

EL HACINAMIENTO EN COLOMBIA. ¿UNA SITUACIÓN PERPETUA?

GINA ROCÍO CASTRO MAJÉ

**UNIVERSIDAD SANTO TOMAS
FACULTAD DE DERECHO**

**MAESTRÍA EN LA DEFENSA DE LOS DERECHOS
HUMANOS Y EL DIH ANTE ORGANISMOS, TRIBUNALES
Y CORTES INTERNACIONALES**

BOGOTÁ, D.C., 2017

EL HACINAMIENTO EN COLOMBIA. ¿UNA SITUACIÓN PERPETUA?

GINA ROCÍO CASTRO MAJÉ

Trabajo de grado para optar al título de Magíster

Directora: Magister Juana Inés Acosta López

**UNIVERSIDAD SANTO TOMAS
FACULTAD DE DERECHO**

**MAESTRÍA EN LA DEFENSA DE LOS DERECHOS
HUMANOS Y EL DIH ANTE ORGANISMOS, TRIBUNALES
Y CORTES INTERNACIONALES**

BOGOTÁ, D.C., 2017

*A mi madre y esposo que han sido la fuente
y motivación en mi día a día.*

*A Gabriela y Tobías, mis hermosos sobrinos
que me inspiran los más nobles sentimientos.*

Índice

	Pág.
Introducción	1
Capítulo 1. Problema jurídico	3
1.1 Objetivo general	3
1.2. Objetivos específicos	3
1.3. Justificación.....	3
1.4. Antecedentes	5
1.5. Hipótesis.....	5
1.6. Apuesta metodológica.....	6
Capítulo 2. Fines de la pena y política criminal.....	7
2.1. Fines de la pena.....	7
2.2. Política criminal en Latinoamérica y Colombia	17
Capítulo 3. Hacinamiento Carcelario.....	31
3.1. El Hacinamiento en Latinoamérica y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. 31	
3.1.1. El Estado como garante de las personas que se encuentran privadas de la libertad	35
3.1.2 El derecho a la vida e integridad personal de las personas privadas de la libertad	46
3.1.3. El uso excesivo de la prisión preventiva	56
3.2. Hacinamiento en Colombia.....	61
4. Conclusiones	76
Referencias bibliográficas.....	80

Lista de Tablas

	Pág.
Tabla 1: Presupuesto asignado para servicio penitenciario.....	40
Tabla 2: Muertes violentas de privados de la libertad año 2005 0 2010.....	46
Tabla 3: Población carcelaria existente año 2011	55
Tabla 4: Número personas privadas de la libertad procesados y condenados	59
Tabla 5: Personas privadas de la libertad vs capacidad real	65

Introducción

Desde su creación, la Corte Constitucional se ha destacado por su gran desarrollo jurisprudencial, en atención al mandato conferido por la Constitución Política de guardar su integridad y supremacía. Dentro de los pronunciamientos más relevantes que ha realizado la Corte, con respecto a la protección de derechos fundamentales, se encuentra la sentencia T-153 de 1998 en la que reconoció el estado de cosas inconstitucional en materia de hacinamiento carcelario, señalando el incumplimiento de las obligaciones de respeto, protección y garantía de los derechos de las personas privadas de la libertad por parte del Estado colombiano. A partir de esta decisión, el Tribunal Constitucional ha hecho llamados de atención, de manera reiterada, a las autoridades administrativas, legislativas y judiciales, con el objeto de que se diseñen y adopten medidas necesarias para evitar la vulneración sistemática de los derechos de quienes están privados de la libertad, situación que se ha visto prolongada en el tiempo.

El anterior contexto no es ajeno para los demás países de la región, en los cuales el respeto por los derechos de los privados de la libertad también se ha convertido en un desafío. Es por esta razón, que la Comisión Interamericana, ejerciendo sus facultades de vigilancia y promoción de los derechos humanos en el continente, ha exhortado a los países miembros de la Organización de los Estados Americanos a diseñar e implementar políticas públicas a mediano y largo plazo, así como a adoptar de manera inmediata las medidas necesarias, para solucionar, desde la raíz, la precaria situación de la población carcelaria.

En este marco, es de nuestro resorte, establecer las principales causas del hacinamiento carcelario en Colombia, en el período comprendido entre el año 2004 y 2014 y el impacto de este fenómeno en la vulneración, principalmente, del derecho a la vida e integridad personal de los

privados de la libertad, así como el derecho que ellos tienen a mantener el contacto con sus familias, como escenario significativo para su readaptación; alejando al Estado de cumplir con los fines de las penas, que no sólo se encuentran consagrados en su marco jurídico interno sino también en instrumentos de derecho internacional.

El trabajo de investigación lo conforman los tres capítulos que serán abordados así: El primero dará cuenta esencialmente de los elementos que tienen que ver con la presentación del trabajo, donde se relacionan el problema jurídico, los objetivos planteados y la apuesta metodológica. El segundo versará sobre las principales teorías de los fines de las penas, sus mayores representantes y aportes al sistema jurídico, así como el proceso que ha sufrido la política criminal en Latinoamérica, de manera especial en nuestro país, con la transición de la Ley 600 de 2000 al sistema penal acusatorio vigente. En el tercer capítulo, se abordará el contexto del hacinamiento carcelario en Latinoamérica y, de manera precisa, en Colombia, teniendo en cuenta los pronunciamientos que sobre la materia han aportado los órganos del Sistema Interamericano, no sólo en relación con Colombia sino con los demás países de la región.

La investigación tiene carácter descriptivo – histórico. Además de estudiar la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Constitucional colombiana sobre el hacinamiento carcelario, se tuvieron en cuenta los diferentes informes emitidos por la Relatoría de Personas Privadas de la Libertad de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la doctrina. A la vez, se abordaron y analizaron las cifras y presupuestos suministrados por las autoridades oficiales en materia del sistema penitenciario en Colombia, que corresponden exclusivamente a información sobre los centros de reclusión administrados por el

Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC-, toda vez que existen otros sitios de reclusión en el nivel municipal y departamental que no fueron objeto del presente estudio.

Capítulo 1. Problema jurídico

¿Cuáles son las causas por las cuales no se ha logrado superar el hacinamiento en los centros de reclusión en Colombia?

1.1 Objetivo general

Establecer las causas del hacinamiento en los centros de reclusión, entendiendo que estas son transversales a las tres ramas del poder público.

1.2. Objetivos específicos

- Establecer los fines y principios de las penas en Colombia.
- Estudiar la política criminal de Colombia.
- Identificar otras situaciones de hacinamiento carcelario en Latinoamérica.
- Señalar las causas del hacinamiento en los centros de reclusión en Colombia, en el período comprendido entre enero de 2004 a diciembre del año 2014.
- Estudiar la violación de derechos fundamentales de los privados de la libertad con ocasión al estado de cosas inconstitucional señalado por la Corte Constitucional, en el período comprendido entre enero de 2004 a diciembre del año 2014.
- Señalar las acciones realizadas por las entidades estatales llamadas a contrarrestar el Estado de cosas inconstitucionales por el hacinamiento en los centros de reclusión.

1.3. Justificación

Al constituirnos como un Estado social de derecho en atención a la Constitución Nacional de 1991, supone que somos una organización estatal encaminada a realizar la justicia social, garantizando la dignidad humana, mediante la sujeción de las autoridades públicas, con base en principios, derechos y deberes constitucionales, los cuales fueron incorporados y tomaron fuerza con el fin, entre otras cosas, de caracterizarnos por ser un Estado reconocedor y respetuoso de los derechos humanos, tal como ocurría a nivel internacional.

Es por ello, que se crea la Honorable Corte Constitucional como la institución encargada de velar y proteger el cumplimiento de los derechos consignados en la Carta Magna y es, a través de función que en el año 1998 se habla por primera vez del “Estado de cosas inconstitucional”, como la figura jurídica que hace referencia o señala aquellos casos complejos en donde por lo general las víctimas, son un grupo de personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad y se hace exigible tanto a las entidades públicas como privadas, una respuesta y acción eficaz con el objeto de superar ese “Estado de cosas inconstitucional”.

Es por ello, que estudiaremos el Estado de cosas inconstitucional que ha señalado la Corte de manera reiterada, en cuanto a la violación de derechos fundamentales de quienes se encuentran privados de la libertad, básicamente por el problema de hacinamiento detectado en los sitios de reclusión. Además, investigaremos otros casos de hacinamiento carcelario detectados en Latinoamérica.

La investigación a llevar a cabo se circunscribirá al período comprendido entre enero del año 2004 a diciembre del año 2014, ya que el punto de inicio comprende la etapa previa, es decir, de discusión legislativa del cambio de sistema procedimental penal en Colombia, además, del claro reconocimiento de la situación de hacinamiento hecha por la jurisprudencia constitucional; y por

otra parte el extremo final, permitirá una revisión de los resultados de las políticas criminales adoptadas en Colombia luego de la entrada en vigencia del sistema penal acusatorio.

Pese a que aquellas personas privadas de la libertad se encuentran en los diferentes sitios de reclusión por haber infringido la Ley penal, no podemos dejar de un lado que también se encuentran protegidas por el ordenamiento jurídico como minorías y que su situación corresponde a un fin y principio de la pena o sanción impuesta, que busca su resocialización.

1.4. Antecedentes

Desde la sentencia T-153 del año 1998, la Corte Constitucional señaló que la resocialización de los internos no es un logro en Colombia, toda vez que el hacinamiento en los distintos centros penitenciarios impiden llevar a cabo un proyecto para que accedan a trabajo, estudio y salud, al purgar la pena impuesta, es más la Corte, en un análisis profundo señala de igual manera que estas personas ni siquiera cuentan con las mínimas condiciones para gozar de una vida digna en prisión.

Por lo anterior, señalan que urge un diseño que amplíe la infraestructura carcelaria; no obstante, la Corte a través de la creación de la figura jurídica del estado de cosas inconstitucional ha buscado una solución por parte de las distintas entidades llamadas a corregir tal situación, aclarando que no sólo es menester del INPEC y el Ministerio de Justicia, sino a las distintas ramas y órganos del poder público de nuestro país, para que tomen acciones con el objeto de buscar soluciones prontas y adecuadas a un problema que incluso, pone en peligro la vida de quienes se encuentran privados de la libertad y que son responsabilidad del Estado, por cuanto ni siquiera se encuentran separados por categorías como lo ordena la Ley.

1.5. Hipótesis

Ante la ausencia de una política criminal clara y continua, no hay canales de comunicación eficientes y estables para que las tres ramas del poder público coordinen sus esfuerzos a evitar la existencia de una vulneración sistemática de los derechos fundamentales de aquellas personas que se encuentran privadas de la libertad en los diferentes establecimientos penitenciarios y carcelarios de Colombia.

1.6. Apuesta metodológica

Para dar cabal cumplimiento a los objetivos planteados en esta investigación y atendiendo que la población objeto de estudio corresponde a una minoría como lo es la población carcelaria, se eligieron los modelos descriptivo – histórico - jurisprudencial para la realización de esta investigación, con base a dos razones: la primera por cuanto el modelo descriptivo nos permite examinar las características del problema a resolver, realizar observaciones objetivas, describiendo y analizando datos que se van obteniendo en el desarrollo de la investigación. La segunda razón, hace referencia a que el modelo histórico nos permite reconstruir los antecedentes (historia), a través de documentos confiables como en este caso lo son los informes presentados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la información que reposa en las bases de datos públicas del INPEC y el Ministerio de Justicia como autoridades competentes del sistema carcelario en nuestro país y finalmente analizar la jurisprudencia emitida tanto por la Corte Constitucional Colombiana, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto al tema de hacinamiento carcelario

Capítulo 2. Fines de la pena y política criminal

2.1. Fines de la pena

La multiplicación del género humano trajo como consecuencia la conformación de grupos (sociedad) que, pese a vivir en total libertad, se vieron obligados a crear un sistema jurídico normativo para gozar de seguridad y tranquilidad, con el fin de respetar los bienes jurídicos de los otros asociados (Beccaría, 2003). En la búsqueda por mantener el orden social, cada modelo de Estado ha creado su propio ordenamiento jurídico punitivo, el cual se legitima a través de la aplicación del derecho penal junto con sus principios y la política criminal adoptada, que va acorde al momento histórico vivido.

Antiguamente, como afirma Vanegas (2004), se creía que la justicia sobrevenía de la divinidad y de lo religioso, como lo señalaba en aquel entonces el Código Hammurabi. No obstante, el hombre cambió la concepción del mundo y la propiedad privada trajo consigo una verdadera transformación.

Después de la Edad Media, en occidente se ha desatado una fuerte y polémica discusión entre juristas, magistrados y litigantes sobre las teorías de los fines de la pena, que demandan la legitimación del derecho y se han clasificado en absolutas, relativas y mixtas.

Las teorías absolutas, hacen referencia a la necesidad de imponer una pena cuando el delincuente ha cometido un delito, sin que la pena tenga trascendencia alguna; es decir, se sanciona porque éste delinquirió y no para que no vuelva a delinquir. Aquí sobresale entonces, lo que se conoce como la “Ley del Talió”, que obliga a que el daño sea reparado conforme al bien jurídico transgredido –ojo por ojo, diente por diente-, como especie de compensación (Pérez, A. 1997). En la teoría absoluta, la finalidad de la pena no es más que el restablecimiento del orden jurídico quebrantado y el hacer que el conglomerado social tenga una idea abstracta de justicia; o

como diría JAKOBS (1995) “lo que debe garantizarse no es el estado real de la sociedad, sino la justicia; por otra, la garantía no debe verificarse de modo que se utilice al autor como medio para fomentar el bien de los demás” (p.20).

Kant (como se citó en Velandia, 2003) explicaba la teoría de la retribución como parte de la absoluta así:

Incluso aunque se deshiciese la sociedad civil por unanimidad de todos sus miembros (por ejemplo que el pueblo que habita en una isla decidiese separarse y dispersarse por todo el mundo), habría que ejecutar primero al último de los asesinos que se encontrase todavía en prisión, para que todo el mundo supiese el valor que tienen sus hechos, y para que la culpa no aprisionara al pueblo que no ha exigido tal punibilidad; porque entonces se le podría considerar como partícipe en este daño público a la justicia. Y si la justicia se extingue, ya no tiene valor que el hombre siga viviendo sobre la tierra. (p. 371)

Hegel creía que delinquir constituía un hecho negativo, que infringe el derecho, en el entendido de que la pena está fundamentada en este derecho. Es decir, la utilidad de la pena se basa en que el derecho debe existir siempre (Jakobs, 1995).

Kant y Hegel, como representantes de la teoría absoluta, defendían posiciones puramente dogmáticas, las cuales están marginadas en la discusión actual sobre los fines de las penas. Por eso, es sorprendente encontrar aún partidarios de dicha teoría (Stratenwerth, 1996).

Contrario a las teorías absolutas, la pena en las teorías relativas tiene como fin la prevención del delito, buscando dos objetivos: amedrantar al delincuente para que no reitere su accionar e intimidar a la sociedad, distanciando a esta última de la posible comisión de un hecho delictivo.

Las teorías relativas se originan desde la época de Platón (como se citó en Velandia, 2003), quien argüía:

Nadie impone una pena y se dirige contra quienes han cometido un delito porque hayan cometido un delito, a no ser quien se quiera vengar de forma poco razonable como un animal. Quien, en cambio, pretenda penar a otro de forma razonable, no le impondrá la pena por el injusto cometido, puesto que él no puede deshacer lo ya hecho, sino en razón del futuro, para que no vuelva a cometer ni el mismo injusto ni otro parecido (p. 374).

Empero, hay autores que predicán que la pena no es más que la consecuencia jurídicamente necesaria del delito y que la teoría relativa refleja una armonía de los principios penales más importantes. No obstante, resaltan que aunque lo que se busca es la prevención del delito, en ocasiones no logra su cometido al no afectar a aquellos grupos de delitos en donde los autores actúan racionalmente para buscar su fin (Jakobs, 1995).

A los defensores de las teorías relativas, no les fue mejor en la discusión sobre los fines de la pena, puesto que perdieron fuerza de convicción, ya que se dedicaron a pregonar un único fin en ella: la intimidación. Sería entonces oportuno recordar a Beccaría (1725) quien sostenía:

El fin, pues, no es otro que el de impedir al reo que ocasione nuevos daños a sus conciudadanos, y el de disuadir a los demás de hacer como hizo aquél. En consecuencia, las penas y el método, de infringirlas deben ser escogidos de modo que, al conservarse la proporción produzca una impresión más eficaz y más duradera en el ánimo de los hombres y menos atormentadora en el cuerpo del reo (p.209).

De otra parte, las teorías mixtas, también llamadas unificadoras o de unidad, se cimientan en una fusión entre la idea de prevención y retribución y, además, en el objetivo de resocialización.

La prevención del delito, por ejemplo, está representada en el policía de la esquina o los agentes de seguridad privados que contratan los particulares, así mismo en los sistemas de seguridad (alarmas, videocámaras, etc.), que resultan en muchas ocasiones débiles frente al

interés del Estado. La retribución va dirigida a proteger los bienes jurídicamente tutelados por la comunidad con una sanción ejemplarizante, que conlleve a dicha comunidad a aislarse de realizar un punible; lo que significa que si un sujeto vulnera un bien jurídico tutelado, sobre él recae una pena con el fin de reeducarlo, buscando su resocialización y la no repetición de ese actuar.

Sostienen algunos partidarios de las teorías mixtas que los seres humanos nos defendemos ante los estímulos nocivos. Este pensamiento es equívoco por cuanto se cree que la pena produce el mismo efecto de cuando un niño se ha quemado, ya que éste huye del fuego; la pena entonces busca imitar esas condiciones biológicas de defensa, manifestándose en un dolor de presente o un peligro futuro, como bien dijo el profesor de criminología Hans Von (1968): “La pena es pura y simplemente un peligro artificial, establecido por la sociedad, un dolor del que se puede disponer, fabricado por la mano del hombre” (p. 21). Lo anterior se traduce a la espera de que el ser humano asustado o intimidado controle sus impulsos, sin tener en cuenta que el dolor de la pena en muchos casos no logra llegar a la conciencia; por el contrario, resulta placentero para el autor del delito (Serrano, 2013).

Ahora bien, el hecho de que las teorías mixtas tengan una fusión entre absolutas y relativas, no quiere decir que una teoría con carencias pueda suplir a la otra, pues la teoría carente no es apta en absoluto. Que haya fusión en una teoría no significa que varias teorías se puedan acumular; caeríamos entonces en lo indeterminable de la pena. Claramente lo que representa la fusión es la imposición de una pena por culpabilidad y la prevención de delitos mediante una intimidación generalizada que busca la resocialización del autor, para convertirse en una teoría subsidiaria en donde importa el marco normativo adoptado por el legislador, en el cual está

expresamente señalado el quantum de la pena, conforme a la proporcionalidad y necesidad, que puede ser privativa y no privativa de la libertad (Jakobs, 1995).

Sobre las teorías de los fines de la pena, Liszt (como se citó en Ferré, J., Núñez, M. y Ramírez, P. 2011), advertía:

En la respuesta a tales cuestiones subyace más bien la delimitación de las acciones amenazadas con sanciones por el Estado, como también la medida para el contenido y extensión de la pena; medida que es necesaria al legislador, cuando esboza en marco punitivo para un concepto delictivo; al juez, cuando aplica, dentro del marco punitivo, la pena que corresponde al delito específico; al funcionario de prisiones, cuando confiere a la pena impuesta su concreto contenido en el proceso de ejecución.(...) Basta una mirada a la historia de la pena para percatarse de la exactitud de esta afirmación: toda la evolución del sistema penal, tanto el buen como en el mal sentido, y en especial toda la configuración y desfiguración de la pena privativa de la libertad como elemento característico de la moderna penalidad criminal, se ha posibilitado, iniciado y desarrollado en la lucha entre las teorías absolutas y relativas, o de una u otras entre sí, por la acentuación de los fines del castigo.

Pero, en la praxis, esta teoría también se ha mostrado imperfecta, toda vez que cada caso en la comisión de una conducta punible debe observarse de manera particular, por cuanto se trata de imponer una pena a quien haya violado la Ley y que dicha persona no reincida. Sin embargo, en las conductas que resultan menos gravosas y que no tienen pena privativa de la libertad, esto no sucede; por el contrario, los infractores son renuentes, ya que la resocialización se ha dejado al azar. Pareciera entonces que sólo al privarse a la persona de la libertad podría corregírsele y reintegrársele de nuevo a la sociedad, pero los resultados del tratamiento en las cárceles tampoco han arrojado resultados satisfactorios como lo veremos con posterioridad (Acosta, D, 1996).

El privar a una persona de la libertad, sin duda alguna envía un mensaje claro tanto al victimario como a la sociedad. No es fácil el tratamiento social por el cual debe pasar la persona privada de la libertad – por ejemplo, el momento de la captura, el uso de esposas, los vehículos en los cuales son transportados, los altos muros, las rejas, las puertas sin picaportes, los uniformes (algunas cárceles), etc. - que influye sobre quienes reciben este trato, como también sobre quienes lo observan u oyen de él (Von, 1968). Al fin y al cabo, el ordenamiento jurídico debe mostrarse fuerte, sólido y muy capaz.

El mayor exponente de la teoría mixta es Roxin (1997), quien sustentaba: “las normas penales sólo están justificadas cuando tienden a la protección de la libertad individual y a un orden social que está a su servicio” (p. 44).

Esta teoría tiene vigencia en Latinoamérica y fue acogida por el marco jurídico colombiano, el cual está cimentado en un Estado Social de Derecho. En consecuencia, los principios de derecho penal deben predicar unos parámetros de mínima intervención en la garantía de derechos fundamentales, plasmados en la normatividad penal.

No obstante, esta teoría ha recibido críticas por su confusión entre los conceptos del ‘fin’ y la ‘función de la pena’. De hecho, en esta confusión incurrió el legislador colombiano ya que en el artículo 4, del Código Penal, se menciona como funciones de la pena la prevención especial y la resocialización, que dentro de la teoría mixta corresponden a los fines de la pena. Tal confusión se ha evidenciado también en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la cual ha considerado que los fines y funciones de la pena pueden cohabitar pacíficamente aun cuando haya discrepancia entre estos.

En la sentencia C-261 de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero, la Corte sostiene:

Durante la ejecución de las penas debe predominar la búsqueda de la resocialización del delincuente, ya que esto es una consecuencia natural de la definición de Colombia como un Estado social de derecho fundado en la dignidad humana, puesto que el objeto del derecho penal en un Estado de este tipo no es excluir al delincuente del pacto social sino buscar su reinserción en el mismo. Por ello, es lógico que los instrumentos internacionales de derechos humanos establezcan esa función resocializadora del tratamiento penitenciario. Es perfectamente razonable suponer que la repatriación de los presos puede favorecer su resocialización y fomenta la cooperación judicial entre los países, por lo cual esta Corporación concluye que el objetivo del tratado, contenido en el preámbulo del mismo, encuentra claro sustento constitucional.

Y en las sentencias C-430 de 1996 y C-1112 de 2000. M.P. Carlos Gaviria Díaz, la Corte reitera:

La pena tiene en nuestro sistema jurídico un fin preventivo, que se cumple básicamente en el momento de establecimiento legislativo de la sanción, la cual se presenta como la amenaza de un mal ante la violación de las prohibiciones; un fin retributivo, que se manifiesta en el momento de la imposición judicial de la pena, y un fin resocializador que orienta la ejecución de la misma, de conformidad con los principios humanistas y las normas de derecho internacional adoptadas.

En la práctica, el camino siempre será la búsqueda de una correcta interpretación para resolver los casos en concreto. Al respecto, Roxin (citado en Ferré, J., Núñez, M. y Ramírez. P. 2011) sostiene: “Nuestro punto de partida es que el Derecho penal se enfrenta al individuo de tres maneras: amenazando, imponiendo y ejecutando penas, son tres esferas de actividad estatal que necesitan justificación cada una por separado”.

En seguida, analizaremos de manera breve el fin de la pena, teniendo en cuenta los principios básicos del derecho penal y los Derechos Humanos, en referencia a la amenaza, la imposición y ejecución de la pena. Allí confluyen las tres ramas del poder público en la política criminal, la cual debe ser percibida en la normatividad y estructura del Estado.

La amenaza va inmersa en el marco legislativo, en el momento en que se crea la ley, buscando un efecto disuasorio, relacionado con el carácter imperativo de la norma represora. Como se busca la protección de bienes jurídicos, se ha de tener en cuenta los principios de lesividad, de proporcionalidad y subsidiariedad, para señalar las conductas que deben ser penalmente perseguidas, teniendo en cuenta los límites que debe tener la misma ley para evitar la instrumentalización de los seres humanos. Todo lo anterior teniendo en cuenta el principio de humanización de las penas, el cual indica que no se podrá imponer una pena arbitraria, desmedida o que vulnere los derechos fundamentales.

La imposición de la pena le corresponde al aparato judicial del Estado, donde el juez tiene como parámetro el límite mínimo y máximo permitido, cuantificándola según sea el caso, conforme a la culpabilidad del sujeto y a la búsqueda de su resocialización. Como un ejemplo aclaratorio señalamos que en Colombia no hay cadena perpetua, ni pena de muerte. La individualización de la pena debe hacerse con observancia del principio de proporcionalidad, para enviar un mensaje a la sociedad sobre la aplicación de la justicia. Una vez impuesta la pena, se procede a su ejecución y en ella debe predominar el fin de resocialización y de reinserción social del condenado, que demuestren la efectividad y la legitimación de la política criminal arrogada.

En relación con la ejecución de la pena, la postura de la Corte Constitucional Colombiana ha sido desarrollada por la escuela moderna, la cual sostiene que la prevención especial tiene un

papel protagónico, dejando atrás las teorías antiguas que se fundamentaban en la prevención y la retribución, sin que ninguna de ellas aporte lo necesario para cumplir con las expectativas del funcionalismo en el mantenimiento del orden social (Arboleda, 2010).

La teoría mixta tiene una particularidad adicional; no trae consigo un fin determinado de la pena, sino diferentes fines específicos que se reflejan en los efectos de la pena. No solamente se trata de prevenir el delito, sino del alivio que trae para la sociedad el castigo del punible, como muestra de la existencia y seguridad del ordenamiento jurídico protegido.

Lo anterior ha permitido que en nuestra legislación se desarrolle el concepto de reparación del daño. Si bien, en principio, la reparación no tiene que ver con la prevención, ayuda a la resocialización del delincuente, por cuanto la reparación lo obliga a enfrentarse a las consecuencias de sus hechos y posibilita la reconciliación de éste con la víctima (Stratenwerth, 1996).

Antes de terminar con la discusión de los fines de la pena es necesario hacer referencia al concepto de tratadistas colombianos que se han pronunciado sobre la materia. Algunos no encuentran incompatibilidad entre el fin y función de la pena, crítica antes mencionada. Simplemente creen que la prevención y la retribución son complementarias y que el fin de la pena depende de la personalidad del condenado y de que ésta no sea tan extensa, para así encontrar una solución práctica y útil (Estrada, 1986).

Otros catalogan la pena como una amarga necesidad social, que positivamente busca la protección de los bienes jurídicos, que debe ser proporcional a la culpabilidad y ha de estar encaminada a la resocialización del individuo (Velásquez, 2009). De otro lado, al tomar la resocialización del condenado como un fin, de acuerdo a quien fuese en algún momento

Presidente de la Corte Suprema de Justicia en Colombia, deberían eliminarse las cárceles y crearse institutos que tengan como finalidad la educación del condenado (Ibáñez, 1998).

También, otros autores aseguran que nuestro país debe acatar el Pacto de New York y el Pacto de San José de Costa Rica, suministrándole a los condenados un tratamiento con el objetivo de alcanzar la reinserción social (Pérez, 1987). En efecto, la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, ratificada por Colombia en 1973, es importante en este punto ya que establece las obligaciones del Estado de respetar y garantizar entre otros derechos la integridad personal de las personas privadas de la libertad, a la luz del artículo 5.6 de la Convención, que señala como fines de la pena privativa de la libertad, la reforma y la readaptación social de los condenados.

Por último, como lo señala el profesor de criminología Jorge Restrepo Fontalvo, pese a atribuírsele distintos fines y funciones a la pena, la única que parcialmente se cumple en Colombia es la de retribución, siendo necesario crear penas alternativas que sustituyan la privación de la libertad, para incorporar el mayor contenido humano, capaz de resarcir el daño y garantizar la prevención de la reincidencia (Restrepo, 1993).

Lo anterior fue objeto de discusión en la segunda reunión de autoridades responsables de las políticas penitenciarias y carcelarias de los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos. Allí recomendaron recurrir a sanciones verbales, libertad condicional, penas privativas de derechos, sanciones en dinero, incautación, indemnización a las víctimas, suspensión de la sentencia, entre otras, para reducir el uso excesivo de las penas privativas (OEA, 2006). Las recomendaciones señaladas con anterioridad son relevantes para el diseño de la política criminal de los Estados, esencialmente porque en la mayoría de estos, como se

evidenciará a continuación, la privación de la libertad es la respuesta a muchos de los problemas (seguridad ciudadana), la cual tiene como objeto la readaptación social.

2.2. Política criminal en Latinoamérica y Colombia

Un Estado se legitima a través del diseño e implementación de las políticas públicas, económicas, sociales, criminales y penitenciarias, las cuales deben estar acordes con el momento histórico por el que se esté atravesando. En este acápite abordaremos de manera específica la política criminal, en relación con i) su concepto, ii) su historia; iii) sus problemas estructurales; iv) la perspectiva latinoamericana y v) su desarrollo en Colombia.

2.2.1 El concepto de ‘política criminal’

La política criminal, como la ha definido el doctrinante Pérez (1997) es:

El conjunto de instrumentos jurídico-sociales que planificados, sustentados en la investigación y ubicados dentro de la política general de un estado, tienden a contrarrestar la desviación, especialmente por medio de mecanismos preventivos que buscan extirpar las raíces de la conducta individual o grupal constitutiva de divergencia.

Lo cierto es que la política criminal, además de tener presente las realidades sociales, tiene relación directa con el poder del Estado de manejar un conflicto social y/o criminal (Bustos y Hormazábal, 1997). A través de su diseño, se puede criminalizar o descriminalizar conductas, incrementar penas, establecer procedimientos especiales o, incluso, crear penas alternativas en Estados donde se presente un conflicto armado, motivo por el cual la validez de la norma demanda su revisión constante.

2.2.2 La evolución de la política criminal en Latinoamérica

En América Latina, la política criminal se ha caracterizado por una brecha existente entre la norma y la realidad, toda vez que los marcos constitucionales adoptados, que señalan regímenes

de libertades públicas, así como garantías fundamentales, son desplazados continuamente por regímenes de excepción (Tocora, 1990). Significa entonces que una cosa es lo que está señalado en la norma y otra, lo que realmente ocurre en la práctica. Si bien no podemos caer en la exigencia de pedirle a la norma una descripción total de la realidad, sí es necesario que esa descripción sea la que finalmente legitime el modelo de Estado adoptado.

Esta contrariedad data de la época del colonialismo: “Bástenos recordar el principio del derecho indiano vigente en la práctica, de que muchas normas regían pero no se cumplían” (Tocoroma, 1990, p. 18). Es entonces con la independencia, que muchos de los países latinoamericanos adoptaron modelos constitucionales especialmente traídos de Francia y Estados Unidos, sin que estos correspondieran a circunstancias o realidades económicas, sociales y políticas para ellos vigentes. En este marco, no sirvió de nada que el colonialismo entrara en crisis y llegara a su fin, cuando la independencia de todas formas permitía que las clases bajas (mestizos, indios, mulatos, zambos y negros), continuaran siendo sometidas; en esta ocasión por los terratenientes y comerciantes, que representaban la nueva élite que ostentaba el poder económico (Barroso, L. 2008).

Al paso de muchos años, aparecen algunos Códigos Penales, que no eran otra cosa que una copia de los códigos europeos. No en vano Alemania actualmente es el modelo jurídico penal a seguir de muchos países latinoamericanos (Muñoz, F. 2003).

Pero una vez culmina la segunda Guerra Mundial, donde se cometieron tantas atrocidades, nace un sentimiento de transformación en la comunidad internacional y, por ende, los derechos humanos cobran mayor importancia, pretendiendo acoger un pensamiento liberal, reflejado en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, renovada por Naciones Unidas en la

Carta de San Francisco y reproducida en la Carta Europea de Derechos Humanos y la Convención Americana.

Allí se logra tomar distancia de la forma como se administraba justicia en el colonialismo. A pesar de esto, en América Latina convertimos las penas privativas de la libertad como la principal respuesta para el control social; situación que más tarde arroja el grave problema de hacinamiento en los centros de reclusión de América Latina y en especial de Colombia. En ellos se observa la degradación del ser humano y el irrespeto por la dignidad humana, tema a desarrollar en el primer acápite del siguiente capítulo.

Dado el hacinamiento en las prisiones, las discusiones sobre los fines y funciones de la pena, basados en la retribución, resocialización y prevención han fracasado. Se han quedado en el papel y en los diferentes discursos. También ha fracasado la política criminal y junto a ella, la política económica y social, porque no ha sido posible acabar con problemas sociales como la miseria, el desempleo, la deficiencia del servicio en salud, la falta de educación y vivienda, que conllevan a que las personas sean proclives al delito (Santaló, J. 2011).

La criminalidad ha aumentado porque se dio paso a la denominada “criminalidad moderna”, compuesta por nuevas conductas que aparecen como nuevos tipos penales, tales como el crimen económico internacional, el terrorismo (conformación de grupos ETA, Al Queda, entre otros), tráfico de personas, la corrupción, los delitos contra el medio ambiente, delitos desplegados desde el crimen organizado, en respuesta a las condiciones modernas de vida social que merecen toda la atención y tratamiento (Arroyo, 2006).

Frente a este panorama, en el VII Congreso de la Organización de las Naciones Unidas sobre el Delito y Tratamiento del delincuente realizado en 1985, los Estados adoptaron los Principios Rectores en Materia de Prevención del Delito y Justicia Penal en el Contexto del

Desarrollo y de un Nuevo Orden Económico, en los que se aportan grandes retos para la política criminal universal, señalados en los principios 18 y 19:

Principio 18: Las actividades de planificación intersectorial deben tender a lograr la interacción y la cooperación entre los planificadores económicos, los organismos y el sector de la justicia penal, a fin de establecer o reforzar mecanismos de coordinación adecuados y aumentar la capacidad de respuesta de la política de prevención del delito a las necesidades de desarrollo y a las condiciones cambiantes.

Principio 19: La planificación de la prevención del delito y de la justicia penal debe llevarse a cabo con una orientación dinámica y sistemática, teniendo en cuenta las interrelaciones de las actividades y funciones en las esferas de la legislación, la ejecución de la ley, el procedimiento judicial, el tratamiento del delincuente y la justicia de menores, con miras a garantizar mayor coherencia, compatibilidad, responsabilidad, equidad y justicia en el amplio marco de los objetivos nacionales de desarrollo. Una consideración sistemática de los costos y beneficios sociales permitiría, en el caso de las opciones, seleccionar la que exigiera el mínimo costo material y humano y rindiera el máximo beneficio.

En consecuencia, el llamado es a diseñar políticas públicas, especialmente una política criminal, que estén a la vanguardia de los avances acelerados del mundo (tecnología, desarrollo, ciencia, etc.), actualizando los sistemas jurídicos. Lo anterior obedece a que el mundo moderno ha sabido aprovechar el tener mayor acceso a la información, valiéndose de los medios de comunicación y el internet, para reclamar la eficaz protección de los derechos humanos y el fin de los escenarios de impunidad. La búsqueda incesante de la verdad y la justicia por parte de los mismos ciudadanos de Bosnia, Kosovo, Chile e Irak por mencionar algunas dan cuenta de este fenómeno (Beristain, C. (1999).

De manera paralela a estos acontecimientos, las Cortes regionales de Derechos Humanos han adquirido un rol central de apoyo y guía, incluso, en la promulgación y revisión de disposiciones que, en principio, correspondían al fuero exclusivo de los Estados. En Latinoamérica, la Corte IDH ha generado un valioso desarrollo jurisprudencial, indicando la importancia de investigar y sancionar los crímenes más graves con ocasión de las violaciones de derechos humanos, señalando:

...Son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (Caso Barrios Altos Vs Perú, 2001- Caso Bámaca Velásquez Vs Guatemala).

Es evidente, entonces, cómo la política criminal en Latinoamérica se ha transformado conforme a las necesidades y realidades vigentes, pese a que en sus inicios su sistema haya sido una réplica de los marcos jurídicos de países como Francia. Sin embargo, esta transformación ha señalado nuevos retos como la necesidad de que exista una cooperación y un diálogo entre los órganos internacionales y los internos para combatir la impunidad.

2.2.3 Evolución y desarrollo de la política criminal en Colombia

En el caso de Colombia, cuando estaba vigente la Constitución de 1886, se podía observar que ésta había sido forjada con base en ideales revolucionarios del siglo XVIII; un sistema caracterizado por el formalismo escrito y reservado, heredado de la inquisición. Por su parte, el sistema penal se caracterizaba entonces por ser inquisitivo, en el que prevalecía la oficiosidad y

la concentración de las funciones de investigación, acusación y, desde luego, juzgamiento (Urbano, 2006).

Para la década de los 80, se advertía una crisis por la deficiencia del Estado legal de Derecho como organización política y jurídica en Colombia, siendo necesaria una Asamblea Nacional Constituyente en la que se emitiera una nueva Constitución, fruto del consenso nacional. Es así como en 1991 se promulga la nueva Constitución Política a través de la cual se declaró que:

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 (Constitución Política de Colombia, 2010).

En este sentido, la Constitución exhorta a patrocinar políticas generales conforme al modelo de Estado adoptado, encaminado a la realización de los principios de la justicia social y el respeto por la dignidad humana, aplicados a través de los derechos fundamentales; creando la acción de tutela como mecanismo judicial para su protección (artículo 86, CN); la limitación de la reserva legal y judicial, imponiendo una nueva visión al proceso penal; la constitucionalización del Hábeas Corpus (artículo 30, CN); la segunda instancia (artículo 31, CN) y, en un deseo por acercarnos al sistema acusatorio, la creación de la Fiscalía General de la Nación (artículo 116, CN).

Esfuerzos del constituyente que produjeron el fracaso del sistema de justicia, porque la Fiscalía General de la Nación como entidad autónoma tenía suficientes facultades para restringir derechos fundamentales, ya que emitía medidas de aseguramiento excesivas contra personas y bienes, ordenando además preclusiones con valor de cosa juzgada, sin control alguno; situación

que se agravó, cuando se puso en funcionamiento un sistema de justicia paralelo, el cual duró vigente hasta 1997, conocido en principio como Justicia Especializada, después como Justicia de Orden Público y finalmente como Justicia Regional; creada con el fin de combatir los delitos de terrorismo, narcotráfico y conexos, en donde el quebrantamiento de las garantías procesales, con jueces, fiscales y testigos secretos, estaban a la orden del día (Urbano, 2006).

Lo anterior, contrario a la obligación del Estado Social de Derecho, según el cual la Corte Constitucional debía “crear los supuestos sociales de la misma libertad para todos, esto es, de suprimir la desigualdad social” (Sentencia SU – 747 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.), con acciones afirmativas, creando nuevas oportunidades para quienes se encuentran en situación de desventaja.

Así las cosas, en el año 2002, el Fiscal General de la fecha promovió una nueva reforma al proceso penal, tratando de superar las falencias del sistema mixto y de la propia Constitución de 1991, a través del Acto Legislativo 03 de 2002, mediante la cual se hace tránsito al sistema penal acusatorio; se enmarca una nueva política criminal, con la separación de funciones, otorgándole a la Fiscalía la competencia de investigar y a los jueces de sancionar; sosteniendo el principio de reserva judicial de la libertad, con excepciones como la flagrancia y la detención administrativa con fines de verificación. A la vez, comprende la creación de los jueces de control de garantías, la consagración del principio de oportunidad sometido a control judicial y la adopción de los principios de publicidad, oralidad, inmediación, contradicción y concentración, para presidir los juicios orales.

Otro aporte significativo fue la adopción con fuerza supra normativa de justicia restaurativa, plasmada en la Ley 906 de 2004, rescatando el papel de la víctima, con el fin de garantizarle el acceso a la administración de justicia.

Al Ministerio Público, por su parte, le correspondió en el nuevo sistema penal la guarda y fomento de los derechos humanos, así como la protección del interés público y la vigilancia de quienes cumplen funciones públicas.

En el nuevo sistema penal adoptado, recobraron importancia los principios en los cuales debe basarse la política criminal, para consolidarse y legitimarse conforme al Estado Social de Derecho. Dentro de los principios más importantes se encuentran: la dignidad humana, igualdad ante la ley, proporcionalidad, lesividad, responsabilidad o culpabilidad, legalidad e intervención mínima.

En las sociedades que tienen como modelo el Estado Social de Derecho, la dignidad humana impone la necesidad de reaccionar contra la violencia, la arbitrariedad y la injusticia, buscando siempre la defensa de los derechos fundamentales. En consecuencia, la política criminal debe conducir a proteger a toda persona independientemente de su rol (procesado, víctima, perito, etc.), sin que el Estado pueda extralimitarse en su afán por mantener el control social. Asimismo, deben tenerse en cuenta según Montoya (2005) "...el mínimo de condiciones materiales necesarias para la existencia digna. De ahí que el tratamiento intramuros del condenado debe consistir, antes que en la siembra coactiva de valores sociales, así estos sean dominantes, en facilitar los medios para un desempeño futuro al margen del delito".

La igualdad ante la Ley en estos modelos de Estado como sostiene Barreto (2002) "no consiste en tratar a todos por igual, sino en tratar a cada uno de manera diferente desde su singularidad, unicidad y circunstancia personal (pág. 54). La Corte Constitucional ha establecido:

La igualdad tiene un tripe rol en el ordenamiento constitucional: el de valor, el de principio y el de derecho. En tanto valor, la igualdad es una norma que establece fines, dirigidos a todas las autoridades creadoras del derecho y en especial al legislador; en tanto principio, la igualdad es una norma que establece un deber ser específico y, por tanto, se trata de una

norma de mayor eficacia que debe ser aplicada de manera directa e inmediata por el legislador o por el juez; en tanto derecho, la igualdad es un derecho subjetivo que se concreta en deberes de abstención como la prohibición de la discriminación y en obligaciones de acción como la consagración de tratos favorables para los grupos que se encuentran en debilidad manifiesta. La correcta aplicación del derecho a la igualdad no sólo supone la igualdad de trato respecto de los privilegios, oportunidades y cargas entre los iguales, sino también el tratamiento desigual entre supuestos disímiles (Corte Constitucional, Sentencia C-240 de 2013) .

Recordemos que en algunas ocasiones esa igualdad se ve afectada directamente por la inequitativa distribución de las riquezas, que conlleva a la lucha de las clases sociales. Este contexto genera necesariamente que la perspectiva de política criminal se convierta en un verdadero reto, por cuanto una sola parte de la población (las élites) se considera favorecida al momento de clasificar los bienes jurídicos por proteger (OEA, 2015).

En cuanto al principio de responsabilidad, éste pretende la exclusión de toda responsabilidad objetiva, lo que significa que la persona es castigada por la conducta social, más no por lo que es (Corte Constitucional, Sentencia C-233 de 2002).

El principio de legalidad exige que la Ley se haya tramitado conforme al procedimiento constitucional adecuado y con observancia de los fines constitucionales. En lo que al principio de mínima intervención respecta, Gómez (2010) afirma que:

El derecho penal debe orientar su función preventiva de la pena con arreglo a los principios de exclusiva protección de bienes jurídicos, de proporcionalidad y de culpabilidad; en otras palabras, el bien jurídico debe ser límite del *ius puniendi*, o carácter secundario del derecho penal, radica en que éste debe utilizarse como último recurso a falta de otros menos lesivos. Es decir, la llamada *ultima ratio* frente a la tendencia del derecho penal totalitario de excesiva intervención.

En consecuencia, el derecho penal debe ser el último recurso para resolver los problemas (ultima ratio); debe pensarse en mecanismos de solución de conflictos, para no caer en el error de centrar la política criminal en la pena de prisión, que en nada ayuda a una solución definitiva de los problemas. Recordemos que la aplicación del derecho penal es el instrumento más violento de control social por parte del Estado. Gómez (2005) señala: “sólo debe actuar cuando han fallado para el efecto concreto los restantes ordenamientos jurídicos, esto es, civiles, laborales, administrativos, y especialmente policivos”.

La necesidad de la prevalencia por el respeto de la dignidad humana, la libertad y la igualdad en la política criminal ha sido también reconocida y resaltada por diferentes órganos en Colombia. Así, la Fiscalía General de la Nación, encargada de ejercer la acción penal, ha indicado:

La formulación de Política Criminal debe estar coordinada con otras políticas de Estado, como la política pública, la política social (salud, educación, vivienda y recreación etc.), la política de seguridad y la política económica, dado que éstas tienen impacto directo en el crimen así como de ellas depende la efectiva prevención del mismo, la resocialización del delincuente, la reparación del daño y el descubrimiento de la verdad son los objetivos esenciales de la persecución penal en el Estado Social y Democrático de Derecho. La política criminal debe ser una política de Estado, la cual esté sujeta a revisiones pero no a frecuentes cambios que dejan en el ambiente sensación de inseguridad y poca previsión. Colombia adelanta esfuerzos importantes en materia de política criminal, prueba fehaciente es el cambio de Sistema Penal inquisitivo al Acusatorio y la incorporación del principio de oportunidad. (Perspectivas de política criminal, “construyendo un derecho garantista”, 2012).

Es por lo anterior que, en desarrollo de la política criminal, a iniciativa suya, la Fiscalía General ha presentado y acompañado varios proyectos de ley, tales como la Ley de Justicia y Paz, la Ley de Infancia y adolescencia, la protección de víctimas y testigos y la defensa de los Derechos Humanos, por mencionar algunos.

Por su parte, el Gobierno Nacional ha planteado la necesidad de construir nuevos establecimientos penitenciarios con el fin de contrarrestar el problema de hacinamiento que se viene presentando. Para ello, cuenta con el escenario del Consejo Nacional de Política Económica y Social –CONPES-, creado por la Ley 19 de 1958, encargado del estudio, aprobación y desarrollo de las políticas generales de Estado. Con el documento CONPES 3277 de fecha 15 de marzo de 2004, se fijó como estrategia la expansión de oferta nacional de cupos penitenciarios y carcelarios, sujeta a seguimientos a través de los documentos CONPES 3412 de fecha 6 de marzo de 2006 y CONPES 3575 de fecha 16 de marzo de 2009, en los que se observa una inversión de 997.998 millones de pesos, para la construcción y dotación de los establecimientos de reclusión. Solución que para la Comisión Interamericana de Derechos Humanos es esencial, más no la única, por cuanto no representa una medida sostenible en el tiempo, como lo veremos al analizar la situación de hacinamiento de los países de las Américas (CIDH, 2011).

En lo que a la Corte Constitucional compete, en desarrollo jurisprudencial se han señalado los lineamientos a tener en cuenta para la política criminal en Colombia. Según LINDADO (2012), de acuerdo a la jurisprudencia constitucional, le corresponde al Estado:

- Definir los bienes jurídicos que se deben proteger a través del orden jurídico penal.
- Determinar los instrumentos a través de los cuales se protegerán los bienes jurídicos.

- Señalar las competencias de los jueces y los procedimientos aplicables, en materia de persecución de los delitos.
- Establecer el aumento punitivo coherente con la gravedad de la conducta delictiva, en función del interés tutelado.
- Determinar el tratamiento de la delincuencia política, distinguiéndola de la delincuencia común y otorgándole un tratamiento privilegiado.
- Determinar penas clasificándolas en principales y accesorias.
- Graduar la intensidad de la respuesta estatal frente a las conductas que afectan un determinado bien jurídico cuya protección se ha considerado necesaria.
- Determinar las causales de detención preventiva, dentro de criterios de razonabilidad y proporcionalidad que garantizan la libertad personal como derecho fundamental.
- Establecer criterios de mitigación y humanización de la sanción punitiva, mediante el establecimiento de subrogados penales.
- Señalar los plazos para la prescripción de la acción penal.

Una de las críticas encontradas en la doctrina de la política criminal de Latinoamérica mencionada al inicio de este capítulo, estaba fundamentada en esa brecha que hay entre la norma y la realidad, situación que no es disímil para el caso colombiano. Ya hemos planteado que la política criminal depende del modelo de Estado y que nosotros desde la Constitución del 91, aceptamos ser un Estado Social de Derecho. No obstante, nuestra política criminal no corresponde al modelo de Estado que ostentamos, principalmente por su falta de integralidad. Para esto, se necesita que muchos de los Organismos e Instituciones del Estado implicados en ella, trabajen de manera conjunta y organizada, con observancia de los instrumentos jurídicos internacionales.

Para empezar, debemos reflexionar sobre la producción legislativa en nuestro país, la cual tiende a depender de hechos circunstanciales; situación que se ve reflejada en el Código Penal Colombiano (Ley 599 de 2000), al haber sido modificado hasta la fecha en más de 30 ocasiones, con el fin de aumentar las penas y el índice de condenas, sin que con ello se reduzca la criminalidad y se respeten los principios de ultima ratio y mínima intervención, como bien lo han señalado Guzmán y Rodríguez (2008):

A través de los años, la política criminal en Colombia, se ha traducido en convertir nuevas conductas en delitos e incrementar penas a algunas conductas punibles, pero el Estado no se ha ocupado de realizar un estudio de los fenómenos delictuales a fin de tipificar correctamente los comportamientos que ameriten ser elevados a la categoría de delitos, igualmente de establecer cuáles son las entidades y los medios encargados de prevenir y combatir la criminalidad.

Algunas modificaciones realizadas a la Ley penal, no han sido producto del resultado de estudios que demuestren tanto la viabilidad como el impacto de estas. La tendencia del Congreso de la República es legislar por intereses populistas y conforme al clamor de la sociedad, que exige mayor seguridad y menor impunidad. Ya lo advertía el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Colombia (2001): “Un elemento importante que explica la situación carcelaria y la vulneración de derechos humanos en los centros de reclusión es la ausencia de una política criminal garantista, diseñada de modo concertado y democrático”.

A consecuencia de ello, ha aumentado considerablemente el hacinamiento carcelario como quedará demostrado en el capítulo siguiente, convirtiéndose en una grave problemática atentatoria de la dignidad humana y los derechos fundamentales de los privados de la libertad, imposibilitando su resocialización y reinserción social. No podemos seguir insistiendo en la aplicación del sistema penal y en especial de la medida de privación de libertad, como única

forma de actuar del Estado, apartándonos del verdadero sentido del Estado Social de Derecho. Se requiere tener en cuenta otras políticas de Estado, tales como la política social y penitenciaria, necesarias para proyectar soluciones.

A través de la política social podemos buscar, por ejemplo, corregir la desigualdad en la distribución de bienes y en el ejercicio de derechos, siendo la distribución inequitativa la causa de la comisión de delitos contra el patrimonio económico (hurto, estafa, etc.), que acrecientan a diario las denuncias (OEA, 2015). Por su parte la política penitenciaria permite la ejecución de proyectos, planes y programas que ayuden a la resocialización y reinserción de los condenados; pero en la realidad esto no sucede, debido al bajo presupuesto económico y al hacinamiento carcelario. A este respecto la Corte Constitucional ha manifestado:

Las condiciones de hacinamiento impiden brindarle a todos los reclusos los medios diseñados para el proyecto de resocialización (estudio, trabajo, etc.). Dada la imprevisión y el desgüeño que han reinado en materia de infraestructura carcelaria, la sobrepoblación ha conducido a que los reclusos ni siquiera puedan gozar de las más mínimas condiciones para llevar una vida digna en la prisión, tales como contar con un camarote, con agua suficiente, con servicios sanitarios, con asistencia en salud, con visitas familiares en condiciones decorosas, etc. De manera general se puede concluir que el hacinamiento desvirtúa de manera absoluta los fines del tratamiento penitenciario. Con todo, la Corte quiere concentrar su atención en una consecuencia que considera de mucha gravedad, cual es la de que la sobrepoblación carcelaria impide la separación de los internos por categorías. En efecto, la ley ordena que los sindicados estén separados de los condenados; que los reincidentes de los primarios, los miembros de la Fuerza Pública, los funcionarios públicos y los indígenas de los demás reclusos, etc. (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, Sentencia T-153 de 1998).

De esta manera se establece cómo la política criminal en nuestro país ha sido cambiante y como al interior no ha sido posible que se trabaje de manera conjunta, para aportar a los retos que exige la política criminal universal.

Capítulo 3. Hacinamiento Carcelario

3.1. El Hacinamiento en Latinoamérica y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Con la aprobación de la declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. en la Novena conferencia Internacional Americana celebrada en la ciudad de Bogotá en 1948, donde igualmente se adoptó la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA), se dio inicio formal al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, el cual está conformado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la CIDH”) creada en 1959 y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte”), instalada en 1979. Como apoyo al Sistema Interamericano se creó el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, entidad autónoma, de naturaleza académica, dedicada a la enseñanza, investigación y promoción de los derechos humanos; producto del convenio suscrito entre la Corte y el Gobierno de la República de Costa Rica el 30 de julio de 1980.

La Comisión es un órgano autónomo, encargado principalmente de la promoción y protección de los Derechos Humanos en el continente americano, el cual trabaja en tres aspectos: el sistema de Petición Individual, el monitoreo de la situación de los Derechos Humanos en los Estados Miembros y la atención a líneas temáticas prioritarias. La Corte, por su parte, es una institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Desde la creación de la CIDH, ésta se ha preocupado sustancialmente por los grupos históricamente sometidos a discriminación, entre los cuales se encuentra la población carcelaria de la región, realizando un arduo seguimiento, especialmente a partir de marzo del año 2004,

fecha en la que se creó la Relatoría sobre los Derechos de las Personas Privadas de la Libertad (en adelante “Relatoría de PPL” o “la Relatoría”), la cual ya ha emitido dos importantes informes sobre la región de las Américas. El primero fue el Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de la Libertad en las Américas del año 2011 y el segundo, el Informe sobre el uso de la Prisión Preventiva en las Américas del año 2013; a los que nos referiremos en el desarrollo de este capítulo, con el propósito de contextualizar la situación de los privados de la libertad con ocasión al hacinamiento. Es de anotar que con anterioridad se habían presentado otros informes particulares anuales sobre la población carcelaria de países como Cuba, Perú y Venezuela, entre otros (CIDH, 1993).

A la vigilancia de la CIDH, se suma la preocupación de la Organización de los Estados Americanos atendiendo la grave situación de violencia y hacinamiento de los lugares de privación de la libertad en América. En razón a ello, la Asamblea General aprobó inicialmente la Resolución del 6 de junio de 2006, la cual ha sido actualizada anualmente, en la que se destaca la necesidad de tomar acciones concretas para prevenir tal situación, con el fin de garantizar el respeto de los Derechos Humanos de los reclusos. En tal sentido, solicitó a la CIDH un reporte continuo sobre la situación de las personas sometidas a cualquier forma de detención y reclusión en el hemisferio (OEA, 2006).

Es así como la Relatoría de PPL de la CIDH, como consecuencia de las veinte visitas realizadas en el período comprendido entre los años 2004 a 2011, a los diferentes Estados Miembros como Guatemala (noviembre 2004), Argentina (diciembre 2004), Honduras (diciembre 2004), Brasil (junio 2005), Colombia (noviembre 2005), República Dominicana (agosto 2006), Bolivia (noviembre 2006), Haití (junio 2007), México (agosto 2007), Chile (agosto 2008), Paraguay (septiembre 2008), Uruguay (mayo 2009), Ecuador (mayo 2010), El

Salvador (octubre 2010), Surinam (mayo 2011), entre otros, presenta en el 2011 su primer Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de la Libertad en las Américas (CIDH, 2011).

En aquel informe, la Comisión señala aquellos problemas que afectan de manera explícita los derechos fundamentales de la mayoría de las personas que se encuentran privadas de la libertad en América, aduciendo que hay elementos importantes que no son abordados directamente, por cuanto hacen parte de un análisis correspondiente a informes temáticos posteriores. No obstante, señala todo lo relativo a la posición de garante del Estado frente a las personas que se encuentran privadas de la libertad, haciendo alusión a la violencia que se vive en los centros de reclusión, entre otras causas principalmente por el hacinamiento, situación que vulnera sustancialmente el derecho a la vida y a la integridad personal, así como el derecho a tener contacto con sus familiares; escenario importante para alcanzar los fines esenciales de las penas privativas de la libertad, que no es otra cosa diferente a la reforma y readaptación social de los condenados, tal como lo establece la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 5.6 : “Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados”.

Lo anterior, dentro del marco jurídico respaldado por los tratados internacionales de Derechos Humanos, en los cuales los Estados parte se comprometen a interpretar y a aplicar sus disposiciones de modo que las garantías que allí se establecen, sean eficaces. Es decir, deben ser cumplidas conforme a los principios de buena fe y *pacta sunt servanda* universalmente reconocidos (Convención de Viena, 1969).

Además de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, hay otros instrumentos internacionales que tutelan los derechos de las personas privadas de la libertad, los cuales han

sido ratificados por Colombia. Estos instrumentos son la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes y la Convención de los Derechos del Niño, ratificada por todos los Estados de la región a excepción de Estados Unidos.

Asimismo las Constituciones de los Estados miembros de la OEA contienen normas que protegen el derecho a la vida y a la integridad personal de todos sus habitantes. Algunas comprenden normas sobre las personas en condición de encierro o custodia, como la Constitución de la República de Cuba, que en su artículo 58 señala: “La libertad e inviolabilidad de su persona están garantizadas a todos los que residen en el territorio nacional. Nadie puede ser detenido sino en los casos, en la forma y con las garantías que prescriben las leyes. El detenido o preso es inviolable en su integridad personal”.

Para el caso concreto de Colombia, la Constitución Política de 1991 de manera clara señala en varios de sus artículos lo siguiente:

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

Artículo 12. Nadie será sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.

Artículo 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.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

Adicionalmente, se cuenta con otros instrumentos jurídicos que protegen y garantizan los derechos de las personas privadas de la libertad como el informe de Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de la Libertad en las Américas, adoptado por la CIDH en marzo de 2008, el cual contiene una revisión de los estándares internacionales vigentes en la materia y los criterios emitidos por los órganos del Sistema Interamericano relativos a la materia en cuestión. A éste se suman los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos, el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de la Libertad y las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad.

3.1.1. El Estado como garante de las personas que se encuentran privadas de la libertad

Es importante tener claro el concepto de privación de la libertad manejado por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, el cual comprende:

Cualquier forma de detención, encarcelamiento, institucionalización, o custodia de una persona, por razones de asistencia humanitaria, tratamiento, tutela, protección, o por delitos e infracciones a la ley, ordenada por o bajo el control facto de una autoridad judicial o administrativa o cualquier otra autoridad, ya sea en una institución pública o privada, en la cual no pueda disponer de su libertad ambulatoria. Se entiende entre esta categoría de personas, no sólo a las personas privadas de la libertad por delitos o infracciones e

incumplimientos a la ley, ya sean éstas procesadas o condenadas, sino también a las personas que están bajo la custodia y la responsabilidad de ciertas instituciones, tales como: hospitales psiquiátricos y otros establecimientos para personas con discapacidades físicas, mentales o sensoriales; instituciones para niños, niñas y adultos mayores; centros para migrantes, refugiados, solicitantes de asilo o refugio, apátridas e indocumentados; y cualquier otra institución similar destinada a la privación de la libertad de personas (CIDH, Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de la Libertad en las Américas).

En consecuencia, cuando cualquier Estado priva de la libertad a una persona, se constituye una relación jurídica de derecho público, en virtud de la cual el Estado se constituye en garante de todos aquellos derechos que no quedan restringidos por el acto mismo de la privación de la libertad. El recluso, por su parte, queda sujeto a determinadas obligaciones legales y reglamentarias que debe observar (CIDH, 2011). Siguiendo los lineamientos de la Corte Europea de Derechos Humanos, la Corte Interamericana ha señalado que las personas privadas de la libertad tienen derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarles el derecho a la vida y a la integridad personal (Caso Neira Alegría y otros Vs Perú).

Frente a los derechos que deben ser garantizados por el Estado, la Corte IDH ha señalado:

Ante esta relación e interacción especial de sujeción entre el interno y el Estado, este último debe asumir una serie de responsabilidades particulares y tomar diversas iniciativas especiales para garantizar a los reclusos las condiciones necesarias para desarrollar una vida digna y contribuir al goce efectivo de aquellos derechos que bajo ninguna circunstancia pueden restringirse o de aquellos cuya restricción no deriva necesariamente de la privación

de la libertad y que, por tanto, no es permisible. De no ser así, ello implicaría que la privación de la libertad despoja a la persona de su titularidad respecto de todos los derechos humanos, lo que no es posible aceptar (Caso “Instituto de reeducación del menor” Vs Paraguay).

La posición de garante del Estado no se limita al interior de las instituciones en donde se encuentren las personas privadas de la libertad, sino que se extiende a situaciones externas, como el traslado de los reclusos de un establecimiento a otro, la conducción a diligencias judiciales, cuando los privados de la libertad son llevados a centros hospitalarios externos, o en aquellos casos en los que la provisión de determinados servicios básicos en las cárceles, como el suministro de alimentos o de atención médica hayan sido delegadas a particulares, toda vez que el Estado tiene la obligación de supervisar y controlar las condiciones de esos servicios (CIDH, 2011).

Es de advertir que el Estado, en principio, es internacionalmente responsable por las violaciones a los derechos a la vida o a la integridad personal que se cometen contra personas que se encuentren bajo su custodia. Razón por la cual, en caso de ocurrir alguna situación que atente contra dichos derechos de los privados de la libertad, el Estado deberá aportar pruebas suficientemente eficaces con el fin de desvirtuar la presunción de responsabilidad. Esto significa que el Estado tiene la obligación de garantizar los derechos de los individuos bajo su custodia y, en efecto, sobre él recae la carga de la prueba ante una presunta violación a los derechos en contra de las personas privadas de su libertad. (Caso Tibi Vs Ecuador).

Claramente la posición de garante del Estado frente a los derechos de los reclusos es una tarea compleja, en la que concurren distintas instituciones del Estado, que pertenecen al poder ejecutivo, el legislativo y el judicial; poderes encargados de diseñar la política penitenciaria, de

crear el ordenamiento jurídico y aplicar dicho ordenamiento. Las autoridades administrativas tienen la obligación de ejercer control al interior de los centros de reclusión; la judicatura tiene la competencia de tramitar las causas penales, el control de legalidad de la privación de la libertad, la tutela de las condiciones de reclusión y el control de la ejecución de la pena privativa de la libertad, como lo ha indicado la Comisión en su informe (CIDH, 2011). Es resumen, las ramas del poder público responden respecto de las personas privadas de la libertad, por lo que deben trabajar de manera conjunta y armónica; de lo contrario se presentan asimetrías, denominadas por la CIDH como deficiencias institucionales. Lo anterior tiene un impacto directo tanto en la situación individual de los privados de la libertad, como en la situación general de los sistemas penitenciarios. A propósito, el Relator sobre la Tortura de las Naciones Unidas en el informe sobre su visita a Uruguay (ONU, 2009), señaló que: “muchos de los problemas con que se enfrenta el sistema penitenciario y el sistema de justicia de menores, si no todos, son resultado directo de la falta de una política global de justicia penal”.

Otro aspecto significativo, que se deriva de la posición de garante del Estado, se relaciona con la adecuada asignación presupuestal para el mantenimiento y sostenimiento de los centros de reclusión, que facilite la materialización de las políticas penitenciarias y que permita cubrir desde las necesidades básicas, hasta el patrocinio de programas laborales y educativos, como mecanismos para alcanzar los fines de la pena (CIDH, 1997). El presupuesto que se designe para garantizar los derechos de las personas privadas de la libertad recobra importancia en la medida en que, como lo ha señalado la Corte IDH de forma reiterada, los Estados no pueden alegar privaciones económicas para justificar condiciones de detención que no cumplen con los estándares mínimos internacionales que respeten la dignidad del ser humano (Caso Vélez Loor Vs Panamá).

A continuación, se relaciona el porcentaje anual del Presupuesto Nacional de algunos países de la región, destinados al sistema penitenciario en el año 2010, tomado del informe de la CIDH del 2011:

País	Porcentaje
Argentina	El presupuesto asignado para el Servicio Penitenciario Federal en el ejercicio 2010, representa un 0,56% del total del Presupuesto General para la Administración Pública Nacional.
Bahamas	Para el periodo 2008/09 se destinó el 1.25% del presupuesto nacional (22,881,955 dólares) al servicio penitenciario.
Chile	El porcentaje del presupuesto nacional destinado al sistema penitenciario es de un 0,792% (fuente DIPRES), de acuerdo al siguiente detalle: Ley de presupuesto del Sector Público año 2010: 25.046.832.028.000 pesos; Presupuesto Gendarmería de Chile año 2010: 198.472.578.000 pesos; y Porcentaje del presupuesto del Sector Público año 2010, asignado a Gendarmería de Chile año 2010 es: 0,792%.
Colombia	En el 2010 el porcentaje del presupuesto nacional asignado al Instituto Nacional Penitenciario (INPEC) fue de 0.68%, lo que equivale a: 1.009.364.822.282 pesos.
Guatemala	Del presupuesto general del Estado para el ejercicio fiscal 2010, que asciende a 49,723,107,632 quetzales, la Dirección General del Sistema Penitenciario tiene asignados 249 millones de quetzales equivalentes al 0.50% de los egresos definidos.
Guayana	El presupuesto destinado al Servicio Penitenciario de Guyana para el 2010 fue de 982 millones de dólares de Guyana.
Nicaragua	El porcentaje del presupuesto designado para el Sistema Penitenciario Nacional es de 0.45%.
Perú	El porcentaje del presupuesto nacional

destinado al Sistema Penitenciario es de: 378,994,950 de soles lo que representa el 0.38% del total del presupuesto de la República.

Tabla 1: Presupuesto asignado para servicio penitenciario

Fuente: Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe sobre los Derechos Humanos de las personas privadas de la libertad en las Américas, 2011.

Como se puede observar, el presupuesto asignado de los Estados de la región al sistema penitenciario en general no es un presupuesto significativo. En Colombia, para el año 2010 fueron aprobados 148.3 billones como presupuesto Nacional del cual sólo el 0.68% fue asignado para el sostenimiento del sistema penitenciario, que contaba con 84.444 reclusos (INPEC, 2016). España para ese mismo año 2010 contaba con 73.929 reclusos y el Estado español invirtió 1.538 millones de Euros para su sostenimiento, es decir un gasto de 93 euros diarios por recluso. Es de anotar que ese año España tenía el índice más alto en la historia de su población carcelaria. Sin embargo, hay países en Europa que tienen poblaciones carcelarias pequeñas y su inversión es mayor, la cual se refleja en el gasto diario que hacen por cada recluso, es así como Suecia invierte 621 euros, Irlanda del Norte 879,36 euros, Noruega 277 euros y Holanda 202 euros (ACAIP, 2012).

La situación presupuestal de los países en América Latina refleja las deficiencias estructurales de los sistemas de reclusión. Estas demandan el diseño de políticas o planes a corto y largo plazo, para dar cara a situaciones graves y urgentes que merecen prioridad de los Estados, sin importar el gobierno de turno o la opinión pública. Lo realmente importante es el compromiso que vincule a todas las ramas del poder público y a la sociedad civil, con el propósito de garantizar la dignidad humana de los privados de la libertad, como principio del desarrollo de los derechos humanos.

No se puede desconocer que en el ámbito del Sistema Universal, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 10.1 consagra expresamente que: “Toda persona privada de la libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.”

Si bien las penas privativas de la libertad son la consecuencia de la comisión de una conducta ilícita, dicha situación conlleva al detrimento, alteración o privación de los derechos de las personas, en la que el Estado como garante deberá acoger la manera y el método de privación de libertad, que no exceda el nivel de sufrimiento esencial de la reclusión. En tal sentido la Comisión ha señalado:

Resulta fundamental que la privación de la libertad tenga objetivos bien determinados, que no puedan ser excedidos por la actividad de las autoridades penitenciarias ni aún bajo el manto del poder disciplinario que les compete y, por tanto, el recluso no deberá ser marginado ni discriminado sino reinsertado en la sociedad. En otras palabras, la práctica penitenciaria deberá cumplir un principio básico: no debe añadirse a la privación de la libertad mayor sufrimiento de la que ésta representa. Esto necesariamente implica que el preso sea tratado humanamente, en atención a su dignidad, y se promueva su reinserción social (CIDH, 2002).

Así, como ya se ha mencionado, el Estado como garante frente a los reclusos debe en cualquier caso garantizar los derechos que con ocasión a la reclusión no han sido suspendidos o alterados; de manera especial el derecho a la vida y a la integridad personal, los cuales son inderogables y esenciales para el disfrute de otros derechos. Garantizar la vida e integridad personal de quienes se encuentran bajo la custodia del Estado incluye la obligación de tomar

todas las medidas preventivas para proteger a los reclusos de posibles ataques ya sea de agentes del Estado o de terceros, incluso de otros reclusos (CIDH, 2006).

Sobre el deber del Estado de proteger de manera eficaz a los reclusos, incluso frente a terceros, la Comisión ha sostenido:

En materia penitenciaria, además de un marco normativo adecuado resulta urgente la implementación de acciones y políticas concretas que tengan un impacto inmediato de la situación de riesgo en que se encuentran las personas privadas de libertad. La obligación del Estado frente a las personas privadas de libertad no se limita únicamente a la promulgación de normas que los protejan ni es suficiente que los agentes del Estado se abstengan de realizar actos que puedan causar violaciones a la vida e integridad física de los detenidos, sino que el derecho internacional de los derechos humanos exige al Estado adoptar todas las medidas a su alcance para garantizar la vida e integridad personal de las personas privadas de la libertad (CIDH, 2009).

Para la plena garantía de los derechos anteriormente descritos se requiere que el Estado tenga el control efectivo de los centros de reclusión, que supone, en últimas, la capacidad de mantener el orden y seguridad al interior de las cárceles, sin limitarse a la custodia externa; lo que se traduce en garantizar la seguridad de los reclusos, sus familiares, las visitas y de las personas que allí laboran. La falta de control, trae consigo i) la formación de grupos de poder al interior de las cárceles, ii) la continuidad de los reclusos en la delincuencia y iii) el incremento de los actos de violencia al interior de los centros de reclusión, exponiendo a reclusos, guardias, visita y todo el personal que trabaja en esos centros a una situación de riesgo permanente.

La Comisión en sus visitas pudo constatar que en muchos de los centros penitenciarios de diferentes países de la región, el Estado carecía de control efectivo. En la visita a Bolivia en el

año 2006 a la cárcel de San Pedro, la delegación estableció que la Policía Nacional no entraba con frecuencia al sector intramuros, limitándose a las requisas y la seguridad externa; dejando a la deriva al interior del centro de reclusión a los hombres allí privados de la libertad, sus compañeras o esposas e hijos o hijas que los visitaban. Igualmente verificaron que las celdas eran alquiladas o vendidas por los propios reclusos. En ese mismo país, en la cárcel de Chonchorro, la delegación de la Comisión tuvo conocimiento de que el gimnasio deportivo era prácticamente de propiedad de un solo interno, quien cobraba una especie de membresía a los demás reclusos para su utilización (CIDH 2006).

En Guatemala, en la visita de 1998 a los Centros Penales de Pavón y Pavoncito, la delegación de la Comisión corroboró que los guardias no ingresaban a la zona donde viven los reclusos. En consecuencia, eran los mismos reclusos los que a través de unos comités de disciplina y armados con palos, ejercían autoridad con violencia y amenazas. Los castigos iban desde el aislamiento hasta golpizas con resultados de muerte (CIDH, 1998).

En 1999 cuando la delegación de la Comisión visitó a Colombia, hizo referencia a la existencia de “internos jefes” los cuales tenían el control de determinadas zonas del centro de reclusión y cobraban para acceder a ellas. En la visita a México de 1998, se evidenció que por la corrupción y la falta de recursos, los guardias se sometían a trabajar para algunos reclusos que habían formado grupos de mando (CIDH, 1998).

Las situaciones anteriormente descritas, fueron constatadas e informadas por el Subcomité contra la Tortura de la Organización de las Naciones Unidas, que adicionalmente indicó que en los centros de reclusión se realizan todo tipo de transacciones comerciales, incluyendo pagos por celdas o espacios preferenciales y existe todo un sistema de privilegios a los que no todos los

reclusos pueden acceder por razones económicas. Frente a la visita al Centro Penitenciario Santa María Ixcotel en Oaxaca, el subcomité señaló:

Las condiciones en que se encontraban las personas privadas de libertad de ese centro variaban considerablemente dependiendo de si podían pagar o no las cuotas que les exigían... En la zona privilegiada, el ambiente era inigualable, las familias visitaban a los internos a diario, cocinaban juntos, trabajaban e incluso tenían a su cargo negocios dentro del propio centro que les permite vivir. ...Según ellos mismos explicaron (los jefes de los dormitorios), los jefes de cada dormitorio eran elegidos de forma democrática por los propios reclusos. Reiteraron como todos se esforzaban por mantener un equilibrio dentro del centro, se respetaban y cumplían con las normas internas...

En el mismo centro, los miembros visitaron el dormitorio No 19 y quedaron profundamente consternados con las condiciones negativas de vida de las personas que allí se encontraban. Los dormitorios no tenían ventilación y todas las torres donde se encontraban los internos estaban sobrepobladas. La delegación pudo constatar cómo, en caso de que se produjera un incendio, sería difícil evacuar esos lugares (ONU, 2009).

La Comisión y el Subcomité para la Prevención de la Tortura en adelante “SPT”, también hacen observaciones sobre la situación de Honduras, particularmente de las Penitenciarías Marco Aurelio Soto en Tegucigalpa y la de San Pedro Sula, donde los presos crearon la figura de coordinadores, quienes son interlocutores entre la autoridad y los demás compañeros reclusos. Pero son ellos como coordinadores quienes ostentan el control del orden y la asignación de espacios al interior de la penitenciaría. A la vez, se evidenció que en los pabellones donde se encuentran integrantes de las maras, el personal penitenciario nunca ingresa (ONU, 2010).

En las cárceles antiguas y las construidas recientemente en Paraguay existe un abastecimiento inadecuado de alimentos, ropa y atención médica, lo que conlleva a ciertos reclusos a ofrecer su trabajo a otros compañeros reclusos que sí cuentan con apoyo económico. De manera particular, en la Penitenciaría de Tacumbú, crearon la figura de capataces, que junto a los agentes de guardia cobran por el ingreso y permanencia a ciertos pabellones (ONU, 2010).

Bajo las anteriores circunstancias, ante la falta de control y dominio por parte de los Estados, los centros de reclusión se convierten como lo ha reiterado la CIDH en “escuelas de delincuencia y comportamiento antisocial que propician la reincidencia en vez de la rehabilitación” (CIDH, 1998). Son las cárceles, los lugares donde se vulneran sistemáticamente los derechos humanos de las personas privadas de la libertad y sus familias, en especial de quienes se encuentran en condiciones de vulnerabilidad.

La Comisión reconoce que los reclusos deben tener la posibilidad y los espacios para sus actividades (deportivas, religiosas, culturales), y que la población carcelaria tiene la necesidad de organizar o pactar ciertas normas para la sana convivencia al interior de los centros de reclusión; situación que posibilita alcanzar los fines de la pena y desde luego, mantener el orden. Luego, es inapropiado y contrario al derecho internacional de los derechos humanos, que un recluso tenga que pagar o someterse a ciertos abusos para conseguir los elementos básicos para vivir en condiciones dignas dentro de las penitenciarías. Es reprochable, en efecto, la tolerancia por parte del Estado de estas situaciones y los privilegios del que gozan algunos reclusos con mayor capacidad económica, por cuanto los más vulnerables se ven relegados a espacios hacinados, insalubres e inseguros; que proyectan cuadros de desigualdad y marginación. Esto, sin lugar a dudas, envía un mensaje equivocado a la sociedad en general sobre la administración de justicia y la respuesta del Estado frente al delito, toda vez que se percibe que la justicia no opera igual

para todas las personas, lo que afecta seriamente las posibilidades de reinserción social (ONU, 1955).

3.1.2 El derecho a la vida e integridad personal de las personas privadas de la libertad

Como se mencionó con anterioridad, al no tener el Estado el control efectivo del sistema penitenciario se genera como consecuencia que, además de que los reclusos sigan delinquirando y formando grupos de poder para aprovecharse de sus propios compañeros, se incrementen los índices de violencia al interior de los centros de reclusión. A continuación se relacionan las cifras de muertes violentas de personas privadas de la libertad en centros penitenciarios, entre los años 2005 a 2010 en la región, contenidas en el informe de 2011 de la CIDH:

País	Período	Cantidad de muertes violentas
Argentina	2006-2010	26
Chile	2005-2009	203
Colombia	2005-2009	113
Costa Rica	2005-2009	25
Ecuador	2005 a junio 2010	172
El Salvador	2006 a mayo 2010	72
Guyana	2006-2010	10
Nicaragua	2006-2010	4
Trinidad y Tobago	2006-2010	2
Uruguay	2005-2009	57
Venezuela	2005-2009	1865

Tabla 2: Muertes violentas de privados de la libertad año 2005 a 2010

Fuente: Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe sobre los Derechos Humanos de las personas privadas de la libertad en las Américas, 2011.

La violencia carcelaria puede ser en mayor o menor medida, dependiendo del contexto específico y las circunstancias. Sin embargo, es un problema que preocupa a todos los Estados de la región, motivo por el cual los órganos del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos se han pronunciado respecto a diversas situaciones y la Corte, en particular, ha otorgado medidas provisionales a personas privadas de la libertad, víctimas de la violencia

carcelaria, como ocurrió en las Penitenciarías de Mendoza, donde varios reclusos y guardias penitenciarios resultaron muertos en circunstancias no esclarecidas, como causa de las deplorables condiciones de detención por hacinamiento (Corte I.D.H., 2004).

Conforme a las cifras de personas privadas de la libertad muertas con ocasión a la violencia generada al interior de los centros de reclusión, Venezuela presenta la más alta; razón por la que la Corte otorgó entre enero de 2006 y noviembre de 2010 cinco medidas provisionales, así:

1. En el caso del Internado Judicial de Monagas, se puso en consideración de la Corte que: durante el 2005 habían muerto 43 personas y al menos 25 habían resultado gravemente heridas. Y que durante el 2004 habían fallecido 30 reclusos en hechos de violencia. Además, que los 501 internos de ese establecimiento eran vigilados por 16 custodios divididos en dos turnos de 24 horas (Corte I.D.H., 2006).
2. En el caso del Centro Penitenciario Región Capital Yare I y Yare II, se consideró que: entre enero de 2005 y marzo de 2006 se habían producido 59 muertes violentas producto de disparos con arma de fuego, heridas con armas blancas, ahorcamientos y decapitaciones, así como al menos 67 heridos graves. Además, que las autoridades habían incautado en requisas varias armas y granadas. Y que los 679 internos que albergaban esas cárceles estaban bajo la vigilancia de un total de 23 custodios divididos en turnos de 24 horas (Corte I.D.H., 2006).
3. En el asunto Centro Penitenciario de la Región centro Occidental (Cárcel de Uribana), se puso en conocimiento de la Corte que entre enero de 2006 y enero de 2007 se habían producido un total de 80 muertes violentas y 213 heridos, en su mayoría por arma blanca y arma de fuego. En cuanto a la custodia interna del penal, ésta estaba a cargo de 8 funcionarios para una población de 1448 reclusos (Corte I.D.H., 2008).

4. En el asunto Internado Judicial Capital El Rodeo I y el Rodeo II, se indicó al tribunal que desde el 2006 hasta el 1 febrero de 2008 se registraron 139 muertes y 299 heridos de diversos incidentes de violencia. Además, sólo había 20 custodios en cada turno para cubrir la vigilancia de 2.143 reclusos (Corte I.D.H., 2008).
5. En el asunto del Centro Penitenciario de Aragua “Cárcel de Tocarón”, se informó a la Corte que entre el 2008 y el primer trimestre de 2010 se produjeron 84 muertes como consecuencia de hechos de violencia entre internos. Además, entre el 27 y 29 de septiembre de 2010 se produjo un motín que dejó un saldo de 16 internos fallecidos y entre 36 y 46 heridos. En ese motín se dispararon armas de fuego y de detonaron 8 granadas. El Estado movilizó 1.800 efectivos de la Guardia Nacional para controlar la situación de la cárcel. Posteriormente, el 10 de octubre resultó muerto otro interno como consecuencia de una herida cortopunzante (Corte I.D.H., 2010).

En este contexto, la Comisión ha resaltado que la principal causa de estas problemáticas obedece a las condiciones inhumanas de detención, principalmente por los altos índices de hacinamiento; la falta de separación de internos por categorías; la ausencia de actividades productivas en las que los reclusos puedan ocuparse; el ingreso y circulación de alcohol y drogas; el uso excesivo de la fuerza y el trato humillante hacia los reclusos por parte de los agentes de seguridad, que denotan la falta de control efectivo del Estado en las cárceles.

Ante este escenario, es indiscutible la necesidad de adoptar medidas concretas como la separación de los internos procesados de los condenados, el decomiso de las armas que se encuentran en poder de los reclusos, el mejoramiento de las condiciones de detención, la provisión de personal capacitado y en número suficiente para la seguridad de los centros de

reclusión y, desde luego, la implementación de iniciativas efectivas, orientadas a combatir el hacinamiento (Corte I.D.H., 2006).

Garantizar el derecho a la vida y a la integridad personal de quienes se encuentran privados de la libertad es una obligación de la cual el Estado no se puede sustraer, por cuanto los reclusos carecen por sí mismos, de capacidad efectiva de autodeterminación y defensa. Es por esto que el medio más efectivo para garantizarle los derechos a los reclusos es el diseño de medidas preventivas, atendiendo los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de la Libertad en las Américas (CIDH, 2008) de las que se destacan:

- a. Separar adecuadamente las diferentes categorías de personas, conforme a los criterios establecidos en el presente documento;
- b. Asegurar la capacitación y formación continua y apropiada del personal;
- c. Incrementar el personal destinado a la seguridad y vigilancia interior, y establecer patrones de vigilancia continua al interior de los establecimientos;
- d. Evitar de manera efectiva el ingreso de armas, drogas, alcohol y de otras sustancias u objetos prohibidos por la Ley, a través de registros e inspecciones periódicas, y la utilización de medios tecnológicos u otros métodos apropiados, incluyendo la requisa al propio personal;
- e. Establecer mecanismos de alerta temprana para prevenir las crisis o emergencias;
- f. Promover la mediación y la resolución pacífica de conflictos internos;
- g. Evitar y combatir todo tipo de abusos de autoridad y actos de corrupción; y
- h. Erradicar la impunidad, investigando y sancionando todo tipo de hechos de violencia y de corrupción, conforme a la Ley.

También se garantiza la protección de la vida e integridad personal de los privados de la libertad, cuando los detenidos son presentados sin demora ante la autoridad judicial y se revisa sin dilaciones la legalidad de la detención, a través de habeas corpus o exhibición personal, para dar cumplimiento a lo señalado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el artículo 7.5 y 7.6 que expresan:

7.5 Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.

7.6 Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

De igual forma, los prolongados períodos de detención preventiva constituyen un grave problema, comprobado por la Comisión respecto de varios países de la región entre ellos Haití, donde muchos detenidos sufrían demoras en varios meses o incluso años antes de comparecer ante juez y, frecuentemente, permanecían en períodos de detención previa al juicio, mayores que las penas que se les habrían impuesto en caso de haber sido declarados culpables (Caso Iván Neptune Vs Haití).

De otra parte, los exámenes médicos iniciales, el mantenimiento de controles y protocolos de ingreso adecuado de las personas privadas de la libertad, no sólo son buenas prácticas penitenciarias, sino que constituyen medios eficaces de protección de los derechos fundamentales. Por ello, el derecho internacional de los derechos humanos reconoce que estas medidas deben realizarse con seriedad y diligencia por parte de los Estados, ya que los Principios y Buenas Prácticas (CIDH, 2008) disponen que en un registro oficial deben estar consignados los datos de los privados de la libertad, el cual debe ser accesible al recluso, su representante y la autoridad competente. Allí deben estar reportados como mínimo los siguientes datos:

- A. Información sobre la identidad personal, que deberá contener, al menos, lo siguiente: nombre, edad, sexo, nacionalidad, dirección y nombre de los padres, familiares, representantes legales o defensores, en su caso, u otro dato relevante de la persona privada de la libertad.
- B. Información relativa a la integridad personal y al estado de salud de la persona privada de la libertad.
- C. Razones o motivos de la privación de la libertad.
- D. Autoridad que ordena o autoriza la privación de la libertad.
- E. Autoridad que efectúa el traslado de la persona al establecimiento.
- F. Autoridad que controla legalmente la privación de la libertad.
- G. Día y hora de ingreso y de egreso.
- H. Día y hora de los traslados, y lugares de destino.
- I. Identidad de la autoridad que ordena los traslados y de la encargada de los mismos.
- J. Inventario de los bienes personales.

- K. Firma de la persona privada de libertad y, en caso de negativa o imposibilidad, la explicación del motivo.

La correcta recolección, organización y clasificación de datos de las personas privadas de la libertad permite la proyección de políticas penitenciarias y el conocimiento preciso de la población penitenciaria para controlar los niveles de hacinamiento. Asimismo dicho registro de datos admite la clasificación de los reclusos para satisfacer el tratamiento individualizado de la pena (Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs Venezuela). De igual manera, las autoridades deben cerciorarse de que cada detenido o recluso esté debidamente identificado, que su identidad corresponda a la persona que hace referencia la orden de detención o sentencia, puesto que para el año 2010 la Comisión tuvo conocimiento que en Colombia 4907 internos carecían de plena identificación, lo que equivalía para ese entonces al 6.17% de la población carcelaria de acuerdo a un Comunicado oficial del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC, 2010).

Posterior al examen de ingreso, a las personas privadas de la libertad se les debe proveer la atención médica de manera regular, como también proporcionar los tratamientos médicos adecuados cuando lo requieran; situación que se deriva del deber de garantizar la integridad personal, conforme lo demanda la Convención Americana y la Declaración Americana. Sobre este tema, los Principios y las Buenas Prácticas de la Comisión señalan:

Las personas privadas de la libertad tendrán derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel posible de bienestar físico, mental y social, que incluye, entre otros, la atención médica, psiquiátrica y odontológica adecuada; la disponibilidad permanente de personal médico idóneo e imparcial; el acceso a tratamiento y medicamentos apropiados y gratuitos; la implementación de programas de educación y promoción en salud,

inmunización, prevención y tratamiento de enfermedades infecciosas, endémicas y de otra índole; y las medidas especiales para satisfacer las necesidades particulares de salud de las personas privadas de libertad pertenecientes a grupos vulnerables o de alto riesgo, tales como: las personas adultas mayores, las mujeres, los niños y las niñas, las personas con discapacidad, las personas portadoras del VIH/SIDA, tuberculosis, y las personas con enfermedades en fases terminales (CIDH, 2008).

La Comisión establece que el hacinamiento y la falta de medidas preventivas son la base de las precarias condiciones de salud en los centros de reclusión (CIDH, 2011).

Un último aspecto señalado en el informe de la Comisión son las relaciones familiares de las personas que se encuentran privadas de la libertad, como elemento imprescindible para proteger la familia. El artículo 17.1 de la Convención, se exhorta al Estado a crear las condiciones para hacer eficaz el contacto de los reclusos con sus familias que generalmente se hace a través de visitas, correspondencia y llamadas telefónicas.

Para los privados de la libertad, el contacto con sus familias es indispensable desde el aspecto afectivo hasta para el sustento al interior de las cárceles, ya que el Estado no supe muchas de las necesidades del interno, que finalmente deben ser resueltas por las familias. A nivel psicológico el contacto con las familias es vital, disminuye el riesgo de recurrir al suicidio, por cuanto el encierro y sus consecuencias como la desesperanza, impotencia y el abandono, impactan el equilibrio mental y emocional. La Organización Mundial de la Salud considera que los reclusos tienen alto riesgo de cometer actos de suicidio (OMS, 2007).

Llama la atención de la Comisión, que en la interacción entre los reclusos y sus familias prevalezcan dos inconvenientes: las condiciones no adecuadas para que las visitas se realicen en forma digna y el trato deshonroso hacia los familiares por parte de la guardia durante las visitas.

El primero, está dado por la falta mínima de privacidad, higiene y seguridad para los visitantes, consecuencia del hacinamiento, que para llevar a cabo las visitas deben hacerse en celdas, pasillos o pabellones e instalaciones internas donde habitan los reclusos, exponiéndolos a la violencia de las prisiones como ya había sido anotado. El segundo inconveniente hace referencia a las largas horas que deben esperar los visitantes para ingresar a los centros de reclusión y el sometimiento a rigurosas requisas corporales y de los elementos o pertenencias a los que son sometidos (CIDH, 2011).

Es deber del Estado y en el caso particular de la guardia, que por la seguridad y el orden interno en las cárceles, controlen el ingreso de armas, drogas, licor, teléfonos celular, etc.; empero esos controles deben adelantarse con el respeto a los derechos fundamentales de los familiares que visitan los reclusos.

Finalmente, se puede concluir que el hacinamiento es el común denominador en los serios problemas que enfrentan los centros de reclusión de las Américas y tal vez el más antiguo, por cuanto fue advertido por la Comisión desde 1965 en República Dominicana (CIDH, 1965). Es tal la gravedad e importancia de este fenómeno que ha sido abordado de manera reiterada en los informes de la Relatoría sobre PPL, ha sido reconocido por la Organización de los Estados Americanos en su Asamblea General como un problema que afecta gravemente a la región (OEA, 2006) y se ha convertido en el principal reto de la Reunión de Ministros de Justicia u otros Ministros, Procuradores o Fiscales Generales de las Américas (REMJA). No en vano, en el año 2009, el hacinamiento fue catalogado por el Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, en adelante “ILANUD”, como uno de los principales problemas de los sistemas penitenciarios de América Latina, junto con la deficiente calidad de vida en las prisiones (ILANUD, 2009).

Ahora bien, con el propósito de comprender la pagnitud del problema del hacinamiento que existía para el año 2010 en la región, es necesario revisar las cifras de la capacidad real de alojamiento de las penitenciarías de algunos países de la región, junto con la población carcelaria existente para la época, que fueron recabadas por la CIDH para el Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de la Libertad en las Américas (CIDH del año 2011):

País	Capacidad Real	Población Carcelaria
Argentina	10.337	9.426
Bolivia	3.738	7.700
Costa Rica	8.523	9.770
Ecuador	9.403	13.237
El Salvador	8.110	22.707
Guatemala	6.610	10.502
Guyana	1.580	2.007
Nicaragua	4.742	6.071
Panamá	7.088	11.578
Paraguay	4.951	6.270
Perú	24.894	44.760
Uruguay	6.413	8.785
Venezuela	20.395	37.088

Tabla 3: Población carcelaria existente año 2011

Fuente: Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe sobre los Derechos Humanos de las personas privadas de la libertad en las Américas, 2011.

Como se evidencia en la gráfica, Argentina es el único país que para el año 2011 tenía una población carcelaria conforme a su capacidad real. Bolivia tenía una población carcelaria de acuerdo a su capacidad real del 206%, lo que se traduce a que el hacinamiento era del 106%; Venezuela contaba con una población carcelaria del 182% del cual el 82% correspondía al hacinamiento y Perú de acuerdo a las cifras tenía un hacinamiento del 80%.

La Comisión sostiene que el hacinamiento es la consecuencia de la falta de infraestructura adecuada, la implementación de políticas represivas de control social que plantean la privación

de la libertad como respuesta fundamental a las necesidades de la seguridad ciudadana, el uso excesivo de la detención preventiva, la privación de la libertad como sanción penal y la falta de una respuesta rápida y efectiva por parte del sistema judicial (CIDH, 2011). La CIDH señaló igualmente que los Estados que propician la privación de la libertad como arma para aminorar la violencia, más allá del debate que esta situación genera, lo que obtuvo fue el incremento de la población penitenciaria, sumado a que no se cuenta con la infraestructura necesaria, ni mucho menos con los recursos humanos ni técnicos para garantizar a los reclusos un trato digno (CIDH, 2009).

En el mismo sentido se pronunció el Relator sobre la Tortura de la ONU, manifestando entre otras cosas que el uso de la prisión como medida frecuente y no de último recurso, no ha contribuido a descender los índices de delincuencia y de reincidencia, impactando negativamente el sistema penitenciario (ONU, 2009). La crisis del hacinamiento es tan grave, que las autoridades en algunos países se ven obligados a recluir personas por largos períodos de tiempo en centros de detención provisional, en comisarías o estaciones de policía como lo ha señalado el SPT en su visita a México (ONU, 2009). El hacinamiento en sí crea una forma de trato inhumano, cruel y degradante, que afecta directamente y en gran proporción el derecho a la vida y la integridad personal, que perturba considerablemente la finalidad de la pena que le arroga la Convención Americana (Corte Constitucional, Sentencia T-388 de 2013).

3.1.3. El uso excesivo de la prisión preventiva

La Comisión ha determinado que la forma positiva para atender el hacinamiento es la adopción de políticas y estrategias, mediante reformas legislativas e institucionales, para garantizar i) el uso racional y excepcional de la prisión preventiva; ii) el respeto por los plazos

establecidos legalmente para la duración de personas en detención; iii) la promoción de medidas alternativas o sustitutivas de detención preventiva y de privación de libertad como pena; iv) la implementación de otra clase de figuras de la ejecución de sentencia como son las libertades condicionales, asistidas y las redenciones de pena por trabajo o estudio; v) la actualización de los sistemas de administración de justicia para que los procesos sean ágiles, y vi) la prevención de detenciones ilegales o arbitrarias por parte de la Policía (CIDH, 2011).

No se puede desconocer, que el uso excesivo de la prisión preventiva en los países de la región, influye en gran medida en el incremento de las cifras del hacinamiento, como lo ha determinado la Comisión en el Informe Sobre el Uso de la Prisión Preventiva en las Américas (CIDH, 2013). Este uso excesivo, como ha sido señalado por diferentes órganos del Sistema, desconoce el principio de presunción de inocencia, el cual predica que la posición jurídica del imputado durante el proceso es la de inocente; el principio del trato humano, que representa el respeto absoluto por la dignidad del ser humano y sus derechos fundamentales; el principio de la posición de garante del Estado, que con anterioridad ha quedado explicado y, por último, el principio de compatibilidad entre el respeto de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad y el cumplimiento de los fines de la seguridad ciudadana, el cual afirma que el respeto de los derechos humanos de los privados de la libertad no está en conflicto con los fines de la seguridad ciudadana (CIDH, 2009).

La política criminal de los Estados debe contener la excepcionalidad de la prisión preventiva, conforme a los criterios de necesidad y proporcionalidad, de acuerdo a los estándares del Sistema Interamericano que vienen siendo pregonados desde hace más de 20 años, los cuales proclaman:

i) La detención preventiva debe ser la excepción y no la regla; (ii) los fines legítimos y permisibles de la detención preventiva deben tener carácter procesal, tales como evitar el peligro de fuga o la obstaculización del proceso; (iii) consecuentemente, la existencia de indicios de responsabilidad no constituye razón suficiente para decretar la detención preventiva de un persona; (iv) aun existiendo fines procesales, se requiere que la detención preventiva sea absolutamente necesaria y proporcional, en el sentido de que no existan otros medios menos gravosos para lograr el fin procesal que se persigue y que no se afecte desproporcionalmente la libertad personal; (v) todos los aspectos anteriores requieren una motivación individualizada que no puede tener como sustento presunciones; (vi) la detención preventiva debe decretarse por el tiempo estrictamente necesario para cumplir el fin procesal, lo que implica una revisión periódica de los elementos que dieron lugar a su procedencia; (vii) el mantenimiento de la detención preventiva por un plazo irrazonable equivale a adelantar la pena; y (viii) en el caso de niños, niñas y adolescentes los criterios de procedencia de la detención preventiva deben aplicarse con mayor rigurosidad, procurándose un mayor uso de otras medidas cautelares o el juzgamiento en libertad; y cuando sea procedente deberá aplicarse durante el plazo más breve posible (CIDH, 2013).

El uso excesivo de la detención preventiva en los países de la región se ve reflejado en el siguiente cuadro extraído del informe de la Comisión (CIDH, 2013):

Estado	Número PPL	% procesados	% condenados	Fecha
Bolivia	13.654	11.410 (84%)	2.244 (16%)	Octubre 2012
Brasil	549.577	191.024 (37.6%)	317.333 (62.4%)	Junio 2012

Chile	53.171	10.823 (20.4%)	42.348 (79.6%)	Julio 2012
Colombia	113.884	34.571 (30.3%)	79.313 (69.6%)	Dic 2012
El Salvador	26.883	6.459 (24%)	20.424 (76%)	Octubre 2013
Ecuador	19.177	9.409 (49%)	9.768 (51%)	Agosto 2012
Guatemala	14.635	7.357 (50.3%)	7.278 (49.7%)	Octubre 2012
Honduras	12.407	6.064 (48.9%)	6.343 (51.1%)	Abril 2013
Panamá	14.521	9.443 (65%)	5.078 (35%)	Octubre 2012
Perú	58.681	34.508 (58.8%)	24.173 (41.2%)	Julio 2012

Tabla 4: Número personas privadas de la libertad procesados y condenados

Fuente: Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas, 2013.

Las cifras en la segunda columna de la tabla, refieren el uso de la prisión como medida preventiva. Bolivia presenta el mayor número de personas que estando reclusas en las penitenciarías no han sido condenadas. La Comisión indica que el uso excesivo de la prisión en Bolivia se ha triplicado en los últimos años, como consecuencia de reformas penales que han impactado los niveles de encarcelamiento, señalado en el informe Reforma Procesal Penal y Detención Preventiva en Bolivia de la Fundación Construir.

Con respecto a Colombia, la información recibida por la CIDH es que el Estado emplea la detención preventiva para forzar a los procesados a que se allanen a los cargos o aporten pruebas en contra de otras personas, lo que se traduce en que los fiscales usan la detención preventiva como medio de investigación (CIDH, 2013).

Las causas del uso excesivo de la detención preventiva básicamente son: la adopción de política criminal que propone mayores niveles de encarcelamiento como solución a los problemas de seguridad ciudadana y las amenazas a la independencia judicial, que se basan en la

injerencia del poder ejecutivo sobre los jueces que se encuentran en provisionalidad, como lo ha destacado el Segundo Informe sobre la Situación de las defensoras y defensores de derechos humanos de las Américas.

En consecuencia, la Comisión ha considerado que por el respeto y la garantía al derecho a la libertad personal, se le exige a los Estados que recurran a otro tipo de medidas cautelares distintas al uso de prisión, consistentes en: la promesa del imputado de someterse al procedimiento y de no obstaculizar la investigación, la obligación de someterse al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada, la obligación de presentarse periódicamente ante el juez, la prohibición de salir sin autorización previa del ámbito territorial que se determine, la retención de documentos de viaje, la prohibición de concurrir a determinadas reuniones o de visitar ciertos lugares, de acercarse o comunicarse con personas determinadas, siempre que no se afecte el derecho a la defensa, el abandono inmediato del domicilio, cuando se trate de violencia doméstica, la prestación por sí o por un tercero de una fianza o caución pecuniaria, la vigilancia del imputado mediante algún dispositivo electrónico de rastreo y el arresto en su propio domicilio o en el de otra persona determinado por el juez (CIDH, 2013).

En conclusión, debido a las múltiples vulneraciones a los derechos humanos que genera el hacinamiento en las personas privadas de la libertad, el Estado, justamente por su posición de garante, debe tomar las medidas adecuadas y efectivas para mitigar este fenómeno y sus efectos. Estas medidas deben de ser integrales y tienen que estar orientadas a la prevención del delito, al diseño de políticas públicas razonables y a la aplicación de otras medidas de aseguramiento, diferentes a la prisión como medida preventiva. De lo contrario, el hacinamiento conllevará a i) incrementar los índices de violencia entre internos, impidiendo a su vez que estos dispongan de un mínimo de privacidad; ii) obstaculizar el acceso a los servicios básicos; iii) facilitar la propagación de enfermedades, creando un ambiente de salubridad e higiene deplorables; iv)

intensificar los factores de riesgo en situaciones de emergencia (incendios); v) restringir el acceso de los internos a actividades productivas; vi) propiciar la corrupción y vii) afectar el contacto familiar de los reclusos, situaciones que en absoluto sirven para el cumplimiento de los fines de la pena.

3.2. Hacinamiento en Colombia

Con el propósito de contextualizar las condiciones y causas de hacinamiento en Colombia, especialmente en el período comprendido entre 2004 a 2014, trabajaremos teniendo como referencia los informes presentados por la Comisión respecto a sus visitas in loco a nuestro país y las diferentes normas nacionales aplicables vigentes, tales como la Constitución Política de 1991, el Código Penal (Ley 599 de 2000), el Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004) y el Código Penitenciario y Carcelario (Ley 65 de 1993), junto con las sentencias emitidas por la Corte Constitucional que hacen referencia al tema, con observancia de los instrumentos internacionales vinculantes para el Estado, que hacen parte del bloque de constitucionalidad.

El Gobierno de Colombia en 1980 invitó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a realizar una observación in loco, invitación que fue aceptada y fue llevada a cabo en abril de ese mismo año. Entre las actividades realizadas por la Comisión y que son de resorte para este trabajo, son las visitas que efectuaron a los diferentes centros de reclusión en Bogotá, Medellín, Cali y Bucaramanga (CIDH, 1981).

Específicamente en Bogotá, visitaron la Penitenciaría Central La Picota, cárcel La Modelo y el Buen Pastor. En cuanto a la primera, la CIDH pudo conocer que las condiciones en general de los reclusos eran buenas y aunque las celdas eran pequeñas, cada detenido tenía su propio espacio en el que había una cama, un escritorio y una silla. La Comisión a la vez verificó que se les permitía a los reclusos tener libros, revistas, radios y otros artículos personales al interior de

sus celdas. Los detenidos manifestaron recibir un trato de carácter profesional por parte de la guardia y se les permitían visitas periódicas tanto de sus familiares, como de sus abogados.

La cárcel Modelo tenía un contexto diferente. A pesar de ser una cárcel diseñada para albergar dos mil presos, tenía para la fecha cuatro mil. Poseía celdas pequeñas, pero se les permitía tener objetos personales a los detenidos, las visitas de familiares y abogados eran constantes. El Buen Pastor, cárcel exclusiva para mujeres, con instalaciones grandes, patios amplios y corredores prolongados, con un pabellón especial de psiquiatría, se destacaba por la existencia de un sistema de clasificación de las detenidas que surgía tras un proceso de recolección de datos y de otorgamiento del pabellón según la naturaleza del delito cometido. (CIDH, 1981).

La cárcel Bellavista de Medellín se encontraba superpoblada, con más de cinco mil personas detenidas, cuando su capacidad era mucho menor. La clasificación de los reclusos se hacía de acuerdo a los delitos cometidos. El centro de reclusión contaba con talleres de carpintería, herrajería, mueblería, zapatería, fundición, mecánica, electricidad, así como una capilla y un centro médico, concibiendo las condiciones de los detenidos como aceptables. En cuanto a la cárcel Villanueva en la ciudad de Cali, pese a tener instalaciones antiguas, los reclusos elogiaron la labor del director, quien tenía una formación especializada para el manejo de dicho centro, que pese a tener sobrepoblación, los reclusos de delitos comunes formaban parte de un programa que les permitía trabajar fuera de la cárcel y con ello ayudar a sus familias, con la obligación de reintegrarse al centro de reclusión en horas de la noche, lo que evidenciaba un clima de mutua confianza entre los detenidos y las directivas del centro carcelario.

La cárcel Modelo de Bucaramanga conservaba instalaciones viejas y estaba superpoblada. Sin embargo, los detenidos manifestaron estar satisfechos.

Las visitas mencionadas motivaron a que la CIDH concluyera que en Colombia existen abusos de autoridad tales como capturas masivas, procedimientos irregulares de detención y en algunos casos, prolongación de los períodos de detención. Sin embargo, a pesar de que lamentablemente se poseen condiciones deficientes y de hacinamiento, los detenidos manifestaron recibir un buen trato de parte del sistema penitenciario. De otra parte, la Comisión le reconoció al Gobierno el esfuerzo por modernizar las normas (CIDH, 1998).

Esta apreciación que tenía la Comisión respecto de la situación de las personas privadas de la libertad en Colombia cambió de manera negativa. En el informe de 1999 la comisión señaló que los derechos humanos de este grupo de personas no eran respetados: en primer lugar, por la sobrepoblación carcelaria, toda vez que para el año de 1997 habían 40.000 reclusos hacinados en 176 establecimientos carcelarios del país, que estaban diseñados para albergar a tan sólo 28.000 detenidos. Además, del total de la población carcelaria el 45.85% no tenían condena; aunado a eso, los reclusos no estaban clasificados, como lo establece el artículo 5.4 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos:

...los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.

Como consecuencia del hacinamiento, existía una deficiente prestación en el servicio de salud y de otros programas diseñados para los reclusos, por lo que el Director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario de ese entonces, indicó la falta de personal especializado en áreas de psiquiatría, social, pedagógica, de salud y jurídicas para atender la población carcelaria (INPEC, 1998). En cuanto a los programas que contribuyen con la readaptación de los detenidos se estableció que menos del 10% de la población carcelaria formaba parte de proyectos

productivos ya sea industriales o agropecuarios, la educación formal cubría tan sólo el 24% y un 4.1% podía acceder a la educación no formal (CIDH, 1999). Otra consecuencia del hacinamiento eran los amotinamientos y la violencia interna en los centros de reclusión, como violación directa de los derechos a la vida e integridad personal de los detenidos, sumada a la incapacidad del Estado de prevenir eficazmente la contención de los grupos narcotraficantes, paramilitares y guerrilleros que conviven al interior de los establecimientos penitenciarios.

La situación que se presentaba fue aceptada por el Estado Colombiano, indicando que la Corte Constitucional había ordenado erradicar esos problemas (Sentencia T-153 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz). Igualmente se indicó que el Gobierno del Presidente Andrés Pastrana había diseñado una política penal carcelaria denominada Plan de Desarrollo Institucional 1998-2002, por lo que en diciembre de 1997 se aprobó la Ley 415, conocida como ley de alternatividad penal, que buscaba aliviar la crisis carcelaria a través de la regulación de la libertad condicional, esfuerzos catalogados por la Comisión como positivos (CIDH, 1999).

Para el año 2014, año en el que se presentó el último informe de la Comisión sobre Colombia, la situación advertida respecto las personas privadas de la libertad es aún más crítica, con ocasión al crecimiento acelerado de la población carcelaria, como se muestra a continuación, de las cifras oficiales suministradas a la Comisión por el INPEC (CIDH, 2014):

Región	Establecimientos	Departamentos	Capacidad Total	Población
Central	42	Amazonas, Boyacá, Caquetá, Cundinamarca, Huila, Meta, Tolima y Casanare.	28.481	38.122
Occidente	25	Cauca, Nariño, Putumayo y Valle.	14.414	22.016

Noreste	22	Antioquia y Chocó.	8.414	15.399
Norte	16	Atlántico, Bolívar, Cesar, Córdoba, Guajira, Magdalena, San Andrés y Sucre.	7.180	12.327
Oriente	16	Arauca, Cesar, Norte de Santander y Santander.	7.142	11.829
Viejo Caldas	23	Boyacá, Caldas, Quindío, Risaralda y Tolima	10.095	14.191
Totales	144		75.726	113.884

Tabla 5: Personas privadas de la libertad vs capacidad real

Fuente: Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas, 2013.

Se observa entonces que el total de plazas para detenidos es de 75.726, pero que hay en realidad 113.884 reclusos, lo que se traduce a un 150% de ocupación, para un total de 50% de sobrepoblación. Sin embargo, al traer a colación las cifras específicas de cada establecimiento penitenciario, la perspectiva es mucho más preocupante. Por mencionar algunos casos, La Picota tiene un 337% por encima de su capacidad, el pabellón de mediana seguridad es el que presenta problemas graves de hacinamiento con base en la distribución no equitativa de los detenidos, toda vez que los patios 4 y 5 tienen niveles de ocupación del 559.8% y 566.6% respectivamente; mientras que los pabellones ERE 1 y 2 se encuentran levemente por encima de su capacidad y el pabellón de Justicia y Paz, y ERE sur donde se encuentran los detenidos por parapolítica, que no tienen siquiera ocupado el 100% de su capacidad (CIDH, 2014).

El escenario de la cárcel Modelo de Bogotá, el cual para la visita de 1981 ya duplicaba el número de detenidos de acuerdo a su capacidad, evidenció una flagrante violación a la dignidad humana, por cuanto los detenidos están ubicados en celdas, pasillos, patios, baños y duchas;

durmiendo en el piso, en hamacas, con condiciones sanitarias lamentables, que los ha llevado a hacer sus necesidades en bolsas plásticas y botellas. De otra parte, el hacinamiento es tan crítico que las autoridades penitenciarias se vieron obligadas a implementar “pico y placa” para las visitas -sistema rotativo según el cual se permite el ingreso de familiares en determinados, según sea el número de su identificación personal-. Además, las visitas conyugales se realizaban en carpas improvisadas, situación que fue objeto de estudio por la Corte Constitucional, en el año 2013:

Según el sistema penitenciario y carcelario colombiano, sin importar la condición de imputado o condenado o el sistema penal acusatorio aplicable, el Estado tiene la obligación de facilitar el contacto entre los reclusos y sus parejas y de respetar el mismo contra toda interferencia abusiva y arbitraria en los derechos constitucionales fundamentales que se derivan del derecho a la visita íntima. Es claro que una visita íntima en la cual se respete la dignidad humana de un recluso(a) y de su pareja favorece a la preservación de los lazos afectivos, sentimentales y sexuales, toda vez que una de las formas de resocializar al recluso para su posterior integración en la comunidad es con el apoyo y el mantenimiento de los lazos familiares mientras dure su permanencia en un centro carcelario (Sentencia T-815 de 2013, M.P. Alberto Rojas Ríos).

Pero el hacinamiento no sólo afectaba La Picota y La Modelo de Bogotá, sino otros treinta establecimientos penitenciarios más a nivel nacional, de los que se destacaba el EPMSC de Caloto (200%), la cárcel de Villahermosa en la ciudad de Cali (234.4%), el EPMSC de Magangué (203%), el EPMSC-ERE de Valledupar (252%), la cárcel de Bellavista en Medellín (207%) y con mayor nivel de hacinamiento la cárcel de Riohacha (394%) según datos oficiales (INPEC, 2012).

Cabe resaltar que estos porcentajes se establecen de acuerdo a las cifras tomadas de los centros de reclusión que maneja el INPEC directamente, por cuanto hay una gran cantidad de cárceles departamentales, distritales y municipales, de las que no se levantan estadísticas y que el Gobierno no tiene certeza de cuántas son; situación por la que la Comisión señaló que hay un gran número de personas privadas de la libertad que no están bajo el monitoreo y fiscalización del Estado, cuyas condiciones administrativas son precarias y cuyo personal de custodia carece de formación penitenciaria, aunque se lleve un reporte mensual (CIDH, 2014). Asimismo se recalcó que, conforme al derecho internacional de los derechos humanos, el sometimiento de los detenidos a condiciones de hacinamiento, constituye en sí mismo un trato cruel, inhumano y degradante, atentatorio del derecho a la integridad personal de los privados de la libertad (CIDH, 2012).

Por ello se destaca el rol desempeñado por la Corte Constitucional, que ha tenido un desarrollo jurisprudencial significativo en materia del reconocimiento de derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad, en particular la sentencia T-153 de 1998, que instituyó que la vulneración generalizada de derechos fundamentales de los reclusos causada por el hacinamiento, constituía un Estado de cosas inconstitucional en las prisiones:

Esta Corporación ha hecho uso de la figura del estado de cosas inconstitucional con el fin de buscar remedio a situaciones de vulneración de los derechos fundamentales que tengan un carácter general - en tanto que afectan a multitud de personas -, y cuyas causas sean de naturaleza estructural - es decir que, por lo regular, no se originan de manera exclusiva en la autoridad demandada y, por lo tanto, su solución exige la acción mancomunada de distintas entidades. En estas condiciones, la Corte ha considerado que dado que miles de personas se encuentran en igual situación y que si todas acudieran a la tutela podrían congestionar de

manera innecesaria la administración de justicia, lo más indicado es dictar órdenes a las instituciones oficiales competentes con el fin de que pongan en acción sus facultades para eliminar ese estado de cosas inconstitucional (Sentencia T-153 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

En esa misma sentencia, se hizo un llamado a solucionar prontamente la crisis de hacinamiento, a no continuar siendo indiferentes a tan flagrante vulneración de derechos fundamentales como la vida e integridad personal, dignidad humana, derecho a la familia, a la salud, entre otros; por lo que se solicitaba no sólo al INPEC y al Ministerio de Justicia, sino a distintos órganos del Poder Público implementar medidas en busca de una eficaz solución.

Ahora bien, es importante tener en cuenta que posterior al año de 1998 en donde se declaró el estado de cosas inconstitucional, el Congreso de la República adoptó medidas legislativas que permitieron superar no de manera absoluta, pero si en gran medida la gravísima situación que para ese año enfrentaba el sistema carcelario (Sentencia T-388 de 2013. M.P. María Victoria Calle).

Sin embargo, para el año 2000 la Corte constató que el estado de cosas inconstitucional se mantenía (Sentencia T-256 de 2000. M.P. José Gregorio Hernández Galindo) y más adelante, con el informe presentado por la Defensoría del Pueblo se logró establecer que el elevado índice de hacinamiento presentado en 1996, era producto de los efectos causados por la Ley 228 de 1995 conocida como “Estatuto de Seguridad Ciudadana”, la cual establecía penas privativas de la libertad a infracciones menores, situación que empeoró el sistema carcelario por cuanto para enero del año 2001 el hacinamiento en Colombia era del 37%, cifra que gracias a la entrada en vigencia de la Ley 600 de 2000 y al desarrollo del “plan de construcciones y refacciones

carcelarias” bajo al 16% en diciembre del mismo año (Defensoría del Pueblo, Análisis sobre el actual hacinamiento carcelario y penitenciario en Colombia, 2003).

En julio del año 2010, la Corte recibió una nueva solicitud con la finalidad de hacer cumplir lo dispuesto en la sentencia T-153 de 1998, ocasión en la que rechazó las pretensiones de los solicitantes atendiendo que carecía de competencia, puesto que se creía la situación de hacinamiento había sido superado (Corte Constitucional, Auto No 041 de 2011. M.P. María Victoria Calle Correa). Sin embargo, la realidad era que:

En el momento en el que la Corte Constitucional dictó la sentencia T-153 de 1998, la tasa de hacinamiento era muy alta. Posteriormente bajó, subió nuevamente y volvió a bajar. Actualmente, como afirman los solicitantes, todo parece indicar que la tasa de hacinamiento se incrementó nuevamente. En efecto, en 1998 la tasa estaba cerca de un 40%, según las distintas mediciones. Luego, para comienzos del año 2002, la tasa de hacinamiento disminuyó por debajo del 20%. Sin embargo, para el año 2005, según datos del INPEC y del Departamento Nacional de Planeación, la tasa se incrementó nuevamente a toques cercanos al 35%. Para el 2006 y 2007, la tasa de hacinamiento disminuyó nuevamente cerca de un 17% para, finalmente, elevarse en 2008 a más del 25%, en 2009 a más del 35% y en 2010, por encima del 41%, según las propias cifras del INPEC (Sentencia T-388 de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa).

Hay que tener en cuenta que al hacer tránsito al sistema penal acusatorio en el año 2004, en Colombia se llevaron a cabo una serie de reformas legislativas que, sin ser contrarias a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, provocaron el aumento del número de personas privadas de la libertad:

- Ley 890 de 2004 Crea nuevos delitos, aumenta las penas mínimas y máximas de todos los delitos; igualmente modificó la posibilidad de acceder al subrogado penal de suspensión condicional de la pena fijándola en las dos terceras partes, cuando anteriormente se requería las tres quintas partes.
- Ley 1121 de 2006 Elimina las rebajas de penas para delitos de extorsión, terrorismo y secuestro.
- Ley 1142 de 2007 Extiende la detención preventiva para doce delitos, aumenta las penas para otros y se imponen límites para la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario por otras medidas de aseguramiento.
- Ley 1181 de 2007 Aumentó las penas para delito de inasistencia alimentaria.
- Ley 1220 de 2008 Incrementó penas para delitos contra la salud pública.
- Ley 1236 de 2008 Creó nuevos delitos y aumentó penas por delitos contra seguridad sexual.
- Ley 1257 de 2008 Aumentó penas para delitos de violencia y discriminación contra la mujer.
- Ley 1273 de 2009 Surgen nuevos delitos contra la propiedad intelectual.
- Ley 1329 de 2009 Crea nuevos delitos contra la explotación sexual y de personas menores de edad.
- Ley 1356 de 2009 Creó causales de agravación de penas para delitos cometidos en escenarios deportivos.
- Ley 1357 de 2009 Aumentó penas para varios delitos como captación ilegal de dinero.

- Ley 1426 de 2010 Crea nueva causal de agravación para homicidios cometidos contra periodistas, defensores de derechos humanos o servidores públicos.
- Ley 1453 de 2011 Ley de Seguridad Ciudadana. Aumenta pena de varios delitos, crea nuevos delitos y facilita la imposición de medidas de aseguramiento; aumenta los términos de detención preventiva y establece exclusiones para beneficios y subrogados penales. De acuerdo al INPEC esta Ley ha generado el ingreso en promedio de 3000 internos mensual a la cárcel (CISPA, 2013).
- Ley 1474 de 2011 Introduce nuevos tipos penales, amplía los términos de prescripción penal y excluye de beneficios a los delitos contra la administración pública relacionados con corrupción.

Como si no fuera suficiente, la Ley 1142 de 2007 modificó el Código de Procedimiento Penal favoreciendo el uso de la prisión preventiva, creando una nueva causal aplicada cuando la persona hubiese sido capturada por conducta constitutiva de delito o contravención dentro del año anterior, siempre que no se hubiere producido la preclusión o absolución en el caso precedente (Ley 1142 de 2007, art. 26). Y para empeorar la situación, otra ley posterior extendió la anterior disposición a tres años (Ley 1453 de 2011, Art. 60).

Aunado a este panorama, hay una observación con la que estamos de acuerdo con la Comisión, referente al problema que el conflicto armado en Colombia ha ocasionado al sistema penitenciario, toda vez que al combatir los diferentes actores armados, éstos han sido privados de la libertad, incrementando significativamente el hacinamiento y la violencia al interior de los centros de reclusión (CIDH, 2014).

Como se mencionó en los demás países de América Latina, Colombia ha incrementado su población carcelaria como consecuencia del i) diseño y ejecución de políticas represivas que muestran la prisión como la principal arma para combatir las necesidades de seguridad ciudadana; ii) el uso constante de la detención preventiva; iii) los impedimentos para acelerar el proceso penal y permitir la salida de las personas privadas de la libertad y, iv) la falta de infraestructura apropiada para albergar los detenidos.

Lo anterior es contrario a las recomendaciones que en su momento hicieron la Comisión sobre el uso excepcional de la privación de libertad, atendiendo a los principios de proporcionalidad y necesidad. No olvidemos que el Relator sobre la Tortura de las Naciones Unidas ha sostenido:

Toda privación de la libertad personal, incluso cuando se justifica por determinados motivos, como la investigación de un delito y el castigo de los condenados, conlleva al riesgo de interferir directamente en la dignidad humana, pues restringe en gran medida la autonomía individual y pone al detenido en una situación de impotencia (ONU, 2009).

Tampoco es la prisión la forma de garantizar la seguridad ciudadana. Por ello la Alta Comisionada de las Naciones Unidas destacó: “Se necesita una política criminal garantista de los derechos humanos, que ponga énfasis en la prevención del crimen y fortalezca la formación y la educación (ONU, 2012).”

Habíamos mencionado en el capítulo anterior, que la política criminal debe ser diseñada de acuerdo con la realidad existente, y que dicha política tiene como fin legitimar los principios sobre los cuales se funda el Estado. Sin embargo, lo ocurrido en Colombia es incomprensible desde muchos puntos de vista, máxime si la Corte Constitucional en las diferentes sentencias ha relatado el diario vivir en las cárceles, así:

En las condiciones de hacinamiento y deterioro de la infraestructura penitenciaria y carcelaria, así como de los servicios que se presentan en cada establecimiento, la posibilidad de que se den tratos crueles, inhumanos e indignos aumenta notoriamente. La deshumanización de las personas en los actuales contextos carcelarios es evidente. Las condiciones en que son mantenidas las personas privadas de la libertad, por ejemplo, suelen ser relacionadas con las condiciones en que existen algunos de los animales relegados en nuestra sociedad a los lugares de suciedad (Sentencia T-388 de 2013, M.P. María Victoria Calle Correa).

Aunque en el año 2013 el llamado de la Corte frente a la crisis carcelaria, la cual se había agravado por lo ineficaz que resultaron siendo las medidas adoptadas e implementadas, hacía referencia a la modificación de las políticas públicas de manera radical, siendo evidentemente necesaria la reforma estructural de la política criminal de nuestro país, se le abona al Gobierno Nacional la creación de la Comisión Asesora para el Diseño de la Política Criminal del Estado Colombiano (Ministerio del Interior y de Justicia. Resolución No 0286 de 2011). Esta Comisión determinó que la política criminal estaba estrechamente ligada a las tres formas de criminalización que son: criminalización primaria, criminalización secundaria y criminalización terciaria, explicadas así:

Criminalización primaria: La Comisión consideró que “carecemos de una política criminal consistente y de largo plazo, fundada empíricamente y enmarcada constitucionalmente. Según la Comisión la política criminal colombiana es (i) reactiva, (ii) tendiente al endurecimiento punitivo (populismo punitivo), (iii) poco reflexiva frente a las especificidades del contexto nacional, (iv) subordinada a la política de seguridad y, (v) aunque hay esfuerzos recientes de darle mayor estabilidad y consistencia a la política

criminal, (vi) sigue siendo volátil, débil e incoherente, en gran medida, debido a la debilidad institucional de la cual depende.

Criminalización secundaria. Los resultados en la eficacia de la persecución penal de crímenes graves no son sustancialmente mejores que con el sistema anterior, y que se detectan problemas graves en la investigación penal, sobre todo en lo relacionado con fenómenos delictivos que requieren de cierta sofisticación en la recolección de evidencia.

Criminalización terciaria. Sobre el sistema penitenciario y carcelario, la Comisión Asesora considera que se trata de un Sistema que vive en una ‘crisis permanente (Comisión Asesora de Política Criminal, 2012).

El Estado colombiano debe adoptar políticas coherentes a las obligaciones que adquirió al momento de ratificar los instrumentos internacionales que tutelan los derechos de las personas privadas de la libertad, los cuales se comprometió a respetar; especialmente la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de la Libertad en América y los estándares internacionales que ha interpretado el Sistema Interamericano respecto la detención preventiva, contenidos en el Informe de la Relatoría de PPL de 2013. De lo contrario, resulta excesivamente costoso para el Estado colombiano responder por cualquier daño antijurídico causado a sus ciudadanos. Recordemos que a diciembre de 2012 el Estado enfrentaba miles de demandas por detenciones injustas, como lo reconoció la Comisión del Ministerio de Justicia, refiriéndose a la gran cantidad de procesos ante el Consejo de Estado. Lo anterior es razón suficiente para que los

operadores judiciales replanteen la idea de prisión como solución, en especial los fiscales que la usan como método de investigación (DPLF, 2013).

Más allá de lo oneroso que puede ser la privación de la libertad, es la incuestionable vulneración a derechos fundamentales como la vida e integridad personal, por lo que la Corte Constitucional enfatiza:

El derecho a la vida es señalado como el derecho fundamental por excelencia, pues es condición para el ejercicio de los demás derechos consagrados en la Constitución; tiene estrecha relación con el derecho a la salud y a la integridad personal. El derecho a la integridad física y psicológica implica no ser mutilado, ni torturado, ni sometido a tratos crueles e inhumanos -artículo 12 Superior-. Así, la integridad personal al igual que el derecho a la vida, se considera como un derecho humano fundamental para el ejercicio de todos los otros derechos ya que constituye un mínimo indispensable para el ejercicio de cualquier actividad (Sentencia T-861 de 2013, M.P. Alberto Rojas Ríos)

De otro lado, la mala calidad de los servicios de salud hizo que el sistema de salud que cobija a las personas privadas de la libertad colapsara, hecho documentado por los diferentes medios de comunicación en los últimos años. A este respecto la Corte ha manifestado:

El personal médico al servicio de las cárceles es deficiente desde el punto de vista numérico e incompleto en lo que respecta a las diversas especialidades, a lo cual se agrega una protuberante intermitencia en la práctica de exámenes y de consultas a los pacientes internos. Como puede verse en el caso que se examina, el trato dado por algunos médicos a los internos es altamente despectivo y en algunas ocasiones ofensivo, además de inútil en lo que respecta a la asistencia que deberían brindarles, de acuerdo con perentorios postulados de la Constitución.

Como resulta de las varias sentencias proferidas por esta Corte, son inoficiosos los llamados de los presos a las autoridades carcelarias para que se los trate médicamente con la rapidez y eficacia que su situación de salud, muchas veces desesperante, demanda, con el consiguiente daño a sus derechos fundamentales. En general se observa negligencia y constante omisión en el cumplimiento de los deberes que la Constitución y la ley imponen a las unidades de atención médica (Sentencia T-256 de 2000, M.P. José Gregorio Hernández Galindo).

La Procuraduría General de la Nación enfatizó que, pese al contrato entre el INPEC y CAPRECOM para la prestación del servicio de salud a los detenidos, no se ha logrado proveer una atención en salud y entrega de medicamentos que represente un verdadero respeto de los derechos fundamentales (PGN, 2011).

Finalmente, el hacinamiento desvirtúa los fines de la pena señalados por la Convención, basados en la reforma y readaptación social de los condenados, ligados al trabajo, educación en las cárceles y al contacto de los detenidos con sus familias. La resocialización junto con la disuasión, son garantía de no repetición.

Se debe trabajar entonces por la transformación del condenado, para que éste pueda regresar a la sociedad civil, sin romper las mínimas reglas de armonía. La posibilidad de trabajar o estudiar mientras se purga una pena permite tener la mente y el cuerpo ocupados en actividades lícitas, sumado a la probabilidad de aprender nuevos oficios que le permitan subsistir al salir de prisión (Corte Constitucional, Sentencia T-388 de 2013).

4. Conclusiones

Los grupos sociales con el objeto de mantener el orden y la sana convivencia han creado sistemas jurídicos, dentro de los cuales encontramos el ordenamiento jurídico punitivo, el cual se legitima al imponer las determinadas penas con observancia de los principios del derecho penal a

aquellas personas que han vulnerado los bienes jurídicos del conglomerado social. Por lo anterior, se crearon las diferentes teorías sobre los fines de las penas, las cuales se basan en prevención, retribución, intimidación y compensación, lo cual históricamente ha generado diversas discusiones entre juristas y doctrinantes, para concluir, como lo establece la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que el fin principal de la imposición de las penas privativas de la libertad es la reforma y la readaptación social de los condenados.

En razón a la reforma y la readaptación social de los condenados, los Estados, incluyendo Colombia, deben diseñar y adoptar su política criminal y penitenciaria que, como lo ha señalado la CIDH, debe i) estar fundamentado en la continuidad, ii) contar con un marco jurídico adecuado, iii) tener un presupuesto suficiente y iv) garantizar la integración institucional. Aunado a ello, al diseñar la política criminal y penitenciaria se deben tener en cuenta los diferentes estándares que emanan de las diferentes fuentes del derecho internacional de los derechos humanos.

No hay que olvidar, que en el diseño de la política criminal y penitenciaria se deben tener en cuenta los principios de justicia social, así como el respeto por la dignidad humana, atendiendo a los retos de la política criminal universal y teniendo en cuenta que somos un Estado Social de Derecho.

Tras la revisión y análisis de diversos informes, se pudo concluir que el hacinamiento es un problema presente en la mayoría de los países de América Latina y de manera especial en Venezuela, Brasil, El Salvador, Perú, Bolivia y Colombia, donde la capacidad real para sostener a los reclusos está desbordada; impidiendo la separación de los reclusos por categorías y generando, en consecuencia, un alto índice de violencia al interior de las cárceles. Esto necesariamente impide que se les brinden a las personas privadas de la libertad las condiciones

mínimas de vida digna, lo que transgrede principalmente los derechos a la vida e integridad personal de los reclusos. Además, el hacinamiento carcelario vulnera el derecho que tienen las personas privadas de la libertad a estar en permanente contacto con sus familias, como escenario indispensable para su resocialización, lo que según la Corte Constitucional, desvirtúa de manera absoluta los fines del tratamiento penitenciario. Es importante señalar, además, que no todos los condenados tienen el acceso a programas de educación o trabajo que les permita la redención de penas y su resocialización.

Actualmente el respeto de los derechos fundamentales de los reclusos es el desafío de los países de la región. De allí predica la importancia de esta investigación, en la cual después de revisar las posturas doctrinales y de los órganos internacionales de protección a los derechos humanos, se pudo establecer que las principales causas del hacinamiento carcelario son i) una política criminal que propone mayores niveles de encarcelamiento como solución a los problemas de seguridad ciudadana, ii) el uso excesivo de la prisión como medida preventiva, pese a que esta tiene carácter excepcional, ligada al principio de proporcionalidad y necesidad, frente al derecho de libertad, iii) la aprobación de proyectos de Leyes penales sin estudios de impacto previos, y iv) la falta de presupuesto tanto para la construcción de nuevos centros de reclusión, para el mejoramiento en el sostenimiento de los ya existentes, como para sufragar los costos de la judicatura con el objeto de que los procesos tengan celeridad y eficacia.

En razón a ello es reprochable desde todo punto de vista, que pese a haber sido advertida esta situación por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la que a su vez ha sugerido posibles soluciones y, teniendo como antecedente desde 1998 el reconocimiento por parte de la Corte Constitucional el estado de cosas inconstitucional en materia de hacinamiento carcelario, a

la fecha no se hayan adoptado medidas suficientes que coadyuven a decrecer las cifras de hacinamiento en el país.

Frente al declarado estado de cosas inconstitucional por hacinamiento carcelario, como se mencionó en el diseño de la política criminal, proponemos que haya una integración institucional. Es decir, que las ramas del poder público trabajen de manera conjunta y coordinada conforme a las funciones que tiene cada una, con el propósito de solucionar este fenómeno y sus efectos. Esto, en el entendido de que el Legislativo no debe continuar expidiendo leyes que engrosen el Código Penal sin un estudio de impacto previo. Por el contrario, debe procurar establecer penas alternativas y, en cumplimiento de una recomendación de la CIDH, a través de una ley se debería, por un lado, prohibir la ocupación de los establecimientos penitenciarios por encima del número de plazas y, por el otro lado, establecer los mecanismos para enmendar cualquier situación de alojamiento penitenciario por encima del permitido.

El Ejecutivo, a través del Ministerio de Justicia, debe velar porque se aumente el presupuesto para mejorar el servicio penitenciario en su infraestructura, en la capacitación y aumento del personal que presta guardia, así como en los servicios de salud. También es importante reforzar las medidas para prevenir la reincidencia, ampliando los programas de actividades productivas (educativas, laborales) y, de no ser suficiente lo anterior, aumentar la capacidad de cupo habitacional en las cárceles. De igual manera, es necesario que se destinen más recursos para sufragar los gastos de los procesos de responsabilidad penal.

El ejecutivo también tiene la responsabilidad de garantizar el principio del trato humano a las personas privadas de la libertad y el cumplimiento de los estándares internacionales aplicables a través de sus agentes.

En cuanto a la rama judicial, los operadores de justicia deben tramitar el proceso penal dentro de un plazo razonable. A la vez, deben capacitarse en torno al carácter excepcional de la prisión preventiva. Es importante que el Juez Constitucional continúe con el seguimiento del estado de cosas inconstitucional por hacinamiento, en lo que respecta al control de tutela y control de constitucionalidad de leyes que hagan más gravosa la situación de los procesados. De lo contrario, el hacinamiento carcelario será una situación perpetua en Colombia.

Referencias bibliográficas

Acosta, D. (1996). Sistema Integral del Tratamiento Progresivo Penitenciario. Bogotá, Colombia.

Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC-.

Agrupación de los Cuerpos de la Administración de Instituciones Penitenciarias. Las prisiones

Españolas vistas desde Europa. (2012).

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Oficina en Colombia.

(2001). Informe "Centros de Reclusión en Colombia: Un Estado de Cosas Inconstitucional y de Flagrante Violación de Derechos Humanos".

Arboleda, V. (2010). Código Penal Colombiano. Bogotá, Colombia. Editorial Leyer.

Arenas, V. (1968). Comentarios al Código Penal Colombiano. Bogotá, Colombia. Universidad Nacional de Colombia.

Arroyo, L. (2006). Política criminal y Estado de Derecho en las sociedades contemporáneas.

Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM.

- Barroso, L. (2008). La Americanización del Derecho Constitucional y sus paradojas. Teoría y jurisprudencia Constitucional en el mundo contemporáneo. Universidad del Estado de Río de Janeiro.
- Beccaría, C. (2003). De los delitos y de las penas. Bogotá, Colombia. Editorial Temis S.A.
- Beccaría, C. (1725). De los delitos y de las penas. Buenos Aires, Argentina. Ediciones Arayú.
- Beristain, C. (1999). Justicia y Reconciliación. El papel de la verdad y la justicia en la reconstrucción de sociedades fracturadas por la violencia. Universidad del País Vasco.
- Consejo Nacional de Política Económica y Social. Documento CONPES 3277. Marzo 15 de 2004.
- Consejo Nacional de Política Económica y Social. Documento CONPES 3412. Marzo 6 de 2006.
- Consejo Nacional de Política Económica y Social. Documento CONPES 3575. Marzo 16 de 2009.
- Constitución de la República de Cuba. (1976). Recuperado de <http://www.cuba.cu/gobierno/cuba.htm>
- Constitución Política de Colombia de 1991. (2010). Editorial Leyer.
- Convención de Viena sobre el derecho de los tratados. Viena, mayo 1969.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos. San José, Costa Rica. Noviembre de 1969.
- Convención Contra la Tortura y otros tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes. Diciembre de 1984.
- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. 1985
- Comisión Asesora de Política Criminal. (2012). Diagnóstico y propuesta de lineamientos de política criminal para el Estado colombiano.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (1965). Informe sobre la actuación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en la República Dominicana.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (1981). Informe Sobre la Situación de los Derechos Humanos en la República de Colombia.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (1993). Informe anual, situación de los Derechos Humanos en varios Estados. Situación de las cárceles en Cuba y Perú. Recuperado de http://www.oas.org/es/cidh/ppi/informes/informes_anuales.asp

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (1997). Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Ecuador, Cap. VI.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (1998). Quinto Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Guatemala, Cap. VIII.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (1998). Informe sobre la Situación de Derechos Humanos en México, Cap. III.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (1999). Tercer Informe sobre la Situación de Derechos Humanos en Colombia.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2002). Informe anual sobre la Situación de los Derechos Humanos en Cuba, Cap. VI.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2006). Acceso a la Justicia e Inclusión Social: El Camino hacia el Fortalecimiento de la Democracia en Bolivia, Cap. III.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2006). Informe No 67, Caso 12476, Fondo, Oscar Elías Biscet y otros, Cuba.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2008). Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de la Libertad en las Américas. Recuperado de <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/PrincipiosPPL.asp>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2009). Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2009). Democracia y derechos Humanos en Venezuela.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2011). Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de la Libertad en las Américas. Recuperado de <http://www.oas.org/es/cidh/ppl/docs/pdf/PPL2011esp.pdf>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2012). Comunicado de Prensa 144A/12, Observaciones preliminares de la CIDH a la visita in loco a Colombia.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2013). Informe Sobre el Uso de la Prisión Preventiva en las Américas.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2014). “Verdad, Justicia y Reparación” Informe sobre la Situación de Derechos Humanos en Colombia.

Comité Intersectorial para el Seguimiento del Sistema Penal Acusatorio. (2013).

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Neira Alegría Vs Perú. Sentencia de 19 de enero de 1995.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Barrios Altos Vs Perú. Sentencia 14 de marzo de 2001.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso “Instituto de Reeducción el menor” Vs Paraguay. Sentencia del 2 de septiembre de 2004.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Tibi Vs Ecuador. Sentencia del 7 de septiembre de 2004.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2004). Asunto de las Penitenciarias de Mendoza respecto Argentina.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs Venezuela. Sentencia 5 julio de 2006.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2006). Asunto del Internado Judicial de Monagas respecto Venezuela.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2006). Asunto del Centro Penitenciario Región Capital Yare I y Yare II respecto Venezuela.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Yvan Neptune Vs Haití. Sentencia 6 mayo de 2008.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2008). Asunto Centro Penitenciario de la Región Centro Occidental: Cárcel de Uribana respecto Venezuela.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2008). Asunto del Internado Judicial Capital el Rodeo I y el Rodeo II respecto Venezuela.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2010). Asunto Centro Penitenciario de Aragua “Cárcel de Tocoron” respecto Venezuela.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Vélez Loo Vs Panamá. Sentencia 23 de noviembre de 2010.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. 1948

Defensoría del Pueblo. (2003). Análisis sobre el actual hacinamiento carcelario y penitenciario en Colombia.

- Estrada, F. (1986). Derecho Penal. Parte General. Bogotá: Colombia. Editorial: Temis.
- Ferré, Núñez y Ramírez. (2011). Derecho Penal Colombiano. Parte General. Bogotá, Colombia. Grupo Editorial Ibáñez.
- Fiscalía General de la Nación. (2012). Perspectivas de Política Criminal, “construyendo un derecho garantista”.
- Fundación Construir. (2012). Reforma Procesal Penal y Detención Preventiva en Bolivia.
- Fundación para el Debido Proceso. (2013). Independencia Judicial Insuficiente, Prisión Preventiva Deformada – Los casos de Argentina, Colombia, Ecuador y Perú.
- Gómez, C. (2005). El principio de la antijuridicidad material. Bogotá, Colombia. Giro editores.
- Gómez, O. (2010). El derecho penal en un Estado democrático y de derecho. Revista Perspectiva. Edición 24.
- Guzmán, P y Rodríguez, F. (Septiembre, 2008). La política criminal y la función preventiva de la sanción penal. Recuperado de <http://www.unisimonbolivar.edu.co/publicaciones/index.php/justicia>
- Ibáñez, A. (1998). Apuntes de derecho penal. Parte General. Bogotá, Colombia. Editorial Ibáñez.
- Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente. (2009). Cárcel y Justicia Penal en América Latina y el Caribe
- Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. Comunicado Oficial de la Dirección, 18 abril de 1998.
- Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. Comunicado Oficial de la Dirección, 19 abril de 2010.
- Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. Consolidado Estadístico: Población de Internos en Establecimientos de Reclusión y Regionales al 31 de diciembre de 2012.

Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. Informe Estadístico No 3. Marzo, 2016.

Jakobs, G. (1995). Derecho Penal: Fundamentos y teoría de la imputación. Madrid, España: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas, S.A.

Ley 1142 de 2007, artículo 26.

Ley 1453 de 2011, artículo 60.

Lindano, N. (2012). La política criminal Colombiana en relación a la política criminal del Estado Social de Derecho. Revista Papeles del Castigo.

Ministerio del Interior y de Justicia. (2011). Resolución No 0286 15 de febrero.

Montoya, C. (2005). Estudios de Política Criminal. Instituto de Estudios del Ministerio Público. Colección Pensamiento Jurídico No 18.

Muñoz, F. (2003). El nuevo derecho penal autoritario. Coloquio Internacional Humboldt realizado en Montevideo.

Organización de las Naciones Unidas. (1955). Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos.

Organización de las Naciones Unidas. (2005). Informe Anual presentado al Consejo de Derechos Humanos por el Grupo de Trabajo sobre Detenciones Arbitrarias.

Organización de las Naciones Unidas. (2009). Informe sobre la visita a México del SPT.

Organización de las Naciones Unidas. (2009). Informe de la Misión a Uruguay.

Organización de las Naciones Unidas. (2010). Informe sobre la visita a Honduras del SPT.

Organización de las Naciones Unidas. (2010). Informe sobre la visita a Paraguay del SPT.

Organización de las Naciones Unidas. (2012). Consejo de Derechos Humanos. Informe anual de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia.

- Organización de los Estados Americanos. (2006). Resolución de la Asamblea General, AG/RES. 2233 (XXXVI-O/06).
- Organización de los Estados Americanos. (2008). Reunión de Ministros de Justicia u otros Ministros, Procuradores o Fiscales Generales de las Américas.
- Organización de los Estados Americanos. (2015). Desigualdad e Inclusión Social en las Américas, 14 ensayos. Segunda edición.
- Organización Mundial de la Salud. (2007). Prevención del Suicidio en Cárceles y Prisiones.
- Pacto de Derechos Civiles y Políticos. Diciembre de 1966.
- Pérez, A. (1997). Diccionario de derecho penal general. Bogotá, Colombia. Editorial Gente Nueva.
- Pérez, L. (1987). Derecho Penal. Tomo I. Bogotá, Colombia. Editorial: Temis.
- Procuraduría General de la Nación. (2011). Acción preventiva de “Seguimiento a la Política Pública de Prestación del Servicio de Salud en los Centros Penitenciarios y Carcelarios”.
- RCN (2012). Recuperado de www.rcnradio.com/noticias/estado-colombiano-enfrenta-mas-de-12-mil-demandas-por-detenciones-injustas-36645.
- Restrepo, J. (1993). Criminología. Un enfoque Humanístico. Bogotá, Colombia. Forum Pacis.
- Roxin, C. (1997). Derecho Penal: Parte General. Tomo 1. Madrid, España: Editorial Thomson Civitas.
- Santaló, J. (2011). Penas, prisión y resocialización.
- Serrano, A. (2013). El problema de las contingencias en la teoría del autocontrol. Un test de la teoría general del delito. 2ª Edición, pág. 113.

Stratenwerth, G. (1996). ¿Qué aporta la teoría de los fines de la pena?. Bogotá, Colombia.

Universidad Externado de Colombia.

Tocora, F. (1990). Política Criminal en América Latina. Ediciones Librería del Profesional.

Urbano, J. (2006). Una evidencia histórica: La contrariedad entre el régimen constitucional y el desarrollo legal del proceso penal en Colombia. Instituto de Estudios del Ministerio Público.

Colección Pensamiento Jurídico No 19.

Vanegas, D. (2004). El Sistema Acusatorio. Estructura del Proceso Penal. Biblioteca Jurídica

Diké

Velandia, R. (2003). Ensayo sobre el fin de la pena. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. p. 371.

Velásquez, F. (2009). Derecho Penal. Parte General. Bogotá, Colombia. Comlibros.

Von, H. (1968). La Pena II. Madrid, España. Espasa – Calpe S.A.

Jurisprudencia Nacional

Corte Constitucional. M.P. Alejandro Martínez Caballero. Sentencia C-261 de 1996.

Corte Constitucional. M.P. Carlos Gaviria Díaz. Sentencia C-430 de 1996.

Corte Constitucional. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Sentencia SU- 747 de 1998.

Corte Constitucional. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Sentencia T-153 de 1998.

Corte Constitucional. M.P. Carlos Gaviria Díaz. Sentencia C- 1112 de 2000.

Corte Constitucional. M.P. José Gregorio Hernández Galindo. Sentencia T-256 de 2000.

Corte Constitucional. M.P. Álvaro Tafur Galvis. Sentencia C- 233 de 2002.

Corte Constitucional. M.P. María Victoria Calle Correa. Auto No 041 de 2011.

Corte Constitucional. M.P. Mauricio González Cuervo. Sentencia C-240 de 2013.

Corte Constitucional. M.P. Alberto Rojas Ríos. Sentencia T-815 de 2013.

Corte Constitucional. M.P. Alberto Rojas Ríos. Sentencia T-861 de 2013.

Corte Constitucional. M.P. María Victoria Calle Correa. Sentencia T-388 de 2013.