

EXTRALIMITACIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN LA ESTRUCTURACIÓN DE POLÍTICAS PÚBLICAS PARA EL SISTEMA PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE COLOMBIA.

*Heidy Daniela Jaimes Monsalve*¹

Resumen

Al finalizar la década de los 90's, se evidencia la crisis humanitaria por la que atraviesa el sistema penitenciario y carcelario de Colombia; mediante la sentencia T – 153 de 1998, la Corte Constitucional, hizo su primer pronunciamiento al respecto, diciendo que el amplio porcentaje de hacinamiento en que se encontraban las instituciones penitenciarias y carcelarias del país, representaba una masiva vulneración a los derechos fundamentales de los reclusos, entre ellos, los derechos a los mínimos vitales, la dignidad humana y la integridad personal. En esta ocasión, la alta corporación decidió declarar Estado de Cosas Inconstitucional (en adelante ECI) para este sistema, motivo por el cual exhortó al Gobierno Nacional a tomar una serie de medidas, que, según ésta, solucionarán las causas de la crisis. En los años siguientes, desde el 2000 hasta el 2010, se implementaron políticas públicas en atención a los lineamientos establecidos por la Corte, quien se pudo haber extralimitado, en sus funciones, en razón a las características de las medidas expuestas a lo largo de su providencia. El presente artículo tiene como fin determinar si hubo extralimitación en las funciones de la Corte, debido a su intervención en el proceso de estructuración de políticas públicas, por vía jurisprudencial.

Abstract

At the end of the 90's, the humanitarian crisis that the Colombian penitentiary and prison system is going through is evident; through ruling T - 153 of 1998, the constitutional court made its first pronouncement on the matter, indicating that, due to the large percentage of overcrowding in the country's penitentiary and prison institutions, there was a massive violation of fundamental rights of inmates, among them, the rights to minimum vitals, human dignity and personal integrity.

On this occasion, the high corporation decided to declare the Unconstitutional State of things (here in after ECI) for this system, which is why it urged the national government to take

¹ *Candidata a Abogada de la Universidad Santo Tomas.*

a series of measures, which according to it will solve the causes of the crisis.

In the following years, from 2000 to 2010, public policies were implemented that did not completely solve the crisis, giving rise to a new ECI declaration in 2013. The purpose of this article is to determine the influence of the constitutional court based on the ECI declaration made in 1998, in the public policies adopted by the national government for the penitentiary and prison system of Colombia.

Introducción

En 1991, después de la entrada en vigencia de la Constitución Política de Colombia, se empezaron a incorporar nuevas medidas tendientes a garantizar los principios y objetivos consagrados en la Carta Política, pues si bien, no cambia todo el ordenamiento jurídico, debido a que el sistema normativo no se puede quedar sin bases previas, hay materias, en las que es necesario adoptar nuevas medidas normativas, que garanticen el cumplimiento de los lineamientos constitucionales.

Tal es el caso del sistema penitenciario y carcelario de Colombia, cuyo origen data de antes de que el país se independizara de la corona española, no obstante, los parámetros que regían el sistema antes de la Constitución de 1991 no resultaban estar acorde al mínimo de garantías que ésta establecía con respecto a la administración de justicia, por ello, en 1992 se expide el Decreto 2160 de 1992, y posteriormente la ley 65 de 1993, esta ley consagra como fin fundamental del sistema, la resocialización del infractor de la ley, a partir de la disciplina, el trabajo, el estudio, la formación espiritual, la cultura, el deporte y la recreación, teniendo en cuenta que, en esta, como en todas las instituciones y escenarios nacionales, deben prevalecer el respeto a la dignidad humana, a las garantías constitucionales y los derechos humanos universalmente reconocidos (Congreso de la República, Ley 65, 1993).

Cuando el Estado decide, privar de la libertad a alguien, ya sea, por decisión judicial, detención preventiva o captura legal, éste adquiere una posición especial de garante, en virtud de la cual, ostenta el deber jurídico de garantizar los mínimos vitales de los reclusos, es decir, el goce efectivo de sus derechos fundamentales (Torres y Restrepo, 2018).

Con el fin de cesar la vulneración masiva de derechos fundamentales, la Corte exhortó al Gobierno Nacional a implementar medidas tendientes a la creación, adaptación y ampliación de centros penitenciarios y carcelarios de Colombia, – cuando las características técnicas así lo

permitieran- para aliviar el hacinamiento carcelario, y las demás problemáticas que surgen a raíz de este (Corte Constitucional, Sentencia T 153, 1998).

A partir de ello, en los periodos presidenciales subsiguientes, la rama ejecutiva del poder público decide expedir cuatro documentos CONPES, para adoptar nuevas políticas públicas, tendientes a aliviar el hacinamiento carcelario, y por ende el Estado de Cosas de Inconstitucional que este ocasionó.

Varios años después, en el 2013, la crisis en el sistema penitenciario y carcelario de Colombia continua, lo que conduce a la Corte Constitucional Colombiana a evaluar las políticas públicas implementadas por el Gobierno Nacional, tendientes a disminuir los índices de hacinamiento carcelario, que originaron la declaratoria de Estado de Cosas de Inconstitucionalidad anterior (Corte Constitucional, Sentencia T 388, 2013).

Ahora, de la revisión de dicho contexto surge la inquietud respecto a ¿En qué medida podemos afirmar| que la Corte constitucional se extralimita en sus funciones al intervenir el proceso de estructuración de políticas públicas en el sistema penitenciario y carcelario de Colombia? El presente documento tiene como objetivos:

Primero, estudiar cual es el proceso de estructuración de políticas públicas en Colombia; segundo, analizar el proceso de estructuración de políticas públicas implementadas desde la declaratoria de ECI hecha en 1998 y hasta la nueva declaratoria hecha en 2013, para el sistema penitenciario y carcelario de Colombia; y tercero, determinar si la Corte Constitucional se extralimitó en su intervención en el proceso de estructuración de Políticas Públicas para el sistema Penitenciario y Carcelario de Colombia, o si por el contrario no hubo extralimitación de la Corte Constitucional.

Con el fin de cumplir los objetivos propuestos y como resulta propio de las investigaciones no experimentales, las técnicas empleadas en el presente documento serán el análisis documental a varias fuentes jurisprudenciales, bibliográficas de doctrina jurídica y fuentes normativas.

Ahora, en cuanto a metodología, decimos que, el artículo se realizará a partir del método hipotético deductivo, que se caracteriza principalmente, por la observación del fenómeno a estudiar, la deducción de consecuencias o proposiciones más elementales de la propia hipótesis y la verificación o comprobación de la verdad de los enunciados deducidos comparándolos con la experiencia.

Para cumplir con los fines propuestos, en primer lugar, estudiaremos el proceso de estructuración de políticas públicas; en segundo lugar, analizaremos la intervención de la Corte Constitucional en el proceso de estructuración de políticas públicas para el sistema penitenciario y carcelario de Colombia; en tercer lugar, revisaremos las funciones de la Corte Constitucional, en contraste con las ordenes impartidas, en aras de verificar si hubo o no extralimitación; finalmente llegaremos a la conclusión de si la intervención de la Corte en la estructuración de políticas públicas para el sistema penitenciario y Carcelario de Colombia se encuentra dentro de sus funciones, o si constituye una extralimitación de la alta corporación.

Estructuración y ciclos de las políticas públicas.

Al tratar de construir un concepto de políticas públicas, lo primero que debemos mencionar, es que estas son el reflejo de los ideales y objetivos de bienestar de una sociedad, a través de las cuales, se puede comprender hacia dónde se orienta el desarrollo de la intervención pública, y cómo se distribuyen tanto las responsabilidades, como los recursos, entre los diferentes actores públicos, políticos, económicos y sociales. Los ideales y objetivos de bienestar, dependen del tipo de sociedad en el que se desarrollen y las necesidades específicas que se presenten en esa sociedad, es decir, que los objetivos de bienestar, a través de los cuales el poder público pretende desarrollar su intervención, estarán directamente ligados a las necesidades que se pretendan satisfacer. Ahora bien, esas necesidades deben ser satisfechas mediante decisiones materializadas como instrumentos, dispositivos y acciones que asuman cada uno de los actores que el poder público (Muller, 1994).

Como resultado de lo anterior, decimos que el objetivo principal de las políticas públicas, es la satisfacción de necesidades públicas, a través de la acción gubernamental, que, se materializa en tres pilares: el primero es política, que se refiere a la toma de decisiones por parte de los diferentes actores del poder, entendiendo por poder, la facultad de toma de decisiones que ostenta tanto a los funcionarios quienes obran en calidad de representantes del Estado, como a los agentes sociales, económicos, mediáticos y demás, que representan el pensamiento y voluntad de la población nacional (Lasswell, 1951).

El segundo es lo público, que se refiere tanto a la función que desempeñan quienes toman las decisiones, como a los objetivos públicos, a través de los cuales se pretenden satisfacer necesidades que benefician a una colectividad, en un contexto determinado. Es preciso mencionar, que si bien, solo algunos tienen la facultad de toma de decisiones, la

influencia de lo público comprende diferentes agentes tanto del sector público (funcionarios de altos cargos, congresistas, demás), como del sector social, (líderes sociales, partidos políticos, estudiantes, académicos y universitarios, y agentes económicos, como empresarios, inversionistas y demás), que son quienes determinan en mayor o menor medida cuales son las necesidades que requieren ser satisfechas y, que objetivos persigue el país (Muller, 1994).

Y el tercero, son aquellos mecanismos empleados para satisfacer las necesidades de los mencionados sectores, estos mecanismos muestran desde la función pública, hacia dónde se dirige la intervención estatal, y cómo se distribuyen tanto las responsabilidades, como los recursos, cuáles son las prioridades del país y, que objetivos o necesidades presentan una mayor relevancia (Muller, 1994).

Considerando los elementos anteriormente mencionados, definimos políticas públicas como el conjunto de instrumentos, dispositivos y decisiones políticas, administradas y coordinadas por autoridades que hacen parte del poder público, cuyos objetivos son construidos a partir de los ideales que tienen los sectores de la sociedad, a través de los cuales se distribuyen tanto las responsabilidades, como los recursos, entre las diferentes necesidades, lo que nos permite comprender hacia dónde se orienta el desarrollo del país, la intervención pública, y cómo esta se materializa.

Con el fin de que se transformen en políticas públicas, en los objetivos planteados, es necesario que se lleven a cabo las etapas que conforman lo que se denomina como “el ciclo de las políticas públicas”, el cual consiste en realizar una serie de pasos que permiten estudiar cuáles serán las decisiones que se adoptarán para mitigar una determinada necesidad y, analizar si esas decisiones resultan ser eficientes para el fin que se persigue.

El ciclo de las políticas públicas está compuesto por cuatro fases, las cuales se repiten, hasta tanto, o se remedie la problemática que origino la política pública, o dicha necesidad deje de ser importante para el sector que la incluyó. Las fases del ciclo de las políticas públicas son: inclusión en la agenda, formulación, implementación, y evaluación. Se dice que es un ciclo, toda vez que después de la evaluación, se analizan nuevos problemas que se incluirán en la agenda, para reanudar proceso de estructuración (Lenoir, 1996).

La primera etapa del ciclo de las políticas públicas se denomina como “la inscripción en la agenda” y es en esta fase que se determina cuáles son las necesidades concretas que se cubrirán con la implementación de una política pública, pues, no todas las necesidades hacen

parte de la agenda, ya que por un lado, es preciso que esas necesidades estén más allá de la naturaleza privada de los individuos, y trascienden a la esfera común y pública de la sociedad, y por el otro, que las autoridades que ostentan la facultad de intervenir activamente, se centren en su solución (Codd y Elder, 1972).

Pero y ¿cómo se inscribe un problema en la agenda?, este proceso se adelanta de distintas maneras, debido a que no hay una fórmula estricta de llevarlo a cabo; lo primero que debe suceder para la inscripción en la agenda, es que un sector social que se ve afectado por una determinada necesidad, haga que una autoridad política (sea o no funcionario público a miembro gubernamental) presente interés tanto a la necesidad en concreto, como a su posible solución, esto se puede lograr a través de varios canales, pues, la decisión de incluir en la agenda está en manos de la autoridad gubernamental, no obstante, ésta puede ser impulsada por diferentes agentes tanto del sector público (funcionarios de altos cargos, congresistas, demás), como del sector social, (líderes sociales, partidos políticos, estudiantes, académicos y universitarios), o del sector económico (como agentes económicos, empresarios, inversionistas y demás). (Muller, 1994).

Para incluir en la agenda, los afectados con el problema, pueden acudir a marchas, protestas, acciones de tutela, intervención de ONG, vía legislativa, o por reiteradas muestras públicas del problema (noticias en medios de comunicación y redes sociales, por medio de un artista o demás).

Una vez se logra que el impulso de la problemática, y se captura la atención del Gobierno Nacional, en pro de la búsqueda de una solución a la misma, es hora de que éste se pregunte cuál es la raíz del problema, la comunidad a la que afecta y demás cuestiones, que lo lleven a adoptar medidas en la etapa siguiente. En términos generales decimos que esta fase del ciclo consiste únicamente en identificar la problemática con todos sus matices, para posteriormente proceder a solventarla (Garraud, 1990).

Después de que son identificadas e incluidas en la agenda las necesidades y problemáticas que se pretenden resolver a través de la política pública, empieza la fase de “Formulación”, en la que se pretenden definir los objetivos, las acciones propuestas, y el plan de acción a través del cual se estructurará la política pública.

Como resultado de esta fase, el Consejo Nacional de Política Económica y Social CONPES debe elaborar el documento de política pública, el cual consolida los aspectos

relevantes del diagnóstico, se identifican los factores estratégicos de la agenda pública, se estructuran la política y el plan de acción. Estos documentos deben estar conforme a los lineamientos procedimentales del CONPES, ya que, el documento deberá ser presentado y aprobado por este, lo anterior en razón de que es la entidad especializada competente para ello (Muller, 1994).

Para que el gobierno, quien es el encargado de tomar las decisiones con respecto a la solución del problema, llegue a la mejor opción, es necesario que se apoye de un proceso técnico a partir del cual se establezcan jerarquías y orden entre metas y objetivos, que se determinarán mediante indicadores económicos, políticos y sociales, según las características del problema.

Al principio de esta etapa, empiezan varias posibles soluciones, que a medida que se va desarrollando la selección y análisis de estas, se van reduciendo, a tal punto de que quedan, sino una sola, o muy pocas.

Al finalizar la fase de la formulación, el encargado público toma la DECISIÓN, con respecto a la solución, que empezó siendo tan solo una posibilidad, y culminó mostrando que es la más apta para cumplir con las expectativas gubernamentales, pues es la que mejor se adapta tanto a la realidad social del caso concreto, como a los lineamientos, presupuestos y demás objetivos, fijados por el gobierno (Muller, 1994).

En cuanto a esta fase conviene mencionar que para la toma de decisión no existen fórmulas mágicas, pues los objetivos, lineamientos y presupuestos necesarios para tomar la Decisión, son únicos para cada caso, por ende, puede haber una decisión que funcione perfecto en un contexto, pero que no sea aplicable a otro con el mismo problema, pues se encuentran en condiciones diferentes que claramente afectarán el resultado.

Ahora para llegar a la mejor decisión para el caso concreto, es preciso que se fijen metas y objetivos, entendiendo metas como las tareas o directrices que nunca serán totalmente alcanzadas, (el deber ser), y objetivos como, el camino o las medidas, a partir de las cuales esto se alcanzará, por lo menos, parcialmente (André-Noël, 2002).

Finalmente, es preciso mencionar que si bien, en sentido estricto, el gobierno es quien toma las decisiones, en este proceso, intervienen varios actores tanto privados, (empresarios, ciudadanos, medios de comunicación, y líderes sociales), como públicos (André-Noël, 2002).

Una vez tomada la decisión con respecto a qué medidas se adoptarán para solucionar

una problemática, y expedido el documento CONPES correspondiente, inicia la fase de “Implementación”, la cual es considerada como una cadena de sucesos que inicia cuando se sanciona la decisión gubernamental, indicando a cada una de las instituciones administrativas que deben implementarla, cuáles son sus funciones, y a través de qué programas esto se llevará a cabo, y culmina, cuando se decide abandonar, transformar, o finalizar efectivamente, la ejecución de las decisiones en cuestión (Jaime et al., 2002).

En esta etapa se implementan o aplican por parte de las entidades municipales, locales, o distritales todas las decisiones tomadas por ser la mejor opción para el caso concreto. En términos generales, decimos que en esta etapa es que se materializa la política pública, y entra efectivamente a dar solución a la problemática en concreto.

A partir de esta etapa del proceso, surgen nuevas ideas, observaciones y precisiones, con respecto a las contingencias de carácter social, político y económico que se están incorporando, debido a que cuando el plan de acción se lleva al escenario fáctico, hay que hacer reajustes que sugieren cambios de planes, que se traducen en nuevas decisiones, y modificaciones sustanciales a lo que inicialmente se sancionó (Jaime et al., 2002).

Como consecuencia de la implementación de políticas públicas, se presentan una serie de resultados, a partir de los cuales, se analizan los estándares adoptados durante la formulación e implementación, se miden los grados de efectividad que obtuvieron las decisiones plasmadas en la política pública, para atacar el problema en cuestión.

La etapa a partir de la cual se lleva a cabo este análisis es denominada como “Evaluación”, y en ella, se estudian las consecuencias tanto positivas como negativas que ha generado la implementación de la política pública, teniendo en cuenta su impacto o efectividad, en varios planos, en torno a su aplicación. Esta última etapa en la estructuración de políticas públicas es el resultado de un proceso reflexivo y analítico, que se hace a la hora de integrar las intervenciones estatales, al escenario real (Muller, 1994).

Al igual que las otras etapas, esta resulta ser de gran importancia, pues, a partir de esta fase, se evidencian tanto los aciertos como las falencias de las medidas incorporadas y, con base en ello, (y de ser pertinente a los ojos del gobierno) la administración puede tomar medidas tendientes a mejorar los estándares, tomando como referencia los aprendizajes obtenidos durante el proceso de estructuración.

Como resultado de esta etapa, se analiza el éxito de que ha tenido la implementación

de la política pública, se determina en qué medida se solventó la necesidad que origino la intervención, y se estudia la posibilidad de continuar con el ciclo, a través del análisis de las nuevas problemáticas, las nuevas medidas a adoptar y las correcciones a emplear, en pro de corregir los errores que se hayan cometido.

Generalmente el proceso de evaluación se lleva a cabo a través de Documentos CONPES en los cuales se hace el resumen ejecutivo de las medidas adoptadas, y el estado de los resultados obtenidos como consecuencia de la implementación, a la luz de los objetivos planteados (Jaime et al., 2002).

Como se evidenció, el proceso de estructuración de políticas públicas no tiene una única forma de llevarse a cabo, ya que, en el intervienen varios sectores, y agentes que, junto con el estudio del contexto en concreto, hacen que cada proceso cuente con características propias, tanto en los mecanismos a adoptar, como el proceso de implementación de estos.

Declaratoria de ECI y políticas públicas para el sistema penitenciario y carcelario de Colombia

En 1993, se expide la nueva normatividad aplicable al sistema penitenciario carcelario de Colombia, a partir de allí se fijan parámetros a los cuales debe apuntar el tratamiento de los reclusos, con el fin de conseguir los objetivos plasmados en la norma; no obstante la buena voluntad del legislador al plasmar tales lineamientos para dicho sistema, en 1995, el sistema penitenciario y carcelario empieza a atravesar una de las crisis de hacinamiento más grandes que se han presentado en la historia, esto claramente conlleva a la vulneración de derechos fundamentales de los reclusos, que en algunas ocasiones se convierten en acciones de tutela elevadas ante el juez ordinario, quien en la mayoría de casos, se queda corto, en cuanto a la esfera de intervención que tenga, para salvaguardar los derechos fundamentales de la población reclusa (Congreso de la República, Ley 65, 1993).

Al observar la crisis que estaba atravesando el sistema penitenciario y carcelario de Colombia, la precaria gestión judicial al respecto y, la necesidad inminente de intervención estatal, en 1998 la Corte Constitucional decide pronunciarse presentando la primera declaratoria de Estado de Cosas Inconstitucional para el Sistema Penitenciario y Carcelario de Colombia.

Tras un análisis de fondo a la problemática, la Corte llega a la conclusión que las causas

principales son tres; la primera de ellas hace referencia a la proliferación de tipos penales, pues es uno de los factores decisivos en el acelerado incremento de hacinamiento en las cárceles del país, ya que, el aumento de la población carcelaria creció en ocho puntos porcentuales, en los últimos años - dice la Corte en 1998-, lo que se debe a que los tipos penales surgen como consecuencia del denominado populismo punitivo, es decir, que debido a la mala estructuración de la política pública en materia criminal, hay más personas en las cárceles, por delitos que si bien, perjudican bienes jurídicamente protegidos, tienen sanciones desproporcionadas, que podrían orientarse a otro tipo de castigo, no privativo de la libertad. (Corte Constitucional, Sentencia T 153, 1998).

La segunda causa según la Corte, es el abuso de la detención preventiva, sumado a la imposibilidad expresa en la ley de la libertad condicional; en cuanto a este respecto indica la Corte que estos dos factores sumados, provocan un aumento significativo a nivel porcentual, ya que, la infraestructura fue estudiada desde el crecimiento aproximado, contemplando sólo la población efectivamente condenada, por lo que ni la detención preventiva, ni la prohibición de libertad condicional, fueron tomadas en cuenta.

Respecto al abuso de la detención preventiva, menciona la Corte que, a 31 de octubre de 1997, cerca del 46% de la población reclusa, se encontraba allí, bajo el título de sindicados, lo que claramente significa un aumento porcentual bastante significativo para la problemática en cuestión

La poca aplicación de los subrogados penales obedece en parte, a la formación profesional de sus aplicadores, a la concepción que ellos tengan sobre la función de la privación de la libertad, a los conceptos obsoletos que todavía manejan sobre la peligrosidad penal y la reincidencia y a los criterios que adoptan sobre la determinación de la personalidad del recluso para fallar sobre la concreción de un determinado subrogado. (Corte Constitucional, Sentencia T- 153, 1998, art. 24)

Finalmente, en cuanto a este respecto, la Corte menciona que, según la Procuraduría General de la Nación, el hacinamiento provocado por el uso frecuente de las medidas de aseguramiento se ve agravado por el incumplimiento de los términos por parte de las autoridades judiciales, situación que impide definir la situación jurídica de los sindicados con la celeridad debida y los obliga a permanecer en el centro carcelario durante períodos prolongados.

La última de las causas mencionadas por la Corte en su análisis, se refiere a la deficiente infraestructura del sistema, pues, algunos centros penitenciarios y carcelarios del país se encuentran en condiciones deficientes, lo que claramente impide el cumplimiento de los fines de la pena. En cuanto a este respecto, dice la Corte que si bien, el Gobierno Nacional se encontraba tomando medidas de reconstrucción de algunos centros penitenciarios y carcelarios, estas no eran suficientes para solventar la problemática en cuestión (Corte Constitucional, Sentencia T 153, 1998).

Como se ha expuesto, la situación de hacinamiento carcelario que enfrentaba el sistema penitenciario y carcelario de Colombia, era tan grave, que en la mayoría de centros de reclusión del país, presentan deficiencias en la capacidad de albergue, lo que dejaba como consecuencia una mala prestación de los servicios públicos, servicios de salud y cumplimiento de los fines de la pena, lo que promueve que se presenten escenarios de violencia, extorsión, y vulneración masiva a los derechos fundamentales de los reclusos.

Frente a este aspecto, la Corte Constitucional hace gran énfasis en anotar que, una de las medidas más efectivas para resolver el hacinamiento carcelario por el que atraviesa el país, es a partir de la construcción de nuevos centros penitenciarios y carcelarios, y la ampliación de aquellos que las características técnicas así lo permitiese. Según la Corte, la generación de nuevos cupos es una de las medidas más relevantes a la hora de representar un margen porcentual significativo, en cuanto al alivio de la problemática en cuestión (Corte Constitucional, Sentencia T 153, 1998).

Con esto en cuenta, la Corte decide declarar ECI, con el fin de ORDENAR a varias instituciones tanto administrativas como judiciales, notificarse de la declaratoria y tomar acciones concretas al respecto, a partir de las instrucciones, precisiones y soluciones expuestas en la parte motiva de la sentencia (Corte Constitucional, Sentencia T 153, 1998).

En el momento en que se notificó la providencia y, en cumplimiento de las órdenes de la Corte, el Gobierno Nacional notó la gran problemática en torno a la vulneración de derechos fundamentales que estaba sufriendo la población reclusa y decidió tomar acción al respecto, a través de la implementación de políticas públicas, tendientes a generar más cupos en los centros penitenciarios y carcelarios del país.

El primer pronunciamiento, lo hace el gobierno nacional a partir del documento CONPES 3086 del año 2000, el cual ha sido modificado, seguido e implementado por los

documentos posteriores. En este documento, el Gobierno Nacional afirma que la solución para remediar la crisis que afronta el sistema penitenciario y carcelario de Colombia, se basa en la ampliación y construcción de centros, la modificación de políticas tendientes a la eficiencia y agilidad en la contratación del personal necesario y, por último, el análisis de la política criminal, para evitar o remediar el populismo punitivo (CONPES 3086 del año 2000, Consejo Nacional de Política económica y social).

Durante toda la trayectoria de la política pública, (del año 2000, al año 2013) es evidente que el Gobierno concentra su esfuerzo en la primera parte, es decir, en aumentar los cupos en los centros penitenciarios y carcelarios del país, a través tanto de la construcción de más centros de reclusión, como de la ampliación de aquellos en los que las características técnicas así lo permitieran.

Entre el año 2000 y el año 2004, se implementa parte del CONPES 3086, ampliando cupos para más reclusos en el país. Posteriormente en 2004 se expide el segundo documento, el CONPES 3277 de 2004, mediante el cual, el gobierno nacional hace un avance en la parte de su diagnóstico, indicando que si bien, la ampliación de cupos lograra alcanzar al 0.6 de la población, para la fecha en que se materialice el plan, el crecimiento de la demanda estará cerca del 1,1%, por lo que esta solución no será de fondo. Es claro entonces, que este análisis surge como consecuencia preliminar de la evaluación de la política adoptada, pues, es lo que se supone debe suceder, como etapa siguiente del ciclo (CONPES 3277 del año 2004).

En cuanto a este respecto conviene mencionar que era evidente que el camino por el cual el gobierno estaba dirigiendo la solución del problema iba a resultar poco eficiente y, muy costoso para la nación, por ende, en ese momento, convenía, replantear la solución que se brindaría a la problemática, pues esta no resolvería el problema sino de forma superficial.

En vez de apartarse y buscar nuevas alternativas – pues es lo que se debería suceder con los resultados de la evaluación-; el Gobierno centra su esfuerzo en el aumento de cupos, por lo que el documento gira en torno a dos pilares de la política, siendo el primero de ellos, la construcción de más centros de reclusión, y el segundo de ellos, la ampliación de aquellos centros en los que las características técnicas así lo permitieran.

Adicionalmente en el mismo documento, propone como fuente de financiación para el proyecto de ampliación de cupos ofertados en los centros penitenciarios y carcelarios, la inversión del sector privado a través de la modalidad de contrato de concesión; en cuanto a esta

propuesta conviene mencionar que grandes tratadistas, estudiosos del tema, académicos y políticos, la han puesto sobre la mesa, no obstante, esta no pudo convertirse en una alternativa eficiente para solucionar la crisis, pues según se argumentó, suponía gastos innecesarios y pérdidas de dinero y tiempo, que generarían un detrimento a las arcas de la nación.

Como era de esperarse, después de proponer la inversión de privados como fuente de financiación para la ampliación de cupos, a partir del documento CONPES 3412 de 2006, el Gobierno Nacional se retracta de la oferta, bajo el argumento de que la inversión de privados aumentaría los costos del proyecto, en cerca de \$600 millones de pesos, motivo por el cual decide desistir, y plantear como nueva fuente de financiación los recursos del FRISCO (Fondo de Rehabilitación Inversión social y Lucha contra el Crimen Organizado).

Durante estos años, la implementación de la política inicial, que propone la construcción de nuevos centros de reclusión, y ampliación de otros, no se modifica, lo que se modifica, son las fuentes de financiación, resaltamos esto, con el fin de mostrar que estas políticas públicas toman como principal solución a la crisis del sistema, la ampliación de cupos, sin considerar la implementación activa de otras alternativas.

El último documento analizado, el CONPES 3575 de 2010, se dedica a hacer un análisis de la efectividad de las medidas adelantadas, evaluando los resultados estadísticos que las mismas trajeron. Como consecuencia de dicha evaluación se resalta que se cumplió con la ampliación de cupos, y la construcción y adecuación de algunos centros penitenciarios (CONPES 3575 del año 2010).

Además de la evaluación realizada por el Gobierno Nacional, en el marco de las políticas públicas implementadas, la Corte Constitucional, también entra a verificar, la intervención gubernamental, a la luz de los parámetros determinados por ella, esto lo hace, de manera informal a través de varios autos, y finalmente, hace una evaluación de fondo, mediante la sentencia T 388 de 2013.

En su primer pronunciamiento a través del auto 303 de 2008, el cual surge como consecuencia de la solicitud de incidente de desacato promovida por el ciudadano Luis Javier Ricardo Álvarez, la Corte decide denegar la solicitud, en razón de que se estaban implementando medidas tendientes a solventar la situación por parte del Gobierno Nacional; es preciso mencionar que en este primer intento de evaluación, no se motiva la decisión de manera significativa, pues únicamente se limita a denegar la solicitud elevada (Corte

Constitucional , Auto 303, 2008).

Posteriormente, en el año 2011, es promovida una nueva solicitud de desacato por parte de varios ciudadanos, la cual, nuevamente es denegada, pero con un análisis más profundo. En esta oportunidad la alta corporación hace importantes precisiones en cuanto al carácter progresivo de algunos derechos, en el sentido en que si bien, en ningún momento se están facultando a las autoridades para vulnerar los derechos fundamentales de los reclusos, es preciso considerar que no se ajusta a la realidad pretender que la situación mejore de un momento para otro, por ende el hecho de que se están tomando medidas para remediar la situación, es suficiente justificación para denegar el incidente de desacato solicitado.

La jurisprudencia constitucional ha reiterado en múltiples ocasiones que todos los derechos constitucionales, bien sean de libertad o sociales, tiene facetas cuyo aseguramiento supone costosas políticas públicas Todo derecho constitucional tiene dimensiones y obligaciones que suponen el cumplimiento progresivo y paulatino de las acciones del Estado, mediante políticas públicas que implementen programas que, poco a poco, permitan garantizar el goce efectivo de los derechos. En tal sentido, es comprensible que derechos como los invocados por los solicitantes no puedan ser garantizados de inmediato, sino progresivamente. (Corte Constitucional Auto 041, 2011, núm. 4.2)

Finalmente, mediante la sentencia T388 de 2013, la Corte hace un análisis bastante profundo, respecto a los resultados obtenidos por la estructuración de políticas públicas sugeridas por la Corporación. En esta sentencia, la Corte analiza a detalle el estado inicial y el estado actual (para 2013) de la vulneración al derecho de los reclusos, llegando a la conclusión, de que si bien, las medidas que esta ordenó fueron adoptadas, la vulneración sigue existiendo, e incluso, parece haber crecido, pues, la oferta de cupos creció aproximadamente en un 0.6%, mientras que la demanda en un 1.3 % cifras, que a estala son impactantes (Corte Constitucional, Sentencia T 388, 2013).

Dicho esto, nos resta examinar si la intervención asumida por la Corte Constitucional se encuentra dentro del ejercicio de sus funciones constitucionales y legales, o si las mismas traducen una extralimitación por parte de la alta corporación.

Análisis de los lineamientos dictados por la Corte Constitucional de cara a la extralimitación de sus funciones

En aras de analizar la eventual extralimitación en que incurre la Corte Constitucional, en el presente acápite nos dedicaremos a revisar cual es el concepto de extralimitación de funciones que se ha incorporado en la jurisprudencia, para después, revisar las funciones de la Corte constitucional y finalmente determinar si las decisiones adoptadas en la citada jurisprudencia constituyen o no una extralimitación por parte de la alta corporación.

En desarrollo de lo anterior, es preciso mencionar que el concepto de extralimitación de funciones no ha sido ampliamente estudiado por la jurisprudencia nacional, pues, en contados casos, se encuentran pronunciamientos a este respecto, no obstante lo anterior, los fallos en los que se habla al respecto, son contundentes al indicar que la extralimitación de funciones surge como consecuencia de lo establecido en el artículo 121 de la Carta Política, “*Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley*”.

Así las cosas, al estudiar la extralimitación de funciones de las Comisiones de regulación de servicios públicos, la Corte menciona que:

De lo anterior se colige que las funciones públicas otorgadas a los órganos del Estado deben estar previamente señaladas en la Constitución, la ley o el reglamento. En consecuencia, cualquiera acción que ejecute un órgano del Estado sin estar previamente indicada en las normas mencionadas constituye una acción inconstitucional, ilegal o irreglamentaria por falta de competencia. Igualmente, cualquier acción que provenga de un desbordamiento de la función asignada constituye una extralimitación de la función pública. (Corte Constitucional, Sentencia C- 396, 2006, núm. 16)

En vista de lo anterior, es claro que se entiende por extralimitación de funciones, todas las actuaciones llevadas a cabo por un funcionario o institución pública, que desborden de las funciones expresamente asignadas en el ordenamiento jurídico para dicho ente; esto, en razón de que el hecho de que un funcionario desborde sus funciones no solo atenta la norma explícita de la extralimitación, sino que vulnera principios fundamentales del Estado, esto, en virtud de lo manifestado por la Corte Constitucional en la sentencia C-285 de 2016.

“En general, el entramado constitucional apunta a desarrollar y concretar esta

directriz: el artículo 121 prohíbe a las autoridades del Estado ejercer funciones distintas de las que le asigna el propio ordenamiento(...)” (Corte Constitucional, Sentencia C- 285 de 2016, núm. 6.2.1.2.).

Ahora, para definir si hubo o no extralimitación de la Corte Constitucional en el caso de estudio, nos es indispensable remitirnos al artículo 241 de la Constitución política, que establece que *“a la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución [...]”* (Constitución Política, 1991, art. 241), lo que quiere decir, que a la luz del Estado Social de Derecho en el que nos encontramos, la alta corporación, es la encargada de garantizar que la totalidad de las disposiciones jurídicas que conforman nuestro ordenamiento, estén alineadas con los principios, garantías y derechos consagrados en la Constitución.

Ahora, en el momento de otorgar ésta enorme facultad a la Corte Constitucional, el Constituyente plasmó expresamente cual sería el marco de funciones de la alta corporación, indicando que la corporación se limitaría a intervenir *“en los estrictos y precisos términos de este artículo”* haciendo referencia al artículo 241 de la Carta Política, en el que se plasman las funciones del alto tribunal, entre las cuales se encuentran, *“9. Revisar, en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales”* (Constitución Política, 1991, art. 241).

De la citada norma evidenciamos que a priori, el constituyente no otorga a la Corte Constitucional, facultades de intervenir en el proceso de estructuración de políticas públicas, no obstante, el supuesto de hecho en cuestión nos muestra que la Corte actúa en cumplimiento de lo dispuesto por el numeral 9 del artículo ibidem, lo que, en primera medida, no se encuentra por fuera de sus funciones.

Ahora, ésta es una conclusión superficial, por ende, conviene ser analizada más a fondo, motivo, por el cual, procederemos a analizar cada una de las ordenes emitidas por la Corte Constitucional en el caso de estudio, de manera paralela con las facultades legales y reglamentarias de la Alta Corporación.

La primera orden impartida por la Corte es:

ORDENAR que se notifique acerca de la existencia del estado de cosas inconstitucional en las prisiones al Presidente de la República; a los presidentes del Senado de la República y de la Cámara de Representantes; a los presidentes de la Sala

Penal de la Corte Suprema Justicia y de las Salas Administrativa y Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura; al Fiscal General de la Nación; a los gobernadores y los alcaldes; a los presidentes de las Asambleas Departamentales y de los Concejos Distritales y Municipales; y a los personeros municipales. (Corte Constitucional, Sentencia T- 153, 1998, R 1)

Esta orden se encuentra dentro del marco de las funciones legales y reglamentarias de la Corte, pues, en virtud de lo dispuesto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, que hace referencia a la obligación de notificar el fallo a quienes estén relacionados con este, por su parte, es evidente que, dicha orden no interfiere en absoluto en la estructuración de políticas públicas, pues, como tal, no está directamente relacionado con ninguno de los ciclos que hacen parte del ciclo de las políticas públicas, proferidas en este sentido. Con esto en cuenta, es evidente que la primera orden emitida por la Corte se encuentra plenamente en el marco de sus funciones; por su parte, la segunda orden se refiere:

REVOCAR las sentencias proferidas por la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia, el día 16 de junio de 1997, y el Juzgado Cincuenta Penal Municipal de Bogotá, el día 21 de agosto de 1997, por medio de las cuales se denegaron las solicitudes de tutela interpuestas por Manuel José Duque Arcila y Jhon Jairo Hernández y otros, respectivamente. En su lugar se concederá el amparo solicitado.

Al igual que en la orden anterior, la revocatoria de los fallos de instancia dictada por la Corte Constitucional se encuentra dentro del marco de sus funciones, en virtud de lo dispuesto por el artículo 35 del citado Decreto 2591 de 1991, que establece que, “Las decisiones de revisión que revoquen o modifiquen el fallo, unifiquen la jurisprudencia constitucional o aclaren el alcance general de las normas constitucionales deberán ser motivadas”; ahora, respecto a la incidencia de esta decisión en el ciclo de las políticas públicas proferidas, decimos que es nula, pues las decisiones analizadas hasta aquí, son las que siempre acompañan los fallos de revisión de acciones de tutela, por ende, afirmamos que se limitan a cumplir con las obligaciones legales y reglamentarias adjudicadas a la Corte, para ejercer su función, no sucede lo mismo, con la tercera orden proferida que establece que:

ORDENAR al INPEC, al Ministerio de Justicia y del Derecho y al Departamento Nacional de Planeación elaborar, en un término de tres meses a partir de la notificación de esta sentencia, un plan de construcción y refacción carcelaria tendente

a garantizar a los reclusos condiciones de vida dignas en los penales. La Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de Nación ejercerán supervigilancia sobre este punto. Además, con el objeto de poder financiar enteramente los gastos que demande la ejecución del plan de construcción y refacción carcelaria, el Gobierno deberá realizar de inmediato las diligencias necesarias para que en el presupuesto de la actual vigencia fiscal y de las sucesivas se incluyan las partidas requeridas. Igualmente, el Gobierno deberá adelantar los trámites requeridos a fin de que el mencionado plan de construcción y refacción carcelaria y los gastos que demande su ejecución sean incorporados dentro del Plan Nacional de Desarrollo e Inversiones.

Para proceder con el análisis de esta orden, es preciso mencionar que si bien, en ella se dan dos directrices diferentes, una respecto al plazo para elaborar un plan de acción y, dos, respecto a la instrucción de tomar medidas fiscales y presupuestales, para ejecutar dicho plan; se estudiarán de manera conjunta, pues su naturaleza es similar, en razón de que ambas buscan intervenir en el proceso de estructuración de la política pública carcelaria, más precisamente, en la fase de inclusión en la agenda que busca que el Gobierno Nacional reconozca y preste atención a una necesidad pública, y quiera buscar su solución, a través de la estructuración de decisiones ejecutivas que posteriormente se implementarán y evaluarán; la pregunta que surge ahora es, ¿está dentro de las funciones de la Corte Constitucional?, para responder, debemos remitirnos al inciso segundo del artículo 23 del Decreto ibidem, que establece que cuando lo impugnado hubiere sido la denegación de un acto o una omisión, el fallo ordenará realizarlo o desarrollar la acción adecuada, para lo cual se otorgará un plazo prudencial perentorio.

En virtud de lo anterior, la Corte Constitucional ostenta la facultad de ordenar la realización o desarrollo de actuaciones dictando un término perentorio para ello. Considerando esto, afirmamos que si bien, el plazo para estructurar un plan de esa índole parece poco prudencial, la Corte Constitucional, se encontraba plenamente facultada para emitir dicha orden.

Hasta acá, la Corte Constitucional solo ha intervenido en el proceso de estructuración de la política pública carcelaria, en la fase de inclusión en la agenda, para lo cual se encuentra enteramente facultada, ahora, respecto a las instrucciones impartidas en las ordenes número cuatro y cinco, que consisten en:

ORDENAR al Ministerio de Justicia y del Derecho, al INPEC y al Departamento Nacional de Planeación, en cabeza de quien obre en cualquier tiempo como titular del

Despacho o de la Dirección, la realización total del plan de construcción y refacción carcelaria en un término máximo de cuatro años, de conformidad con lo establecido en el Plan Nacional de Desarrollo e Inversiones.

ORDENAR al INPEC y al Ministerio de Justicia y del Derecho la suspensión inmediata de la ejecución del contrato de remodelación de las celdas de la Cárcel Distrital Modelo de Santafé de Bogotá.

Decimos que, a partir de estas instrucciones, la Corte Constitucional interviene directamente en la estructuración de políticas públicas para el sistema penitenciario y carcelario, no en la fase de inclusión en la agenda, -como sucedió en las directrices anteriores- sino que se inmiscuye directamente en las funciones y decisiones tomadas por la rama ejecutiva del poder público, quien es la encargada de revisar, tomar y ejecutar este tipo de decisiones. Así las cosas, es evidente que la Corte asume funciones que constitucionalmente están asignadas a la rama ejecutiva del poder público desbordándose así de sus funciones, lo que constituye una extralimitación pues, *“Igualmente cualquier acción que provenga de un desbordamiento de la función asignada constituye una extralimitación de la función pública”* (Corte Constitucional, Sentencia C-396, 2006, preámbulo).

Ya confirmamos que esta directriz constituye una extralimitación en las funciones de la Corte, nos falta confirmar si representa una intervención en el proceso de estructuración de políticas públicas; frente a esto, indicamos que la Corte interviene en la formulación de la política, pues, evidentemente, en virtud de esta directriz la Corte, toma una decisión que corresponde al CONPES pues en virtud de lo dispuesto por el numeral segundo del artículo octavo de la ley 152 de 1994 que reconoce a esta corporación como Autoridad e instancia nacional de planeación:

Artículo 8°. Autoridades e instancias nacionales de planeación. Son autoridades

[...]2. El Consejo Nacional de Política Económica y Social (CONPES) Y EL CONPES Social

[...]inmediata dirección el personal técnico y administrativo que determine el gobierno. Podrá exigir de los ministerios, departamentos administrativos, gobernadores, alcaldes, del Banco de la República, y de todos los institutos y entidades públicas y semipúblicas, los datos que necesite para el adecuado cumplimiento de las funciones que se le encomienden por esta ley y por los reglamentos que en su desarrollo

dicte el gobierno nacional.

La Corte interviene en la formulación, en razón de que ya había ordenado a las entidades competentes ponerse al tanto, incluyendo en la agenda la problemática, el paso siguiente era que el CONPES procediera con el estudio de las descesiones y alternativas que convenia tomar a ese respecto, y no que la Corte, se saltara este órgano y empezara a tomar decisiones asignadas a otra corporación.

El único argumento establecido expresamente por la norma, que justifique este tipo de decisiones es la disposición contenida en el artículo 24 de la Decreto 2591 de 1991 que establece:

Artículo 24. Prevención a la autoridad. Si al concederse la tutela hubieren cesado los efectos del acto impugnado, o éste se hubiera consumado en forma que no sea posible restablecer al solicitante en el goce de su derecho conculcado, en el fallo se prevendrá a la autoridad pública para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela, y que, si procediere de modo contrario, será sancionada de acuerdo con lo establecido en el artículo correspondiente de este decreto, todo sin perjuicio de las responsabilidades en que ya hubiere incurrido.

El juez también prevendrá a la autoridad en los demás casos en que lo considere adecuado para evitar la repetición de la misma acción u omisión.

Este argumento se descarta, en razón de que no hay un hecho cierto que acredite que la continuación del contrato de remodelación, fuera por si solo, causa de que se continuara con la vulneración de los derechos fundamentales de los reclusos, ni, que la construcción de nuevos centros se tradujera en el cese a la vulneración masiva de los derechos fundamentales de los reclusos, así las cosas, salta a la vista, que esta directriz constituye una extralimitación a las funciones de la Corte Constitucional. Una vez acotada esta directriz, procedemos a estudiar las numero seis y siete que establecen:

ORDENAR al INPEC que, en un término máximo de tres meses, recluya en establecimientos especiales a los miembros de la Fuerza Pública que se encuentran privados de la libertad, con el objeto de garantizar su derecho a la vida y a la integridad personal.

ORDENAR al INPEC que, en un término máximo de cuatro años, separe

completamente los internos sindicados de los condenados.

Como se mencionó, en virtud de lo dispuesto por el artículo 23 del Decreto 2591 de 1991, La Corte Constitucional debe propender por la protección de los derechos tutelados, en virtud de lo cual, se encuentra facultada para disponer de los tiempos prudenciales, en los que la autoridad competente adopte ciertas medidas,

Artículo 23. Protección del derecho tutelado. Cuando la solicitud se dirija contra una acción de la autoridad el fallo que conceda la tutela tendrá por objeto garantizar al agraviado el pleno goce de su derecho, y volver al estado anterior a la violación, cuando fuere posible.

Cuando lo impugnado hubiere sido la denegación de un acto o una omisión, el fallo ordenará realizarlo o desarrollar la acción adecuada, para lo cual se otorgará un plazo prudencial perentorio. Si la autoridad no expide el acto administrativo de alcance particular y lo remite al juez en el término de 48 horas, éste podrá disponer lo necesario para que el derecho sea libremente ejercido sin más requisitos. Si se hubiere tratado de una mera conducta o actuación material, o de una amenaza, se ordenará su inmediata cesación, así como evitar toda nueva violación o amenaza, perturbación o restricción.

Considerando el citado artículo, decimos que evidentemente la Corte Constitucional Colombia se encuentra facultada para emitir órdenes de esa naturaleza, por lo que las mencionadas directrices se encontrarían lejos de constituir una extralimitación de funciones. Por su parte, en cuanto a la instrucción octava, que consiste en:

ORDENAR a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura que investigue la razón de la no asistencia de los jueces de penas y medidas de seguridad de Bogotá y Medellín a las cárceles Modelo y Bellavista.

Con el fin de determinar si a lo largo de esta directriz la Corte se extralimita o no, conviene mencionar que, en las consideraciones de la sentencia T 153 de 1998, la Corte expone que hay tres causas principales del hacinamiento de los centros penitenciarios y de reclusión del país, siendo la segunda causa, el abuso de la figura de detención preventiva, sumado a la imposibilidad de libertad condicional.

Como es evidente, esta causa tiene su origen en la rama judicial, quien resulta ser un factor determinante a la hora de solucionar el hacinamiento carcelario por el que atravesaba el

sistema. Así las cosas, en virtud de lo dispuesto por el ya citado artículo 24 del decreto 2591 de 1991 que establece que:

[...]en el fallo se prevendrá a la autoridad para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela, y que, si procediere de modo contrario, será sancionada de acuerdo con lo establecido en el artículo correspondiente de este decreto, todo sin perjuicio de las responsabilidades en que ya hubiere incurrido.

Esto, estudiado en concordancia con el artículo 28 de la misma norma que establece que “El cumplimiento del fallo de tutela no impedirá que se proceda contra la autoridad pública, si las acciones u omisiones en que incurrió generaren responsabilidad” decimos que la Corte Constitucional se encontraba facultada para impartir esta directriz, pues con ella, la Corte solicita que se investigue una omisión determinada de los jueces, quienes resultan ser intervinientes directos en la crisis que atravesaba el sistema penitenciario y carcelario. En cuanto a las ordenes impartidas en los numerales noveno y undécimo, decimos que

ORDENAR al INPEC, al Ministerio de Justicia y del Derecho y al Ministerio de Hacienda que tomen las medidas necesarias para solucionar las carencias de personal especializado en las prisiones y de la Guardia Penitenciaria.

ORDENAR al presidente de la República, como suprema autoridad administrativa, y al Ministro de Justicia y del Derecho que, mientras se ejecutan las obras carcelarias ordenadas en esta sentencia, tomen las medidas necesarias para garantizar el orden público y el respeto de los derechos fundamentales de los internos en los establecimientos de reclusión del país.

Observamos que la Corte ordena a las autoridades competentes tomar las medidas necesarias para cumplir con el cese a la vulneración masiva de los derechos fundamentales de los reclusos, lo cual se ajusta exactamente a lo dispuesto en los artículos 24, 26 y 27 del decreto 2591 de 1991, referentes a ordenar a las autoridades responsables cumplir el fallo y cesar las acciones que originaron los hechos objeto de la acción de tutela.

Ahora, respecto a la intervención en la estructuración de políticas públicas, decimos que en estas directrices se evidencia la intervención de la Corte en la inclusión en la agenda, lo cual, como ya se dijo, se encuentra completamente ajustado a la ley, ya que cualquier persona o autoridad pública o privada, puede poner en el radar de una necesidad pública, con el fin de

que las autoridades de planeación y políticas públicas del país, entren a estudiarla. Finalmente, respecto a la directriz impartida en el numeral decimo que se refiere a

ORDENAR a los gobernadores y alcaldes, y a los presidentes de las Asambleas Departamentales y de los Concejos Distritales y Municipales que tomen las medidas necesarias para cumplir con su obligación de crear y mantener centros de reclusión propios

Decimos que de conformidad con el análisis hecho para las directrices cuarta y quinta, esta instrucción, desborda las funciones de la Corte, en el sentido de que, no surgen como consecuencia directa de la vulneración de los derechos fundamentales de la población reclusa, pues como la misma sentencia T 153 de 1998 lo expone, hay otras alternativas, por las que podía direccionarse la política pública, por ende, era imposible asegurar que estas órdenes logaran el cese a la crisis por la que atravesaba el sistema.

Por su parte, la intervención en la formulación de las políticas públicas adoptadas para el sistema es clara, ya que, es clara, orienta la decisión, a la que debía llegar la autoridad especializada, sin el análisis técnico que se requería para el caso. La intervención es tan evidente, que como se expone en el análisis de los documentos CONPES emitidos entre 200 y el 2010, el Gobierno Nacional, cumple con lo solicitado por la Corte, centrando sus políticas en la construcción de más centros penitenciarios y carcelarios, dejando de lado, el análisis técnico en virtud del cual se debían estudiar otras posibles soluciones.

El acatamiento de las autoridades de políticas públicas a la sentencia es tal, que aún cuando en el diagnóstico del documento CONPES 3277 de 2004, se evalúa la política de construcción, y se evidencia que los resultados de esta no son los esperados, el Gobierno sigue empeñado en la construcción de más centros, esto, porque la Corte Constitucional así lo decidió.

Conclusiones

A lo largo del presente documento observamos que la estructuración de políticas públicas en Colombia se desarrolla mediante un ciclo de con cuatro fases, la primera es inclusión en la agenda, que surge por la atención e intervención de cualquier entidad pública o privada en una necesidad determinada; la segunda es la formulación, la cual presenta la necesidad, desde una óptica técnica, en la cual se estudian los objetivos y resultados que se

esperan obtener, con el fin de adoptar la solución más adecuada para caso en concreto; la tercera es la implementación, en la cual se adoptan las medidas plasmadas como consecuencia del estudio técnico realizado en la fase anterior y, finalmente, tenemos la evaluación en la que se estudian los resultados dejados como consecuencia por la aplicación de las medidas al caso concreto; las últimas tres fases son ejecutadas por las autoridades de planeación, en cabeza de Consejo Nacional de Política Económica y Social CONPES, quien hace parte de la rama ejecutiva del poder, en virtud de la descentralización por servicios.

Así las cosas, es claro, que quien tiene a su cargo la toma de decisiones, implementación, y evaluación de políticas públicas en nuestro país, es la rama ejecutiva del poder público, motivo por el cual, a priori, no hay lugar a la intervención de la Corte Constitucional en la formulación o evaluación de una política pública, ya que su labor, es inminentemente judicial.

Para 1998, cuando el sistema penitenciario y carcelario de Colombia, se encuentra enfrentando una de las peores crisis de hacinamiento en Colombia, la Corte Constitucional entra a analizar el caso, so pretexto de ser la garante constitucional de los derechos fundamentales, en este caso, de la población reclusa. A partir de la sentencia T 153 de 1998, la alta corporación procede con la declaratoria del primer Estado de Cosas Inconstitucional para el sistema penitenciario y carcelario de Colombia, después de hacer una con una revisión detallada respecto al estado y las condiciones de las cárceles y los centros de reclusión del país.

En el análisis que da lugar a la declaratoria, la Corte manifiesta que son tres las causas principales de la crisis por la que atraviesa el sistema, siendo estas (i) la proliferación de tipos penales, ocasionada por el “populismo punitivo” (ii) el abuso de las medidas de detención preventiva, sumado a la imposibilidad expresa de libertad condicional, y (iii) La deficiente infraestructura y falta de cupos en los centros carcelarios y de reclusión del país (Corte Constitucional sentencia T 153, 1998).

Considerando esto, la Corte determina que la presunta solución a la crisis, requiere de la intervención de varias autoridades públicas, motivo por el cual, el juez ordinario se encuentra impedido para impartir medidas que efectivamente respondan a las múltiples acciones de tutela que solicitan el amparo de los derechos fundamentales de los reclusos; por ello, en la parte resolutoria de la sentencia, la Corte hace un llamado a las autoridades públicas que intervienen en el sistema penitenciario y carcelario de Colombia, con el fin de instarlas a tomar determinadas medidas tendientes a cesar el ECI.

Como consecuencia de las directrices impartidas por la Corte en la sentencia, el CONPES, en calidad de autoridad máxima de planeación del país, expide cuatro documentos CONPES, encaminados a acatar lo dispuesto por la alta corporación para cesar la vulneración masiva a los derechos fundamentales de los reclusos. Durante el periodo comprendido entre el 2000 y el 2010, las políticas públicas implementadas para el sistema penitencia y carcelario se limitan únicamente a lograr la construcción de más centros de reclusión, y la remodelación y ampliación de aquellos en que las características técnicas así lo permitiesen.

Esto, en razón de que si bien la jurisprudencia analizada menciona que las causas que originaron el estado de cosas inconstitucional son tres (iii), la parte resolutoria, se enfoca en la ampliación de cupos mediante construcción y adecuación de centros, como si fuesen la única alternativa.

A medida en que más se avanzaba con la implementación de los CONPES que formulaban lo que dijo la Corte, se hacía más evidente que esta no era la alternativa que más se adaptará a la necesidad en concreto, ya que, por ejemplo, en el documento CONPES 3277 de 2004, se menciona que la oferta de cupos en las cárceles aumentarían en un 0,6% de la población reclusa, no obstante, para la fecha de materialización de dicho plan el crecimiento de la demanda aumentaría alrededor de del 1,1%, por lo que esta solución no representaría un cambio de fondo a la crisis que afrontaba el sistema (CONPES 3277 del año 2004).

Como lo vimos esta era la oportunidad perfecta, para volver a formular ideas, que después de estudiarlas se tradujeran en una solución que respondiese efectivamente a la necesidad que originó la política pública. Por el contrario, en este caso, el CONPES continua con su objetivo de ampliar los cupos, en cumplimiento por lo dispuesto por la Corte, como lo evidenciamos a lo largo de los demás documentos CONPES siguientes.

Entre el periodo comprendido entre 2010 y 2013 la Corte se vuelve a pronunciar al respecto, con el fin de evaluar la eficiencia de las medidas implementadas como consecuencia de la declaratoria inicial de ECI para el sistema; como conclusión, advierte que si bien, el sistema penitenciario y carcelario aun enfrenta una fuerte crisis, los motivos que la originan son otros, por lo que se supera el Estado de cosas Inconstitucional inicial.

Al finalizar la implementación de los citados CONPES observamos que la Corte Constitucional es quien lleva a cabo la evaluación de las políticas públicas implementadas para el sistema penitenciario y carcelario de Colombia, siendo tan así, que es quien menciona que

las causas que originan la necesidad de este caso, son diferentes a las estudiadas en 1998, no obstante, esta no es la única fase en la que la alta corporación interviene pues, como se vislumbra en las directrices impartidas en los numerales tercero y octavo de la parte resolutoria de la sentencia, es quien incluye en la agenda la problemática que afronta el sistema, lo cual, en principio no representa un desbordamiento de sus funciones, ya que como se consignó en el presente documento, cualquier autoridad pública o privada se encuentra facultada para hacerlo.

Ahora respecto a su participación en la formulación de las políticas públicas a implementar, evidenciamos como a partir de lo dispuesto en las directrices 4,5, y 10, observamos como la Corte Constitucional se encarga de tomar decisiones tendientes a solventar la necesidad en cuestión, tomando así atribuciones que le correspondían al CONPES.

La clara intervención de la Corte en este sentido se evidencia de tal manera que las directrices mencionadas se encaminan únicamente al aumento de cupos en los centros de reclusión, y en este sentido es que se direccionan la totalidad de políticas públicas adoptadas entre el 2000 y el 2010 para el sistema penitenciario y carcelario. Esto representa una extralimitación a las funciones de la Corte, ya que no cuenta ni con la facultad expresa para desempeñar este papel, pues es parte de la rama judicial, y el único pretexto que contaba para hacerlo es el consignado en el artículo 24 del decreto 2591 de 1991, el cual, no aplica a este caso.

Así las cosas, y en respuesta a la pregunta planteada decimos que evidentemente, la Corte Constitucional Colombiana se extralimita en sus funciones, al interferir directamente en la inclusión en la agenda, formulación y evaluación del ciclo de estructuración de las políticas públicas expedidas para el sistema penitenciario y carcelario de Colombia a través de su jurisprudencia.

Será objeto de un análisis posterior, determinar la extralimitación de la Corte Constitucional, ocasiona responsabilidad del Estado, en razón de que su intervención deja como consecuencia la implementación de políticas públicas ineficaces que causaron un detrimento patrimonial al Estado, y no lograron el cese a la vulneración masiva de los derechos fundamentales de los reclusos.

Bibliografía

- André-Noël, R. (2002). *Políticas públicas: Formulación, implementación y evaluación*. Ediciones Aurora.
- Asamblea Nacional Constituyente. (1991). *Constitución política de Colombia*. Legis.
- Bahamón P. X. y Gómez, Z (2017). El activismo judicial en el proceso disciplinario. *Revista IUSTA*, 2(47), 143-163. <https://doi.org/10.15332/s1900-0448.2017.0047.01>
- Bonetti, L. (2017). Políticas Públicas por dentro. En mercado de letras, España
- Codd, R., & Elder, C. (1972). *Participación en la política estadounidense: la dinámica de la Construcción de la agenda*. s/e.
- Congreso de la República de Colombia. (1993). Ley 65 de 19 de agosto de 1993. Diario Oficial No. 40.999. Bogotá, Colombia.
- Congreso de la República de Colombia. (1994). Ley 152 de 15 de julio de 1994. Diario Oficial No. 41.450. Bogotá, Colombia.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (2008). Auto 303 de 7 de noviembre de 2008. M.P: Manuel José Cepeda Espinosa. Bogotá, Colombia.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (1998). Sentencia T- 153 de 1998-.M.P. Eduardo Cifuentes. Bogotá, Colombia.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (2006). Sentencia C- 396 de 24 de mayo de 2006. M.P: Jaime Araújo Rentería. Bogotá, Colombia.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (2011). Auto 041 de 4 de marzo de 2011. M.P: María Victoria Calle Correa. Bogotá, Colombia.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (2013). Sentencia T-388 de 28 de junio de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa. Bogotá, Colombia.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (2016). Sentencia C-285 de 1 de junio de 2016. M.P: Luis Guillermo Guerrero Pérez. Bogotá, Colombia.
- Fernando M. Jaime, Gustavo Dufour, Martín Alessandro y Paula Amaya. (2002). *Introducción al análisis de políticas públicas*. Universidad Nacional de Colombia

- Garraud, P. (1990). Politiques nationales, élaboration de l'Agenda. *Troisième série*, 40, 17-41.
- Jaime, F., Dufour, G., Alessandro, M., & Amaya, P. (2002). *Introducción al análisis de las Políticas Públicas*. Universidad Nacional de Colombia.
- Lasswell, H. (1951). *Los escritos Políticos. psicopatología y política; Política: quién obtiene qué, cuándo, cómo.* . Stanford University Press.
- Lenoir, R. (1996). *Análisis de políticas públicas*. s/e.
- Muller, P. (1994). La producción de las Políticas Públicas. *Innovar*, 12, 65-75.
<https://revistas.unal.edu.co/index.php/innovar/article/view/24024/24663>.
- Pereira Blanco, M. J, & Luna Salas, F. (2022). Análisis de la ilicitud sustancial en la jurisprudencia constitucional: Array. *IUSTA*, (56), 32–60.
<https://doi.org/10.15332/25005286.7758>
- Presidencia de la República de Colombia. (1991). Decreto 2591 de 19 de noviembre de 1991. Diario Oficial No. 40.165. Bogotá, Colombia.
- Presidencia de la República de Colombia. (2009). Decreto 2148 de 8 de junio de 2009. Bogotá, Colombia.
- Santamaría, J. E. (2016). Revisión teórica de las políticas públicas para determinar componentes iniciales de un modelo para la planeación de la contratación del departamento de la contratación del departamento de la contratación. España
- Torres, M., & Restrepo, Y. (2018). Privatización como solución eficiente al Estado de Cosas Inconstitucional. En M. Torres, *Diálogos: Los Derechos Humanos Después del Acuerdo* (págs. 87-118). Escuela Superior de Guerra.