petición que fue recibida en la coordinación de asuntos penitenciarios del NPEC el 26 de octubre de 2023 por medio del cual solicitó el traslado a un centro carcelario de TAGU JERICO, LA CEJA, SANTO DOMINGO, SANTA ROSA DE OSOS, TAMESIS SONSON, YARUMAL O BOLIVAR por unidad familiar, será trasladada a consideración de la Junta Asesora de traslados del NPEC DONDE una vez se tome la decisión respectiva por dicho cuerpo colegiada se le comunicará.

En dicha respuesta le informan al accionante que el traslado al centro carcelario de la ciudad de Bogotá obedeció al cumplimiento del fallo emitido por el juzgado tercero penal del circuito especializado de Medellín que confirmó la decisión del 25 de marzo de 2022 proferido por el Juzgado Segundo De Ejecución De Penas y Medidas de seguridad de Medellín que le sustituyó el cumplimiento de la pena de prisión en establecimiento carcelario por la reclusión hospitalaria a cargo del INPEC por lo que el FONDO NACIONAL EN SALUD PPL ordeno la internación en la IPS GOLEMAN.

JUZGADO 19 DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTA

Dicha oficina judicial informa sobre la situación jurídica del condenado JHON STIVEN OSPINA LOAIZA, por lo que el 26 de septiembre de 2019, el JUZGADO 3 PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MEDELLIN, lo condenó a la pena principal de 8 AÑOS 6 MESES de prisión, así como a la accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso al encontrarlo responsable de los delitos de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO EN CONCURSO CON EXTORSION AGRAVADA, negándole la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

Radicado N°: TUTELA 2023-00188
Accionante: JHONSTEVEN OPSINA LOAIZA
Accionado: ESTABLECIMIENTO CARCELARIO LA PICOTA
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

Cumple la pena, desde 27 de noviembre de 2018. Actualmente privado de la libertad en el COMEB LA PICOTA BOGOTA.

El 18 de mayo de 2023, ese despacho asumió la vigilancia de la pena por reparto efectuado el 17 de mayo de 2023. El 6 de mayo de 2023, se efectúa visita carcelaria, entre otras actuaciones adelantadas.

De la respuesta se avizora que el juzgado executor le ha resuelto varias solicitudes de libertad al aquí accionante, así mismo en agosto de 2023, ordenó a Medicina Legal y Ciencias Forenses de Bogotá, fijar nueva fecha para valoración por PSIQUIATRIA FORENSE reiterando a la COCOB LA PICOTA Y SANIDAD, garantizar materialmente la debida atención en salud al PPL OSPINA LOAIZA

Advierte que desde que ese despacho asumió la vigilancia de la pena impuesta a JHON STIVEN OSPINA LOAIZA por competencia territorial el 18 de mayo de 2023 se han adoptado todas decisiones que en derecho han correspondido en relación al cumplimiento de la pena, tratamiento penitenciario y específicamente sobre la debida atención y garantía en la prestación de servicios de salud mental, acorde con las patologías que vienen siendo diagnosticadas y de conformidad con los dictámenes medico legales emitidos por el Instituto de Medicina Legal.

Resalta, que, por hechos similares, sobre traslado de establecimiento carcelario por acercamiento familiar, curso tutela radicado 2023-01362 ante el Tribunal Superior de Medellín, autoridad que mediante fallo de 20 de noviembre de 2023 negó el amparo constitucional.

CARCEL Y PENITENCIARIA DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD LA PAZ DE ITAGÜI

La directora del Centro Carcelario informa que revisado el SISIPPEC WEW, el accionante se encuentra privado de la libertad en el COBOG LA PICOTA BOGOTA.

Indica, es la Dirección del INPEC y la Oficina de Asuntos Penitenciarios los encargados de estudiar y decidir sobre las solicitudes de traslados de los privados

Radicado N°: TUTELA 2023-00188
Accionante: JHONSTEVEN OPSINA LOAIZA
Accionado: ESTABLECIMIENTO CARCELARIO LA PICOTA
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

de la libertad, por lo que el centro carcelario la Paz de Itagüí no es el responsable de resolver la solicitud de traslado del PPL JHON STIVEN LOAIZA OSPINA.

Respecto al amparo del derecho a la familia y conservación de la misma, advierte todos los centros carcelarios deben facilitar y garantizar las visitas de manera oportuna por todos los medios pertinentes para la comunicación oportuna y demás garantías que ofrece la Ley para continuar con los lazos familiares y de tal forma contribuir a la UIDA FAMILIAR.

ltera, traslado que le corresponde estudiar a la INPEC y la Oficina de Asuntos Penitenciarios, por lo que solicita que no conceder la acción de tutela y exonerar a ese centro carcelario por no existir vulneración a los derechos fundamentales del accionante.

COORDINADORA DE ASUNTOS PENITENCIARIOS DEL INPEC

La doctora LUZ ADRIANA CUBILLOS SOTO, informa que la Junta Asesora de Traslados en reunión realizado el 15 de noviembre de 2023 y conforme Acta No. 900-0017-2023 recomendó a la Dirección General del INPEC, autorizar el traslado del privado de la libertad al EPMSC YARUMAL, coadyuvando a su arraigo familiar.

Por lo que en Resolución No. 010947 del 20 de noviembre de 2023, numeral 8, la Dirección General del INPEC ordenó el traslado del privado de la libertad **JHON STIVEN OSPINA LOAIZA** del **COMPLEJO CACELARIO Y PENITENCIARIO CON ALTA, MEDIA Y MINIMA SEGURIDAD DE BOGOTA COBOG** hacia el **EPMSC YARUMAL**, materialización que está a cargo del Establecimiento donde se encuentra.

En consecuencia, de lo anterior, solicita negar el amparo tutelar por cuanto no se advierte conducta alguna que pueda colegir vulneración o puesta en peligro de los derechos fundamentales del privado de la libertad.

COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTA COMEB “LA PCIOTA”

Radicado N°: TUTELA 2023-00188
Accionante: JHONSTEVEN OPSINA LOAIZA
Accionado: ESTABLECIMIENTO CARCELARIO LA PICOTA
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

Guardo silencio.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

COMPETENCIA

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Nacional, en armonía con los Decretos 2591 de 1.991, 1382 de 2.000 y 333 de 2021 artículo 1 numeral 2, este despacho es competente para conocer la demanda de tutela interpuesta en contra del **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO LA PICOTA – COBOG y ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO LA PAZ DE ITAGÜI,,** establecimientos adscrito al **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO –INPEC**, se trata de un establecimiento público del orden nacional, adscrito al Ministerio de Justicia, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente que se organiza conforme a las disposiciones establecidas en el Decreto 2160 de 1992 donde por naturaleza es un organismo descentralizado del orden nacional.

DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA Y PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Legitimación por activa.

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular.

Por su parte, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 señala que la acción de tutela puede ser ejercida (i) a nombre propio; (ii) a través de un representante legal; (iii) por

Radicado N°: TUTELA 2023-00188
Accionante: JHONSTEVEN OPSINA LOAIZA
Accionado: ESTABLECIMIENTO CARCELARIO LA PICOTA
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

medio de apoderado judicial; (iv) mediante un agente oficioso; o (v) por el Defensor del Pueblo o los personeros municipales.

En el caso objeto de estudio, la acción de tutela fue presentada por el señor **JHON STIVEN OSPINA LOAIZA**, quien se encuentra privado de la libertad, como titular del derecho cuya protección se invoca, por lo que en el presente asunto existe legitimación en la causa por activa.

Legitimación por pasiva

La legitimación en la causa por pasiva en sede de tutela se refiere a la aptitud legal que tiene la persona contra la que se dirige la acción y quien está llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, cuando resulte demostrada.

Según lo establecido en los artículos 5º y 13 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier acción u omisión en que incurra una autoridad pública o un particular. En este caso, la acción de tutela se dirige contra de las accionados al que se le acusa de incurrir en la vulneración del derecho fundamental del accionante, en este caso el **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO COBOG “LA PICOTA”** y el **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO LA PAZ DE ITAGÜI**, adscritos al **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO –INPEC**, donde por naturaleza es un organismo descentralizado del orden nacional, de quienes se depreca la vulneración de los derechos fundamentales del accionante.

Requisito de inmediatez.

Al respecto, se ha precisado que la protección de los derechos fundamentales, vía acción constitucional, debe invocarse en un plazo razonable y oportuno contado entre la ocurrencia del hecho generador de la transgresión y la interposición del amparo. Lo anterior, en procura del principio de seguridad jurídica y de la preservación de la naturaleza propia de la acción de tutela.

Radicado N°: TUTELA 2023-00188
Accionante: JHONSTEVEN OPSINA LOAIZA
Accionado: ESTABLECIMIENTO CARCELARIO LA PICOTA
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

Conforme lo expuesto, en este caso, el requisito de inmediatez se encuentra cumplido dado que el actor en tutela en término prudente y razonable expuso ante el juez constitucional el hecho o la conducta que encontró era causa de la vulneración de derechos fundamentales en busca de su protección constitucional, por cuanto el 26 de octubre de 2023 mediante derecho de petición solicitó por correo electrónico el traslado para el Centro Carcelario la Paz del municipio de Itagüí y a su vez que el Director del Establecimiento Carcelario la Picota, HORACIO BUSTAMENTE REYES le aclarara los motivos por los cuales lo tiene radicado en ese establecimiento carcelario, pues según el actor la única vía es acudir a la acción constitucional a fin de que se le amparen sus derechos.

Requisito de subsidiariedad.

El artículo 86 de la Carta establece de manera clara que:

“(…) Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, **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.

(…)

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (…)

Al respecto, a través de la jurisprudencia constitucional se ha advertido, de existir otro medio de defensa judicial, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela debe analizarse en cada caso concreto con el fin de determinar la idoneidad y eficacia del referido medio para lograr la protección pretendida en el contexto en el que se encuentra el sujeto activo de la acción.

Así, en los eventos en que el amparo proceda como mecanismo definitivo, ha precisado que la ineficacia y falta de idoneidad de los medios ordinarios de defensa con que cuente el accionante deben ser estudiados atendiendo el contexto del caso y las especiales condiciones del afectado, pues solo así, será posible determinar si tales mecanismos ofrecen una solución integral desde una dimensión constitucional y no meramente formal.

Radicado N°: TUTELA 2023-00188
Accionante: JHONSTEVEN OPSINA LOAIZA
Accionado: ESTABLECIMIENTO CARCELARIO LA PICOTA
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

En palabras de la Corte “(...) *el medio de defensa ordinario debe estar llamado a proteger el derecho fundamental conculcado y, además, a hacerlo de manera oportuna, toda vez que, como ya ha sido señalado por esta Corporación, el Juez de tutela, al interpretar constitucionalmente asuntos laborales, no persigue la solución de un conflicto o diferencia entre el trabajador y el empresario para hallar la solución correcta, sino pretende, la definición de campos de posibilidades para resolver controversias entre derechos o principios fundamentales (...)*”¹.

Por eso, en el evento en que la acción constitucional proceda como mecanismo transitorio, se requiere la configuración de un perjuicio irremediable, el cual, jurisprudencialmente se ha reiterado, debe ser *inminente* y *grave*, de allí que, las medidas para evitar su consumación obedezcan a los criterios de urgencia e impostergabilidad². Sobre esa base, ha agregado la Corte que: “(...) (ii) *el estado de salud del solicitante y su familia; y (iii) las condiciones económicas del peticionario del amparo (...)*” constituyen criterios orientadores al momento de determinar la existencia o no de un perjuicio irremediable³. En este último escenario, la decisión de amparo constitucional tiene un alcance transitorio, en el sentido de que solo se mantiene vigente mientras la autoridad judicial competente decide de fondo sobre la acción ordinaria instaurada por el afectado.

Problema jurídico:

Con base en lo anterior, corresponde al despacho dar solución al siguiente problema jurídico:

Determinar si se vulneró el derecho fundamental de petición y unidad familiar alegado por el accionante **JHON STIVEN OSPINA LOAIZA**, por la entidad accionada, **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO COBOG “LA PICOTA”** y el **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO LA PAZ DE ITAGÜI**.

¹ Sentencia T- 064 de 2016 (M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez).

² Respecto de la urgencia precisó la Corte desde sus inicios que: “(...) *hay que instar o precisar (...) su pronta ejecución o remedio*”. Las medidas urgentes deben adecuarse a la inminencia del perjuicio y a las circunstancias particulares del caso. Y en cuanto a la impostergabilidad ha referido que “las medidas de protección (...) *deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable*”. Sentencias T-225 de 1993, T-107 de 2017, T- 064 de 2017, entre otras.

³ Sentencia T- 064 de 2017 (M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez).

Radicado N°: TUTELA 2023-00188
Accionante: JHONSTEVEN OPSINA LOAIZA
Accionado: ESTABLECIMIENTO CARCELARIO LA PICOTA
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

Para la resolución de dicho asunto se analizarán los siguientes: i) ¿Se ha configurado el fenómeno jurídico de la temeridad, respecto del asunto sobre el que versa la acción de tutela asignada a nuestro estudio, debido a que existe otra acción de tutela ya fallada anteriormente y aparentemente similar a la que en esta oportunidad se analiza?

Una vez resuelta esta controversia, y en caso de ser procedente, se analizará de fondo el caso concreto.

CUESTIÓN PREVIA A RESOLVER

Previo a estudiar el problema jurídico puesto a consideración del juzgado entorno a la presunta vulneración del derecho fundamental de petición, del ciudadano **JHON STIVEN OSPINA LOAIZA** por cuanto el 26 de octubre de 2023 mediante derecho de petición solicitó por correo electrónico el traslado para el Centro Carcelario la Paz del municipio de Itagüí y a su vez que el Director del Establecimiento Carcelario la Picota, HORACIO BUSTAMENTE REYES le aclarara los motivos por los cuales lo tiene radicado en ese establecimiento carcelario, es necesario determinar, si en esta oportunidad, estamos frente a la figura jurídica de la temeridad de la acción de tutela.

De manera inicial corresponde establecer si se estructuró la figura jurídica de temeridad, como consecuencia de que el Juzgado 19 de Ejecución de Penas y medidas de Seguridad informo a este despacho que el actor con anterioridad instauró acción de tutela por hechos similares, sobre traslado de establecimiento carcelario por acercamiento familiar, por lo que se adelantó tutela bajo el radicado 2023-01362 ante el Tribunal Superior de Medellín, autoridad que mediante fallo de 20 de noviembre de 2023 negó el amparo constitucional.

De no configurarse el anterior supuesto, lo propio será verificar si hubo vulneración del derecho fundamental de petición por el ente reconvenido, al no haber dado respuesta oportuna y de fondo a la solicitud impetrada por el accionante el 26 de

Radicado N°: TUTELA 2023-00188
Accionante: JHONSTEVEN OPSINA LOAIZA
Accionado: ESTABLECIMIENTO CARCELARIO LA PICOTA
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

octubre de 2023 y si se violaron las garantías fundamentales al no emitirse respuesta a su solicitud de traslado al centro de reclusión de Itagüí.

Una vez recaudados los diferentes medios probatorios, principalmente el fallo proferido dentro del radicado 05001 22 04 000 2023 01362 siendo accionante, Jhon Stiven Ospina Loaiza, accionados Juzgados 2 EPMS Medellín y Cárcel La Paz y vinculados INPEC - INPEC Noroeste – USPEC – Fiduciaria Central S.A. - Juzgado 19 EPMS de Bogotá y Cárcel La Picota, la que se adelantó , en el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, M.P. JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ, se itera, mediante fallo emitido el 20 de noviembre de 2023, en el que se evidencia que el actor en tutela, Ospina Loaiza promovió previamente escrito de tutela en la que indico que para el mes de abril de 2023 solicito traslado a la ciudad de Medellín por razones de salud y de unificación familiar, por lo que deprecó el amparo de los derechos fundamentales a la salud, petición, debido proceso y a la reunificación familiar, para que se ordene a quien corresponda el traslado de JHON STIVEN OSPINA LOAIZA de la Cárcel La Picota en Bogotá a un Establecimiento Carcelario en Medellín o Antioquia.

Asunto que ya fue decantado y analizado por el M.P. JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ de la Sala Penal del Tribunal superior de Medellín mediante proveído del 20 de noviembre de 2023, donde realizo el estudio sobre la improcedencia del traslado y resolvió:

“...PRIMERO NEGAR por ausencia de vulneración el amparo constitucional de los derechos fundamentales a la salud, petición, debido proceso y a la reunificación familiar, deprecado en esta oportunidad por JHON STIVEN OSPINA LOAIZA...”

Temeridad en la acción de tutela

La Constitución de 1991 indica que la acción de tutela es un medio judicial residual y subsidiario, que puede utilizarse frente a la vulneración o amenaza de derechos fundamentales por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, y en algunos casos de particulares. No obstante, existen reglas que no pueden ser desconocidas por quienes pretenden que se les reconozca el amparo a través de esta vía, una de

Radicado N°: TUTELA 2023-00188
Accionante: JHONSTEVEN OPSINA LOAIZA
Accionado: ESTABLECIMIENTO CARCELARIO LA PICOTA
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

ellas es no haber formulado con anterioridad una acción de tutela contra la misma parte, por los mismos hechos y con las mismas pretensiones.

Cuando una persona promueve la misma acción de tutela ante diferentes operadores judiciales, bien sea simultánea o sucesivamente, se puede configurar la temeridad, conducta que involucra un elemento volitivo negativo por parte del accionante. La jurisprudencia ha establecido ciertas reglas con el fin de identificar una posible situación constitutiva de temeridad. Al respecto la Corte Constitucional tiene dicho:

“(...) La Sentencia T-045 de 2014 advirtió que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: “(i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones y (iv) la ausencia de justificación razonable en la presentación de la nueva demanda vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del demandante. En la Sentencia T-727 de 2011 se definió los siguientes elementos “(...) (i) una identidad en el objeto, es decir, que “las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental” ; (ii) una identidad de causa petendi, que hace referencia a que el ejercicio de las acciones se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa ; y, (iii) una identidad de partes, o sea que las acciones de tutela se hayan dirigido contra el mismo demandado y, del mismo modo, se hayan interpuesto por el mismo demandante, ya sea en su condición de persona natural o persona jurídica, de manera directa o por medio de apoderado (Negrilla fuera del texto original) (...)”.

En caso de que se configuren los presupuestos mencionados anteriormente, el juez constitucional no solo debe rechazar o decidir desfavorablemente las pretensiones, sino que además deberá imponer las sanciones a que haya lugar.

Asimismo, la Corte incluyó un elemento adicional a los mencionados anteriormente y afirmó que la improcedencia de la acción de tutela por temeridad debe estar fundada en el dolo y la mala fe de la parte actora. Concluyó esta Corporación que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista.

Radicado N°: TUTELA 2023-00188
Accionante: JHONSTEVEN OPSINA LOAIZA
Accionado: ESTABLECIMIENTO CARCELARIO LA PICOTA
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

Sin embargo, también el Máximo Tribunal Constitucional ha aclarado que la sola existencia de varias acciones de tutela no genera, per se, que la presentación de la segunda acción pueda ser considerada como temeraria, toda vez que dicha situación puede estar fundada en la ignorancia del actor o el asesoramiento errado de los profesionales del derecho; o en el sometimiento del actor a un estado de indefensión, propio de aquellas situaciones en que los individuos obran por miedo insuperable o por la necesidad extrema de defender un derecho . En términos de la Corte:

“(…) En conclusión, la institución de la temeridad pretende evitar la presentación sucesiva o múltiple de las acciones de tutela. Al mismo tiempo, es evidente que existen elementos materiales particulares para determinar si una actuación es temeraria o no. En ese sentido, la sola existencia de dos amparos de tutela aparentemente similares no hace que la tutela sea improcedente. A partir de esa complejidad, el juez constitucional es el encargado de establecer si ocurre su configuración en cada asunto sometido a su competencia (…)”.

Bajo tal contexto jurisprudencial, debe indicar esta juez constitucional que conforme a la información obtenida de los despachos judiciales que ya han fallado tutelas instauradas por **JHON STIVEN OSPINA LOAIZA** contra las mismas entidades, con certeza se logró evidenciar la configuración de un actuar temerario, en cuanto: (i) el actor en tutela es el mismo; (ii) las entidades accionadas son las mismas; (iii) la demanda de tutela no solo está elaborada en el mismo formato sino que su contenido en forma y fondo es idéntico; y (iv) se invoca la vulneración del derecho de petición bajo los mismos argumentos y pretensiones.

Por manera que, con base en dicho análisis sin duda alguna podemos inferir la existencia de una acción temeraria conforme a los términos consagrados en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 que reza: “(…) Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes (…)”.

Radicado N°: TUTELA 2023-00188
Accionante: JHONSTEVEN OPSINA LOAIZA
Accionado: ESTABLECIMIENTO CARCELARIO LA PICOTA
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

Ahora bien, en punto a la justificación razonable que se hace exigible para no tenerse como temeraria la acción de instaurar varias tutelas en distintos juzgados con identidad de objeto, de causa petendí y de partes, resulta necesario recordar, que el accionante posee la carga de dar a conocer al juez constitucional que si bien el hecho que genera la activación de la jurisdicción constitucional se deriva de una misma situación por la que ya se instauró demanda en tutela, lo cierto es que posee la carga de probar que frente a la misma surgió un hecho nuevo y exponer las razones por las cuales el juez constitucional debe entrar a estudiar esa nueva circunstancia que se considera vulneradora de sus derechos fundamentales, lo que, en este evento se echa de menos.

Considera necesario esta funcionaria tener en cuenta que, en casos como el que ocupa nuestra atención en este momento, por ser el actor en tutela una persona que esta privada de la libertad con problemas de salud mental, su actuar debe ser analizado teniendo en cuentas estas especiales condiciones de debilidad manifiesta, en su incauto actuar puesto que, obran motivados por esas especiales condiciones e incluso buscan el asesoramiento de otros ciudadanos que tampoco tienen conocimiento sobre la reglamentación de este amparo y lo que hacen es que, de manera indiscriminada y masiva, elaboran formatos para la interposición de demandas de tutela soslayando el cumplimiento de las reglas que gobiernan dicha acción constitucional.

Todo lo anterior, conlleva a que esta juez constitucional, aun cuando se declarará la existencia de temeridad de la acción de tutela instaurada por el ciudadano **JHON STIVEN OSPINA LOAIZA**, al encontrar que el actuar del accionante no estuvo precedido de dolo, se abstendrá de sancionarlo por el indebido uso que ha dado a dicha acción constitucional interpuesta en repetida ocasión contra el **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO COBOG “LA PICOTA”** y el **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC**, a pesar de que desde el 3 de noviembre de 2023, por parte de la COORDINACION DE ASUNTOS PENITENCIARIOS se dio respuesta clara, completa y de fondo a su solicitud.

Respuesta donde le informaron que la petición de traslado de centro penitenciario fue recibida en la coordinación de asuntos penitenciarios del INPEC el 26 de octubre

Radicado N°: TUTELA 2023-00188
Accionante: JHONSTEVEN OPSINA LOAIZA
Accionado: ESTABLECIMIENTO CARCELARIO LA PICOTA
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

de 2023 será trasladada a consideración de la Junta Asesora de traslados del INPEC donde una vez se tome la decisión respectiva por dicho cuerpo colegiado se le comunicará.

En dicha respuesta también le informaron al accionante que el traslado al centro carcelario de la ciudad de Bogotá obedeció al cumplimiento del fallo emitido por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Medellín que confirmó la decisión del 25 de marzo de 2022 proferido por el Juzgado Segundo de Ejecución De Penas y Medidas de seguridad de Medellín que le sustituyó el cumplimiento de la pena de prisión en establecimiento carcelario por la reclusión hospitalaria a cargo del INPEC por lo que el FONDO NACIONAL EN SALD PPL ordeno la internación en la IPS GOLEMAN.

Todo lo anterior, no obsta para que esta juez constitucional llame su atención y se le inste a que, en lo sucesivo se abstenga de interponer nuevas demandas de tutela relacionadas con su petición, a menos que surjan hechos nuevos que así lo ameriten.

No sobra advertir que, con ocasión del trámite de la presente acción constitucional, el INPEC, a través de la Coordinación de Asuntos Penitenciario informó a este estrado judicial que la Junta Asesora de Traslados en reunión realizado el 15 de noviembre de 2023 y conforme Acta No. 900-0017-2023 recomendó a la Dirección General del INPEC, autorizar el traslado del privado de la libertad al EPMSC YARUMAL, coadyuvando a su arraigo familiar.

Por lo que en Resolución No. 010947 del 20 de noviembre de 2023, numeral 8, la Dirección General del INPEC ordenó el traslado del privado de la libertad **JHON STIVEN OPSINA LOAIZA** del **COMPLEJO CACELARIO Y PENITENCIARIO CON ALTA, MEDIA Y MINIMA SEGURIDAD DE BOGOTA COBOG** hacia el **EPMSC YARUMAL**, materialización que está a cargo del Establecimiento donde se encuentra.

Como quiera que la **DIRECCION DEL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC, OFICINA DE SANIDAD DEL COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTA COBOG "LA PICOTA"** y a la

Radicado N°: TUTELA 2023-00188
Accionante: JHONSTEVEN OPSINA LOAIZA
Accionado: ESTABLECIMIENTO CARCELARIO LA PICOTA
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

IPS GOLEMAN SERVICIO INTEGRAL S.A.S., no han vulnerado el derecho fundamental alguno al accionante, se ordena la desvinculación.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Décimo Penal del Circuito Especializado de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: RECHAZAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela incoada por **JHON STIVEN OSPINA LOAIZA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.128.457.813 contra el **DIRECTOR DEL COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTA COBOG “LA PICOTA” Y EL DIRECTOR DE LA CARCEL Y PENITENCIARIA CON ALTA Y MEDIA SEGURIDAD LA PAZ DE ITAGUI**, por ser temeraria conforme a lo expuesto en esta decisión.

SEGUNDO: ABSTENERSE de emitir sanción alguna en contra del actor en tutela, al encontrar justificado su actuar temerario, libre de dolo, conforme se consideró en el cuerpo de esta decisión.

TERCERO: ORDENAR DESVINCULAR del contradictorio al **DIRECTOR DEL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC**, a la **OFICINA DE SANIDAD DEL COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTA COMEB “LA PICOTA”**, **IPS GOLEMAN SERVICIO INTEGRAL S.A.S.**, y **JUNTA ASESORA DE TRASLADOS DEL INPEC**, por las razones antes expuestas.

CUARTO: Notifíquese la presente decisión de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

QUINTO: Remítase la actuación original ante la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de ser seleccionada y en el evento que no sea impugnada.

Radicado N°: TUTELA 2023-00188
Accionante: JHONSTEVEN OPSINA LOAIZA
Accionado: ESTABLECIMIENTO CARCELARIO LA PICOTA
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

MARTHA CECILIA ARTUNDUAGA GUARACA

Juez

Firmado Por:

Martha Cecilia Artunduaga Guaraca

Juez

Juzgado De Circuito

Penal 010 Especializado

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **017382aa59184f8d3c00a4048fae7c29c8b0f105176623cc30fd5d1aeef1315d**

Documento generado en 04/12/2023 02:50:01 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>