

¿Inocuar o rehabilitar? Una mirada al enfoque de la política criminal colombiana.

Manuela Correa Pineda
Laura Valentina Galvis Sánchez

Proyecto de grado para optar por el título de abogada

Asesor
Sebastián Naranjo Serna



Escuela de Derecho

Medellín

2023

Resumen:

En las sociedades actuales el crimen sigue siendo un fenómeno que impacta negativamente el desarrollo y la seguridad de una sociedad. Por lo tanto, los Estados deben implementar políticas criminales con el objetivo de prevenir los delitos, sancionar a los infractores y rehabilitarlos. Así las cosas, es relevante para esta investigación cuestionar el enfoque que se le está dando a estas políticas en Colombia, ya que es evidente que las decisiones que se han tomado en esta materia no están encaminadas a cumplir con el fin último de la pena, situación que va en contra de las disposiciones constitucionales.

Por tal razón, lo que se pretende por medio de este trabajo es analizar cuál es el enfoque que se le ha dado a la política criminal y cuáles han sido las consecuencias que se han generado según el índice de criminalidad y el estado actual del sistema penitenciario; esto con el objetivo de determinar si realmente las decisiones que se han tomado buscan cumplir con los fines constitucionales o si por el contrario, sólo son discursos que buscan legitimar los tratos inhumanos a los que se somete la población privada de la libertad.

Para tal fin en una primera parte del presente trabajo se analizará la finalidad de la pena y el verdadero discurso que sustenta la perpetuación de este sistema. En una segunda parte se abordará la definición y las características de la política criminal, contrastado con lo que la jurisprudencia de la Corte Constitucional establece. Finalmente se analizará la necesidad de reformar la política criminal.

Palabras Clave

Política criminal, Finalidad de la pena, Hacinamiento, Derechos Humanos, Privación de la libertad, Inocuidad, Rehabilitación, Resocialización, Reinserción.

Abstract:

In contemporary societies, crime remains a phenomenon that negatively impacts the development and security of a society. Therefore, states must implement criminal policies with the goal of preventing crimes, punishing offenders, and rehabilitating them. However, in Colombian society, it is crucial to question the approach being taken with these policies, as it is evident that the decisions made in this regard are not aligned with the ultimate purpose of punishment, a situation that goes against constitutional provisions.

Through this work, we aim to analyze the focus that has been given to criminal policy and the consequences that have arisen, as reflected in crime rates and the current state of the penal system. This is done with the objective of determining whether the decisions made genuinely seek to fulfill constitutional objectives or, on the contrary, are merely discourses aimed at legitimizing the inhumane treatment to which the incarcerated population is subjected.

To this end, the first part of this paper will examine the purpose of punishment and the true discourse that underpins the perpetuation of this system. In the second part, we will address the definition and characteristics of criminal policy, contrasting them with what the jurisprudence of the Constitutional Court establishes. Finally, we will analyze the need for reforming criminal policy.

Keywords

Criminal Policy, Purpose of Punishment, Overcrowding, Human Rights, Deprivation of Liberty, Incarceration, Rehabilitation, Resocialization, Reintegration.

Tabla de Contenido

| | |
|---|----|
| Introducción | 6 |
| Capítulo 1 Planteamiento del problema | 8 |
| 1.1 Descripción del problema | 8 |
| 1.2 Objetivo General..... | 9 |
| 1.3 Objetivos Específicos..... | 9 |
| 1.4 Marco Teórico..... | 12 |
| Capítulo 2 Política criminal en Colombia..... | 17 |
| 2.1. Definición y enfoque..... | 18 |
| Capítulo 3..... | 27 |
| Línea jurisprudencial..... | 27 |
| 3.1. Sentencia T-153 de 1998..... | 27 |
| 3.2 Sentencia T-388 de 2013..... | 29 |
| 3.3 Sentencia T-762 de 2015..... | 30 |
| 3.4 Sentencia C-143 de 2015 | 31 |
| 3.5 Sentencia C-108 de 2017 | 32 |
| 3.6 Sentencia T-009 de 2022..... | 32 |
| 4. Análisis de la línea jurisprudencial. | 34 |

| | |
|---|----|
| Capítulo 4 Necesidad de reformar la política criminal colombiana..... | 39 |
| 4.1 La regulación penal no tiene reserva de Ley Estatutaria..... | 40 |
| 4.2 La cárcel como espacio físico | 43 |
| Conclusión..... | 46 |
| Bibliografía | 51 |

Introducción

La Constitución Política establece en su artículo 1 que Colombia es un Estado Social de Derecho, el cual debe velar por garantizar los derechos fundamentales de todas las personas, incluyendo las que se encuentran privadas de la libertad. Esto lo reitera la Corte Constitucional en diversas ocasiones al determinar que los derechos fundamentales son universales, por tanto no importa cuál haya sido su crimen, por el simple hecho de ser humanos, la sociedad está obligada a respetar y garantizar sus derechos fundamentales.

En este contexto, lo que busca la presente investigación es realizar una crítica al enfoque que se le ha dado a la política criminal en Colombia, partiendo del análisis del discurso por medio del cual se han legitimado las malas decisiones que se han tomado frente al manejo del delito en el país. Esto teniendo en cuenta que nos han vendido una realidad difusa sobre la finalidad y el móvil determinante de las decisiones que se toman en materia de política criminal, puesto que basta con ver las circunstancias en las que se hallan las personas que han perdido su libertad y el creciente índice de criminalidad, para entender que se están cometiendo grandes errores.

Este poder punitivo que tiene el Estado se ha convertido en una violencia legítima de respuesta al delito, sin embargo esta forma coactiva de control social perdió de vista los fundamentos del Estado Social de Derecho estipulados por nuestra Constitución Política, ya que pareciera que en cuanto el sistema penal interviene en la vida de una persona, esta queda despojada de cualquier rastro de humanidad y por tanto, entendemos que cualquier violencia aplicada a estas personas es correcta, justa y legítima.

Del mismo modo, este trabajo nos brinda la oportunidad de analizar a través de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, hacia qué lugar se están dirigiendo las decisiones en este

ámbito para que de esta manera podamos determinar si el objetivo real es atacar la raíz de los problemas que desencadenan la delincuencia y en consecuencia, proporcionarles a las personas privadas de la libertad un ambiente propicio para la resocialización, o si por el contrario el sistema penal es una máquina para producir dolor inútilmente como lo plantean diversos autores.

A primera vista es posible encontrar que la política criminal en el país ha estado marcada por diversos factores negativos como la instrumentalización de las víctimas, el populismo punitivo, técnicas invasivas para controlar el delito y el eficientísimo penal. Situaciones que han generado una crisis de hacinamiento en las cárceles del país y una vulneración masiva de derechos fundamentales.

Por lo expuesto anteriormente, la política criminal no debería limitarse a ser reactiva como lo ha sido a lo largo de todos estos años, ya que no solo debe abordar las dimensiones de la criminalización en las que se definen las conductas delictivas, la persecución, investigación, judicialización y castigo, sino que es esencial tener en cuenta todos aquellos factores previos a la comisión del hecho delictivo, los cuales se encuentran arraigados en el contexto social colombiano, ya que son problemáticas frente a las cuales no se ha buscado una solución sino que simplemente se han implementado mecanismos de reacción.

La presente monografía será desarrollada en tres capítulos, en el primer capítulo se expondrán los conceptos relevantes para la investigación; en el segundo capítulo se analizarán las decisiones que se han implementado en materia de política criminal y se analizará la jurisprudencia existente de la Corte Constitucional, en la que se evidencie la actual crisis que enfrenta el sistema penitenciario, de manera que al finalizar estos dos capítulos se pueda encontrar una respuesta clara al interrogante inicial. Finalmente en el tercer capítulo se determinará la verdadera finalidad que

se persigue con la pena en Colombia y se analizará la necesidad de reformar la política criminal colombiana.

Capítulo 1

Planteamiento del problema

1.1 Descripción del problema

¿La finalidad de la política criminal que se ha implementado en los últimos años en Colombia ha sido dirigida realmente a rehabilitar o por el contrario, lo que busca es simplemente inocular a cierta parte de la población?

Este es uno de los interrogantes esenciales para analizar el verdadero enfoque que se le está dando a la política criminal en el país, situación que es de suma importancia puesto que nos va a permitir entender las dinámicas sobre las cuales se han tomado las decisiones en esta materia, y con esto determinar las razones por las cuales se encuentra en crisis el sistema penitenciario.

No es un secreto que el castigo como forma de control social nos ha sido inculcado a través de las instituciones sociales desde que somos niños, sin embargo esta investigación pretende analizar lo que realmente se está viviendo y no lo que se plantea en los discursos que pretenden legitimar los tratos crueles e inhumanos a los que son sometidas las personas privadas de la libertad.

En este escenario, es fundamental ver cuáles son las decisiones que se están tomando desde la política criminal no solo para reaccionar a la infracción penal, sino que herramientas se han

implementado para que en un contexto social tan hostil como el de nuestro país se puedan prevenir y controlar este tipo de hechos.

1.2 Objetivo General

Analizar si la política criminal busca cumplir de manera efectiva con la finalidad de la pena, o si el argumento de la resocialización es simplemente una justificación teórica a los métodos y circunstancias en las que se encuentran las personas privadas de la libertad.

1.3 Objetivos Específicos

- 1.3.1** Analizar los inicios históricos de la institución de la cárcel.
- 1.3.2** Estudiar la justificación teórica de la cárcel y cómo esta contribuye con la resocialización de los sindicados
- 1.3.3** Analizar a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional el enfoque de la política criminal implementada en Colombia, para determinar si esta es preventiva o reactiva.
- 1.3.4** Analizar si la política criminal va encaminada a mejorar las condiciones de humanidad de los reclusos o si, por el contrario, solo se maneja un discurso legitimador.
- 1.3.5** Generar una reflexión alrededor de la protección de los derechos humanos de las personas privadas de la libertad.

- 1.3.6** Hacer un análisis sobre las condiciones en las que se encuentra la población carcelaria y como ha respondido el Estado ante la vulneración de los derechos al interior de las cárceles.

1.4. Justificación

En Colombia se evidencia que desde hace varios años existe una crisis en el sistema penitenciario, en 2018 se estableció una cifra de 115.792 personas privadas de la libertad, con un hacinamiento que supera el 356% en algunos centros penitenciarios, en donde el hacinamiento no solamente impide la formación del recluso, sino que genera traumatismos en la interacción, problemas de salud y seguridad, y carencia de oportunidades de trabajo y de estudio, empeorando así el orden interno de las cárceles, ya que en lugar de educar y hacer de los internos mejores ciudadanos, los centros de reclusión se están convirtiendo en escuelas del crimen.

Desde 1998, la Corte Constitucional declaró la existencia de un Estado de Cosas Inconstitucional en las prisiones del país, a pesar de esto, esta situación se ha mantenido desde entonces. En 2013, la sentencia T-388 determinó que los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad estaban siendo violados de manera sistemática y generalizada, lo que impide condiciones dignas de reclusión y entorpece el fin resocializador. De igual manera la Corte Constitucional en 2022 constató que esta situación de hacinamiento carcelario se ha desbordado de tal forma que las personas que ya han sido condenadas están siendo detenidas y custodiadas en espacios no aptos o adecuados para el cumplimiento de tal fin.

Lo anterior es preocupante debido a que, en Colombia, y en muchos países, la política criminal ha tendido al endurecimiento de las penas sin basarse en la elaboración de estudios criminológicos ni sociológicos que establezcan que esta medida es la respuesta ideal para combatir

el delito, y en muchas ocasiones hace eco del clamor popular, sin que la prevención a través del incremento de las penas lleve efectivamente a la reducción de la criminalidad. Así pues, debemos preguntarnos qué es lo que está impulsando las políticas públicas en este tema, debido a que los resultados de este sistema no nos muestran una verdadera resocialización sino que por el contrario lo que se evidencia es el deseo de inocular a cierta parte de la población.

Para lograr una verdadera reinserción social, es necesario abordar las causas estructurales de la delincuencia y diseñar políticas criminales que vayan más allá de la mera sanción. En este sentido, es importante partir del contexto social y las condiciones en las que se desenvuelven los individuos antes, durante y después de su paso por el sistema penal. Por lo tanto, en el desarrollo de la presente investigación se va a analizar la situación existente y su adecuación a los fines constitucionales, puesto que tal y como establece el artículo 4 del Código Penal:

“La pena cumplirá las funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al condenado.” (Código Penal, 2000, Artículo 4)

En armonía con lo dispuesto anteriormente, es uno de los puntos claves de este trabajo determinar si la resocialización es una verdadera preocupación en la justicia penal o si, por el contrario, se utiliza como una justificación teórica que legitima la pena. A través de este análisis, se espera arrojar luz sobre esta cuestión controvertida y fomentar un debate informado y crítico sobre el sistema penitenciario y las alternativas que se pueden generar para impulsar una verdadera resocialización de las personas privadas de la libertad.

1.4 Marco Teórico

La justificación de la pena en el marco del pacto social de convivencia ha sido objeto de debate a lo largo de la historia con diferentes teorías que buscan fundamentar su legitimidad moral y política. Es posible encontrar diversas justificaciones, como en las teorías absolutas, las cuales consideran que la pena es un fin en sí mismo, es decir, que su imposición tiene un valor intrínseco de retribución o castigo proporcional al delito cometido. Según Kant estas teorías se basan en una concepción retributiva de la justicia penal, dónde la pena tiene como finalidad principal restaurar el equilibrio moral y restablecer el orden social perturbado por la comisión del delito (2012). Por otro lado, las teorías relativas ven la pena como un medio para la consecución de un fin diferente al castigo en sí mismo. Estas teorías abogan por la utilización de la pena como un instrumento para prevenir la comisión de delitos futuros y promover la resocialización de las personas privadas de la libertad. Se considera que la pena debe tener un carácter utilitario, buscando evitar la reincidencia y reintegrar al individuo a la sociedad como un ciudadano responsable y productivo.

En el contexto colombiano, se adopta la postura de la pena como medio para la consecución de un fin, donde la resocialización y la prevención del delito son consideradas finalidades legítimas y deseables. Sin embargo, la realidad de los establecimientos de reclusión en el país plantea serias limitaciones para lograr el cumplimiento efectivo de estos fines, ya que el sistema penitenciario en Colombia enfrenta problemas como el hacinamiento, la falta de condiciones dignas de reclusión, la violación de derechos humanos y la ausencia de programas efectivos de rehabilitación. Estas condiciones precarias impiden la resocialización de los detenidos, e incluso tiene más incidencias negativas que positivas, lo que genera cuestionamientos sobre la verdadera efectividad de este sistema.

Para entender las dinámicas que se están desarrollando en el país frente a la población privada de la libertad, es crucial analizar las políticas criminales que se están implementando y analizar si su enfoque es predominantemente represivo o se opta por desarrollar estrategias preventivas que sean coherentes con las problemáticas sociales subyacentes, como la desigualdad social, los vínculos sociales débiles, la falta de oportunidades, la ausencia de Estado y de instituciones fuertes.

No es necesario profundizar en el tema para demostrar que el manejo incorrecto de estos temas ha resultado en problemas importantes, evidencia de esto es que desde 1997 el INPEC ha comenzado a analizar la evolución del sistema carcelario en relación con la ocupación dividiendo el siglo XX en 4 etapas: la época del asentamiento (1938-1956), la época del desborde (1957-1975), la época del reposo (1976-1994) y la época de la alarma (desde 1).

La Corte Constitucional, en respuesta a esta problemática, ha hecho varias intervenciones que evidencian la situación crítica que se presenta en estas instituciones. Así pues, la primera declaratoria de Estado de Cosas Inconstitucional en las prisiones se formuló debido a las condiciones indignas de reclusión, esta decisión evidenció que la situación penitenciaria implicaba una vulneración sistemática de derechos, y que era imprescindible una respuesta institucional estructurada y articulada de las distintas ramas del poder público. A propósito, esta declaratoria planteó una reflexión sobre la función del sistema penitenciario, y sobre su incapacidad para cumplir con el fin resocializador de la pena. La política pública para resolver este problema estuvo dirigida a la ampliación de cupos penitenciarios y carcelarios lo que, a corto plazo, significó una disminución del hacinamiento, pero con el transcurrir del tiempo no tuvo una implicación real sobre las condiciones de habitabilidad para garantizar los derechos de la población privada de la libertad.

Las circunstancias anteriormente mencionadas implican el incumplimiento de los fines del Estado Social de Derecho y en este sentido, resulta fundamental analizar las fallas existentes en las políticas criminales implementadas, para poder determinar el enfoque al que deben ser orientadas para que realmente se cumplan los mandatos constitucionales, ya que lo que se vive actualmente no solo implica una afectación a la dignidad de las personas privadas de libertad, sino que también obstaculiza cualquier intento de rehabilitación y resocialización.

Ahora bien, las problemáticas presentes en el sistema penal no solo se han dado en Colombia y Latinoamérica, también se han dado, por ejemplo, en Estados Unidos y Gran Bretaña, como lo muestra Garland (2005) en su libro “La Cultura del Control”, en los últimos 20 años se ha visto que en ambos países se ha ido restableciendo la legitimidad del discurso retributivo, lo que les ha facilitado a los políticos expresar abiertamente sentimientos punitivos y aprobar leyes más draconianas estableciendo la idea de *“condenar más y perdonar menos, asegurándose que la condición de las personas condenadas sean cada vez más austeras”* (Garland, 2005, p. 43).

Teniendo en cuenta lo anterior, la política criminal está basada en una experiencia colectiva del delito, estructurada por esquemas sociales, culturales y económicos. Es importante mencionar que tanto los factores emocionales como culturales de esta experiencia han sido apartados y replanteados por los diseñadores de estas políticas, dado que estas personas influyen en la formación de opiniones, es por esto que el proceso político es determinante en la toma de decisiones.

Ahora bien, para poder entender el surgimiento de la cárcel como método de castigo y resocialización, es importante anotar que este siempre ha implicado infligir un sufrimiento en respuesta de la infracción, violencia que es elevada a una respuesta de categoría legítima del delito. El derecho penal se muestra como una manera de controlar legítimamente las relaciones sociales,

y aunque se institucionalizan estos mecanismos de resolución de conflictos y de protección contra la violencia, nunca se renuncia a esta, ya que paradójicamente sus respuestas son violentas.

Si bien la Corte Constitucional ha hecho énfasis en el respeto de los derechos de los reclusos, su dignidad humana y al carácter resocializador de la pena, como se verá más adelante, es menester hacer un recorrido para ver cómo fue evolucionando la finalidad de la pena hasta el día de hoy, y cómo fue que surgió la cárcel como una pena más “humana”.

Históricamente se ha demandado por parte de la sociedad el castigo, ya que este refleja las pasiones y creencias humanas, puntualmente la idea primitiva de justicia retributiva, entendiendo que “es justo devolver mal con mal”; ejemplo de esto es la antigua Ley del Talión, la cual establece que el castigo debe ser el reflejo del mal causado.

En la antigüedad la pena representaba un ritual público en el cual se le infligía dolor al condenado y el día de su castigo o ejecución era un día novedoso, de festejo y de ceremonia que ponía en suspenso la cotidianidad. En consecuencia, el cuerpo del condenado pasaba a ser pertenencia de la comunidad y del Estado, puesto que se le despojaba de su humanidad.

Con el transcurso de los años se fue gestando un cambio, en dónde el castigo público empieza a producir rechazo por parte de la comunidad debido a dos factores: el aprendizaje de la empatía y la nueva preocupación por el cuerpo humano, que ya sí pertenecía al individuo. Así pues, en la modernidad se generaron cambios de visión en especial la sensibilidad de la civilización sobre el castigo, lo cual se reflejó en cambios políticos y legislativos que, por ejemplo, conllevaron a la restricción de la pena capital y la prohibición y abolición del espectáculo de sufrimiento, conformándose un sistema de garantías procesales y materiales.

Pese a lo anterior, la idea de justicia retributiva y reivindicativa de venganza perviven, y conllevan a la demanda de castigo, ya que solo existe rechazo hacia ciertas formas de infligirlo, siendo en la actualidad una práctica constante; por lo que surge, la siguiente problemática: ¿por qué se rechaza la violencia y aflicciones aplicadas en público y se aceptan las que se hacen en secreto?.

El castigo como la privación de la libertad surge desde inicios del siglo XIX, siendo más aplicable a la época moderna, lo cual resulta problemático debido a que esta surge como una institución de hecho sin una justificación teórica, tiene orígenes difusos y, desde sus inicios, está relacionada al control de los nuevos sectores de la sociedad que tienen contacto físico con la riqueza como, por ejemplo, las materias primas. La distribución nueva de la riqueza trajo consigo la necesidad de controles sociales a finales del siglo XVIII por parte de la burguesía frente a los sectores populares, por lo que esta institución surge como una necesidad de *“ligar al individuo al proceso de producción y, después, reproducir la misma disciplina de la fábrica como régimen de la sociedad en general.”* (Gallego, 2015, pp.100).

Teniendo en cuenta lo anterior, podemos ver que esta metodología del castigo no surge con fines humanitarios y, sin embargo, la empatía de la sociedad moderna es cada vez más amplia. Para las sociedades civilizadas, este tipo de pena se muestra a la altura de los tiempos por parecer más humana, ya que solo se trata de privar de la libertad al individuo por determinado tiempo, no se priva de la vida y no se causa un horror público. Sin embargo, la pena de la privación de la libertad en la práctica denota rasgos de ocultamiento y dosificación de la violencia debido a que se trata de un castigo *“menos inmediatamente físico, cierta discreción en el arte de hacer sufrir, un juego de dolores más sutiles y más silenciosos”* (Foucault, 1975, pp. 10). Se puede evidenciar entonces que lo que se logra con los centros penitenciarios es apartar del ojo público la violencia

y crueldad que se asocian con su ejercicio, convirtiéndose en lugares herméticos, donde se ocultan los detalles del sufrimiento deliberado.

“La cárcel es un centro de castigo, por más que se le asignen fines supuestamente benéficos, como la finalidad resocializadora; es un lugar de exposición deliberada al sufrimiento, no se pone como finalidad inmediata el bienestar de los internos, sino retribuir con el mal de la pena el mal del delito y defender a la sociedad de quienes constituyen un peligro para ella” (Gloria María Gallego, 2015, pp.103).

Por otro lado, con el surgimiento del Estado moderno como un monopolio organizado y legítimo de la violencia, el castigo pasa a afirmarse como un derecho que recae sobre el Estado. Esto reduce el castigo en un tema de gestión y administración, alejándose de la mirada pública. Adicional a esto, surge la siguiente problemática: el Estado se convierte en la única fuente oficial de información sobre la realidad carcelaria, relegando a las personas privadas de la libertad al papel de no ser considerados fuente confiable acerca de sus propias experiencias y condiciones de vida. Como resultado de lo anterior, los vejámenes sufridos por estos quedan ocultos y bajo el control burocrático del sistema penitenciario, lo que plantea serias preocupaciones acerca de la transparencia y rendición de cuentas frente a la justicia.

Capítulo 2

Política criminal en Colombia

Es necesario en este capítulo contextualizar al lector sobre la realidad de la política criminal en Colombia, por lo que se debe ahondar en los conceptos clave y deficiencias que enfrenta actualmente para tener claridad sobre la importancia que tienen estas decisiones frente a las

problemáticas actuales del sistema penitenciario. Por tanto se dará un contexto general a lo largo de este capítulo y, una vez expuesto esto, se dará paso a desarrollar la línea jurisprudencial.

2.1. Definición y enfoque

La política criminal implica todas aquellas medidas sociales, culturales, jurídicas que se utilizan para prevenir y sancionar aquellas conductas que son reprochables y que pueden afectar los bienes jurídicos tutelados en la sociedad, frente a esto la Corte Constitucional en su sentencia C-646 de 2001 la define de la siguiente manera:

“Es ésta el conjunto de respuestas que un Estado estima necesario adoptar para hacerle frente a conductas consideradas reprochables o causantes de perjuicio social con el fin de garantizar la protección de los intereses esenciales del Estado y de los derechos de los residentes en el territorio bajo su jurisdicción.” (Corte Constitucional, Sentencia C-646, 2001)

Siguiendo con esta línea, la actual política criminal se enfoca en los siguientes aspectos: prevención de la criminalidad, definición de comportamientos antisociales que deben ser sancionados penalmente, investigación y juzgamiento de comportamientos delictivos, cumplimiento de la sanción penal y resocialización para el regreso a la vida en convivencia.

Lo que nos interesa analizar por medio de esta investigación, es cómo se aplican estos programas a la realidad, ya que lo que vemos en la práctica se aleja de los puntos que buscan abordar por medio de la política antes mencionada. Así las cosas, estas medidas son el punto de partida para determinar si realmente la política criminal en Colombia se está dirigiendo a la

prevención del delito en un contexto hostil como el que se da en muchos sectores del país o por el contrario, su enfoque es meramente reactivo.

En este mismo orden de ideas, es evidente que en Colombia existen una gran cantidad de conductas que han sido tipificadas como delitos por el legislador, situación que nos da luces sobre cuál es el enfoque que han tenido las políticas criminales a lo largo de la historia.

“La política criminal del Estado puede variar, bien en el sentido de disminuir las penas o de suprimir delitos, ya en el de hacerlas más severas, o en el de consagrar figuras delictivas nuevas, según las variaciones que se van presentando en el seno de la sociedad, tanto en lo relativo a las conductas que la ofenden, como en lo referente a la magnitud del perjuicio que causan, no menos que en la evolución de los principios y valores imperantes dentro del conglomerado.” (Corte Constitucional, Sentencia C-292, 1997)

Por mucho tiempo se ha sostenido la idea de que en Colombia no existe una verdadera política criminal que se enfoque en abordar las dificultades sociales de manera efectiva, puesto que las medidas que se han tomado han sido predominantemente reactivas, dirigidas a incrementar las penas y las conductas punibles. El problema frente a este actuar es que Colombia es un Estado Social de Derecho que debería utilizar el sistema penal como un último recurso al que acudir, sin embargo, tanto la sociedad como el Estado han optado por aislar aquello que se considera desviado, aun sabiendo que tal y como nos plantea Garland (1999) la prisión cumple únicamente funciones de retribución, incapacitación y exclusión, por lo que al no buscarle solución a la raíz del problema terminamos con una sociedad con índices de criminalidad cada vez más elevados y cárceles en condiciones indignas.

Así mismo la Corte Constitucional en su sentencia T-762 de 2015 definió que política criminal son todas aquellas respuestas implementadas por el Estado para enfrentar la criminalidad por medio de estrategias y acciones sociales, jurídicas, económicas, culturales, administrativas y tecnológicas.

Es así como la política criminal cumple un papel fundamental en el sistema puesto que esta se encarga de *“definir qué actividades y conductas deben ser prohibidas con el fin de proteger a la sociedad y el tipo de castigo y de tratamientos que tales acciones merecen. La política criminal señala a los enemigos de la sociedad y como deben ser derrotados”* (Iturralde, 2011, pp. 110-195). Sin embargo, en Colombia esta política se ha enfocado de manera equivocada puesto que no se ha puesto el foco en solucionar las problemáticas sociales que llevan a las personas a cometer delitos sino que se han fortalecido en endurecer las penas y aumentar el número de conductas punibles, lo que nos ha llevado a un colapso del sistema carcelario y penitenciario, además se ha generalizado la violación masiva de derechos humanos de las personas privadas de la libertad; lo que implica que se está atentando contra los fines constitucionales y se está inculcando un sentimiento aún más negativo de los condenados hacia la sociedad.

Tal y como lo indica la Comisión Asesora de Política Criminal en la audiencia del Senado sobre el Proyecto del Ministerio de Justicia *“la política criminal colombiana ha abandonado la búsqueda del fin resocializador de la pena, lo que a su vez genera mayor criminalidad”*, dicha comisión plantea que Colombia está pasando por una crisis de seguridad y consecuentemente una crisis en el sistema carcelario, estas situaciones reflejan los resultados de la toma de decisiones incoherentes desde la mirada de la política criminal puesto que las estrategias que se han implementado no han funcionado de manera adecuada, lo que evidentemente requiere una reformulación de las medidas que se están empleando.

La sentencia T-388 de 2013 de la Corte Constitucional evidencia cómo la política criminal en Colombia tiene un enfoque reactivo, en el cual no se han tenido presentes las problemáticas actuales, puesto que lo que ha prevalecido es el “populismo punitivo”, el cual se aprovecha de los sentimientos de los ciudadanos para generar más indignación y así conseguir aprobación a propuestas populistas como lo son el endurecimiento de las penas; sin tener presentes ningún estudio o análisis a fondo frente a las verdaderas consecuencias de estas decisiones “*el uso del derecho penal por los gobernantes aparece guiado por tres asunciones: que mayores penas pueden reducir el delito, que las penas ayudan a reforzar el consenso moral existente en la sociedad; y que hay unas ganancias electorales producto de este uso*”(Larrauri Pijoán, 2006, p.15). Se ha generado entonces una atmósfera populista alrededor de la toma de decisiones en esta materia lo que ha impedido ser imparcial y racional al momento de estipular cuáles son los mecanismos más apropiados para sancionar y controlar los índices de delincuencia; tal y como lo establece la Comisión Asesora de Política Criminal es necesario implementar un plan de acción que sea eficiente para proteger a los ciudadanos y que a su vez garantice los derechos de las personas privadas de la libertad.

Ahora bien, si analizamos el Plan Nacional es posible evidenciar que este busca articular las acciones del Estado en la lucha contra la criminalidad , por lo que está orientado a la protección de los derechos de la población colombiana; este Plan responde a 5 bases de la política criminal: prevención de la criminalidad, definición y comportamientos antisociales que deben ser sancionados penalmente; investigación y juzgamiento de comportamientos delictivos; cumplimiento de la pena y resocialización para el regreso a la vida en convivencia. Así pues, el Plan Nacional de Política Criminal 2021-2025 tiene como una de sus prioridades “*humanizar el sistema penitenciario, fortalecer la resocialización y disminuir la reincidencia criminal*” (Consejo Superior de Política Criminal, 2021, p, 40), encaminándose a superar el estado de cosas inconstitucionales que ha sido declarado en varias ocasiones por la Corte Constitucional y,

también centrándose en la necesidad de prevenir la violación de los derechos a las personas que se encuentran en los establecimientos de orden nacional y los centros de detención transitoria.

Dentro de este objetivo, una de las propuestas se trata de promover la alternatividad penal, incluyendo la disminución del uso de la privación de la libertad y detención preventiva, lo cual ayudaría a disminuir significativamente la población carcelaria; se busca, entre otras cosas, garantizar trato humano y las condiciones de habitabilidad dignas de la población que se encuentra privada de la libertad.

2.2 Deficiencias de la política criminal

Se realizará una descripción de las deficiencias de la política criminal colombiana, teniendo en cuenta el análisis antes mencionado que realiza La Comisión Asesora de Política Criminal, ya que esta entidad establece que la política criminal actual presenta las siguientes características: es reactiva y no tiene fundamentos empíricos y sólidos en los cuáles basarse; tendencia al endurecimiento punitivo; y finalmente que no tiene en cuenta el contexto nacional.

2.2.1 La política criminal colombiana es reactiva y no tiene fundamentos empíricos y sólidos en los que basarse

La Comisión Asesora de Política Criminal ha establecido que las decisiones reactivas que se han tomado por parte de las personas encargadas del diseño y la formulación de la política criminal, casi siempre, están fundamentadas en la urgencia de reaccionar de manera rápida a problemáticas sociales influenciadas por la opinión pública y la necesidad de demostrar resultados contra el crimen. Según la Corte Constitucional, la verdadera motivación no es reducir la criminalidad, sino más bien la de ganar popularidad en ciertos sectores políticos (Sentencia T-762 de 2015).

Ejemplo de esto, entre muchos otros más, se encuentra el proyecto de Ley 206 de 2010, conocido como el referendo a favor de la cadena perpetua en contra de las personas que cometan delitos contra los niños. Este no tenía ninguna evidencia empírica que demostrara cómo el aumento de las penas iba a impactar de manera positiva en la reducción de la criminalidad con respecto a este público. Aunque su objetivo tenía buenas intenciones, no se logró demostrar su efectividad.

Así pues, estas decisiones sin fundamentos generan problemas y dificultades en la labor del seguimiento y estudio posterior de las medidas tomadas, lo que no permite evaluar su verdadera eficacia. Esto genera un obstáculo para mantener una coherencia normativa; al no contar con información precisa, los encargados de elaborar la política criminal pasan por alto los efectos que se derivan de aumentar o disminuir cierta pena, *“El conjunto penal pierde el carácter sistémico que debe caracterizarlo y se torna en un cúmulo disgregado de sanciones, reduciendo su legitimidad”* (Corte constitucional, Sentencia T-762, 2015).

De igual manera, la producción reactiva de leyes en materia penal, sólo teniendo en cuenta la popularidad y aceptación política, sin tener datos sobre la capacidad institucional de las demás fases de la política criminal, hace difícil el cálculo y la previsión de consecuencias, positivas o negativas, de estas reformas. Así las cosas, se ha demostrado que existe un nexo de causalidad entre la formulación reactiva de la política criminal en Colombia y el aumento de hacinamiento en las cárceles del país. Según la Comisión Asesora, cuando hay ciclos de endurecimiento de las penas, crecen proporcionalmente los índices de hacinamiento, ya que las decisiones se toman sin tener en cuenta la crisis que atraviesa el sistema.

Un ejemplo de lo anterior es que durante los primeros años de vigencia de la Constitución de 1991 no hubo hacinamiento, pero en 1997 este aumentó de manera considerable, superando el 40%, lo cual siguió aumentando en los años 90 en casi todas las cárceles del país. Este incremento, según la Corte Constitucional en su sentencia T 762 de 2015, se asocia con las políticas del

gobierno Samper, que endureció las penas con el fin de combatir la delincuencia. Estas normas fueron recopiladas en la Ley 228 de 1995, sin que se previeran mecanismos para impactar estas decisiones sobre el hacinamiento en las cárceles.

2.2.2 Tendencia al endurecimiento punitivo

Siguiendo con la idea anterior, la Comisión Asesora de Política Criminal ha hecho un diagnóstico en donde se muestra que la tendencia al endurecimiento punitivo es una característica de la política criminal colombiana. Esto puede observarse a través de un análisis en el que se observó la tendencia a: la introducción de conductas delictivas adicionales, el aumento de los límites de las penas en delitos ya existentes y el incremento de individuos que han sido privados de su libertad.

La Comisión, al examinar las modificaciones realizadas al Código Penal del 2000, identificó que desde su promulgación hasta 2011, se aprobaron aproximadamente 3,3 leyes al año; en su mayoría, estas estaban relacionadas con la creación de nuevos delitos, el incremento de las penas para delitos ya existentes, la modificación de los agravantes, así como la variación de las consecuencias punitivas para determinar la clase de delitos, entre otras. Estas modificaciones tuvieron como resultado el aumento de la población carcelaria. *“El número de personas privadas de la libertad se triplicó entre 1992 y 2010, pues pasó de unos 27.000 a más de 81.000, mientras que la tasa por cien mil habitantes se incrementó también considerablemente, multiplicándose por aproximadamente 2.5, pues pasó de 79,9 a 178,2”* (Comisión Asesora de Política Criminal Informe Final, 2012, Pág. 33).

En la sentencia 765 de 2015, la Corte instó a establecer soluciones a largo plazo, que tuvieran impacto en la dimensión social del derecho penal. Esto se lograría a través de una campaña de concientización que proporcionara información sobre sus fines y limitaciones. La finalidad de

esto era que la ciudadanía estuviese equipada con los conocimientos necesarios para evaluar y reconocer situaciones específicas con relación a estos objetivos y restricciones.

A pesar de lo anterior, estas campañas no han tenido un impacto significativo en la reducción del hacinamiento, por lo que no basta concientizar a la sociedad sobre la realidad dentro de las cárceles. Frente a esto es importante reconocer que hay un largo camino por recorrer si se espera que la idea de humanizar las penas sea política y socialmente aceptada. Esto se debe a que, en realidad, a la población no le preocupa el bienestar de los reclusos, ya que persiste un sentimiento de venganza arraigado. La sociedad tiende a dejar de considerar a los reclusos como humanos, como si el mero hecho de haber cometido un delito les privara de sus derechos fundamentales.

2.2.3 Se ignora el contexto nacional

La prisión es el reflejo de la desigualdad que existe en la sociedad colombiana y la marginalización de los grupos menos favorecidos, puesto que como ya se mencionó, refuerza todas estas problemáticas y cada vez se aleja más del ideal de la resocialización. Pero la verdadera causa de este problema se encuentra, por una parte, en una sociedad punitiva, en la que prevalecen las soluciones represivas para enfrentar complejos problemas sociales; y por otra parte, los intereses políticos y económicos que protegen las instituciones que ejercen poder estatal (Brandarais García, 2009, pp.24-40). Esto teniendo en cuenta que los encargados de diseñar la política criminal no tienen presentes las particularidades y el contexto del país debido, en parte, a la ausencia de estudios y datos confiables.

Frente al anterior punto la Comisión Asesora de Política Criminal explica que no tener en cuenta el contexto social, genera que la política criminal se vuelva desigual en la distribución de los costos y beneficios y, al mismo tiempo, sea más severa con ciertos sectores sociales,

generalmente los más vulnerables, dejando de lado la búsqueda de soluciones a problemas como la inequidad, falta de oportunidades, violencia, ausencia estatal y el grado de pobreza en el país para poder diseñar un plan de acción coherente con la realidad.

Es preciso entonces cuestionarnos las razones por las cuales seguimos apoyando este tipo de decisiones puesto que es evidente el fracaso de la prisión como un mecanismo utilizado con fines resocializadores y para reducir el índice de criminalidad. Tal y como lo plantea Iturralde (2011), *“estas dan continuidad a la delincuencia, actúan como una cadena de transmisión que controla los ilegalismos; son una piedra angular de los mecanismos de poder sobre los cuerpos”* (p.167).

Nos encontramos entonces con una sociedad indiferente frente a esta problemática, lo que genera repercusión en las decisiones de las Cortes, los jueces, el congreso y todas aquellas instituciones que en nombre del pueblo deberían realizar un adecuado estudio de cada una de las decisiones que se van a implementar para afrontar la situación real que a día de hoy enfrenta el sistema penitenciario y carcelario, esto es teniendo en cuenta evidencia empírica que permita comprender la necesidad de la medida en relación con el problema a resolver, su impacto probable y sus costos.

En efecto, la política criminal convencional se ha enfocado principalmente en la fase inicial de la criminalización, lo que ha contribuido a la sobrecarga del sistema judicial que enfrentamos en la actualidad, y ha exacerbado las condiciones inconstitucionales que aún prevalecen en la mayoría de las cárceles colombianas.

Capítulo 3

Línea jurisprudencial

En este capítulo se presentará la línea jurisprudencial que se desarrolló durante la investigación, por medio de la cual fue posible analizar las principales problemáticas que enfrenta la política criminal y como consecuencia el sistema carcelario y penitenciario, el cual ha estado en crisis desde 1998 según las sentencias emitidas por la Corte Constitucional.

Durante el estudio de las sentencias de la Corte Constitucional se encontró que la jurisprudencia sobre el tema se reitera a lo largo de los años; esto se debe a que la mayoría de los casos involucran la vulneración a los derechos humanos de las personas privadas de la libertad. Por lo tanto, la línea jurisprudencial se construyó teniendo presente algunas de las sentencias en las cuales no solo se evidencia la vulneración de derechos fundamentales sino también aquellas en las que la Corte Constitucional ha ordenado a diferentes órganos la implementación de una nueva política criminal que cumpla con los requisitos necesarios para el adecuado desarrollo del sistema.

3.1. Sentencia T-153 de 1998

Por medio de esta sentencia la Corte Constitucional busca determinar si las condiciones de detención en determinadas cárceles del país, constituyen una vulneración de los derechos fundamentales de las personas que se encuentran detenidas en estos lugares, puesto que manifiestan que como consecuencia del hacinamiento se están viendo gravemente perjudicados.

Para analizar la situación la Corte Constitucional realizó un análisis histórico de la situación de hacinamiento carcelario, por medio de la cual se logró percibir que esta no es una problemática actual sino que por el contrario es una situación que viene empeorando desde 1938. Así las cosas manifiesta la Corte que Colombia ha pasado por las siguientes etapas: *“la época del asentamiento,*

entre 1938 y 1956; la época del desborde, entre 1957 y 1975; la época del reposo, entre 1976 y 1994; y la época de la alarma, desde 1995 hasta la fecha 1998” (Corte Constitucional, Sentencia T-153, 1998). De tal estudio se concluyó que para tal fecha la población carcelaria presentaba sobrepoblación de 11.700 cupos.

Por medio de esta sentencia la Corte concluyó que una de las principales causas del hacinamiento carcelario en el país era *la mala calidad de la infraestructura física penitenciaria y carcelaria*, lo que inevitablemente resulta en el menoscabo de los derechos humanos de los reclusos y por tanto, se toma la decisión de declarar el ECI (Estado de Cosas Inconstitucional) en las prisiones.

Por su parte se emitieron órdenes dirigidas a:

- i) Se instruyó la elaboración de un plan integral que abarcara la construcción y renovación de instalaciones carcelarias. Este plan tenía como objetivo mejorar las condiciones de detención y reducir la sobrepoblación en las prisiones.
- ii) Se ordenó la separación de los detenidos que estuvieran sindicados de aquellos que ya hubieran sido condenados, con la finalidad de mejorar la clasificación y gestión de la población carcelaria, adaptándola a las distintas situaciones legales de los reclusos.
- iii) Se exigió una investigación exhaustiva sobre la negligencia de los jueces encargados de la ejecución de penas y medidas de seguridad en las cárceles. Esta medida tenía como objetivo abordar las deficiencias en el sistema de justicia relacionadas con la supervisión de las condiciones carcelarias y el cumplimiento de las penas.

- iv) Se ordenó la adopción de medidas de protección inmediatas mientras se implementan las medidas de carácter estructural. Esta disposición tenía como fin salvaguardar los derechos de los reclusos en el corto plazo, a la espera de las reformas más amplias que se requerían en el sistema penitenciario y carcelario.

Así mismo ordenó tomar acciones en materia legislativa y administrativa, con la finalidad de contrarrestar las consecuencias de la crisis existente, sin embargo, la mayoría de estos cambios se encaminaron a mejorar la infraestructura para generar más cupos carcelarios. Es decir, adoptaron soluciones a largo plazo que realmente no buscan remediar las crisis actuales o por lo menos salvaguardar los derechos que se están viendo vulnerados.

3.2 Sentencia T-388 de 2013

Por medio de esta sentencia se resuelven diversos procesos en los cuales personas privadas de la libertad buscan la protección de sus derechos fundamentales, debido a las condiciones indignas e inhumanas de los centros de reclusión. Desde el punto de vista de los actores, dada la crisis que se vive en los centros penitenciarios, es claro que el Estado no tiene la capacidad para privar de la libertad a una persona, ya que la situación impide asegurarles a los reclusos garantías mínimas de respeto a sus derechos fundamentales, por lo tanto alegan que el Estado carece de legitimidad material para ejercer su facultad sancionatoria.

De igual forma se dieron cuenta que a pesar de los esfuerzos empleados en fortalecer la infraestructura penitenciaria, la crisis seguía empeorando. Por tal motivo la Corte ordenó algunos parámetros para fortalecer la política criminal del país, enfocando los cambios hacia el cumplimiento de los fines constitucionales relacionados con la protección de los derechos fundamentales de la población privada de la libertad.

Por otra parte, realizó un análisis en el cual se afirma que la política criminal en el país ha sido desarticulada, reactiva, volátil, incoherente, ineficaz, sin perspectiva de Derechos Humanos y supeditada a la política de seguridad nacional. Estas condiciones han impedido la adecuada resocialización de las personas privadas de la libertad, ya que se han enfocado en la creación de nuevos cupos carcelarios y no en tratar de raíz los problemas que enfrenta el sistema. Por tanto, en la sentencia se reitera la necesidad de que el Estado garantice la dignidad humana implementando medidas dirigidas a establecer una política criminal articulada, consistente y respetuosa de los derechos fundamentales.

3.3 Sentencia T-762 de 2015

Por medio de esta sentencia se vuelve a solicitar la protección de los derechos humanos de varios internos, los cuales solicitan medidas de intervención urgentes dirigidas a impedir la sobrepoblación en las cárceles. Sin embargo, las autoridades vinculadas manifestaron la imposibilidad de ofrecer una solución inmediata a la vulneración de derechos, ya que las posibles estrategias no solucionan el problema sino que lo trasladan a otras cárceles del país, generando así la vulneración de los derechos fundamentales de otros internos.

En razón de esto la Corte Constitucional reiteró la declaratoria del Estado de Cosas Inconstitucional en materia penitenciaria y carcelaria al determinar que el sistema penitenciario no está cumpliendo con los fines constitucionales, esto es con el objetivo de resocializar y reincorporar a estas personas a la sociedad. Igualmente reiteró que al cumplir con los mandatos constitucionales en materia penal se genera un beneficio no solo para la persona que se encuentra privada de la libertad, sino que simultáneamente, se generan consecuencias positivas para la sociedad, ya que el porcentaje de probabilidad de reincidencia es menor y los costos derivados de la vulneración de derechos disminuyen. Por ese motivo, la Corte Constitucional estableció unas

pautas mínimas que debe cumplir la política criminal, buscando así que se garanticen los derechos fundamentales y el fin de resocialización de la pena.

3.4 Sentencia C-143 de 2015

Por medio de esta sentencia unos ciudadanos le solicitan a la Corte que declare inexecutable el artículo 178, inciso final (parcial) de la Ley 599 de 2000 “Por la cual se expide el Código Penal”, la cual dispone:

“No se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o inherente a ellas”.

Lo anterior debido a que consideran que por medio de este artículo se está autorizando al Estado para ejercer sanciones que impliquen tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes, con el fundamento de que estos son implicaciones normales o inherentes a las sanciones “lícitas”.

Frente a esto la Corte Constitucional declara EXEQUIBLE la disposición normativa explicando que el Estado en ejercicio de su potestad punitiva no puede afectar la dignidad humana de la población privada de la libertad, por lo tanto tienen la obligación de garantizar los derechos fundamentales e inalienables. Por lo tanto, plantea la Corte que las sanciones legítimas que están estipuladas en la ley, no se considerarán tortura, siempre y cuando su aplicación no incluya la realización de los actos o la aplicación de los métodos que afecten la dignidad humana y sean considerados como tortura, tratos crueles e inhumanos. Igualmente indicó que es evidente que los derechos fundamentales de estas personas se van a ver limitados por las condiciones en las que se desarrolla la imposición de la pena, sin embargo esta limitación debe ser mínima y necesaria para lograr el fin de la sanción.

3.5 Sentencia C-108 de 2017

La Corte resuelve la demanda al artículo 14 de la Ley 890 de 2004, el cual estipula:

“Artículo 14. Las penas previstas en los tipos penales contenidos en la Parte Especial del Código Penal se aumentarán en la tercera parte en el mínimo y en la mitad en el máximo. En todo caso, la aplicación de esta regla general de incremento deberá respetar el tope máximo de la pena privativa de la libertad para los tipos penales de acuerdo con lo establecido en el artículo 2° de la presente ley. Los artículos 230A, 442, 444, 444A, 453, 454A, 454B y 454C del Código Penal tendrán la pena indicada en esta ley.”

Lo que se pregunta la Corte Constitucional es si el incremento generalizado de penas sin estar respaldado por evidencia concreta o datos verificables es contrario al principio de proporcionalidad de las penas.

Frente a esta situación la Corte Constitucional establece que el incremento general de las penas no va en contra del principio de proporcionalidad, ya que tal decisión se encuentra dentro del margen de maniobra con el que cuenta el juez al momento de aplicar una pena. Por su parte, señala la Corte que ese incremento tiene sustento en las pautas de política criminal establecidas en el Acto Legislativo 03 de 2002, las cuales van dirigidas a fortalecer el sistema de investigación y dismantelar organizaciones criminales mediante la promoción de mecanismos de colaboración.

3.6 Sentencia T-009 de 2022

En esta sentencia se resuelve la situación de un recluso que está cursando un programa universitario para el cual requiere un computador y acceso a internet para poder completar su proyecto de grado, sin embargo por las restricciones que se generaron por el COVID 19 le quitaron el permiso que le habían concedido, situación que le impidió terminar su proyecto de grado. Por

tal motivo presenta una acción de tutela solicitando la protección de su derecho a la educación y al libre desarrollo de la personalidad.

La Corte Constitucional determinó que se le vulneraron al accionante los derechos a la educación y resocialización, manifestando que el Estado Social de Derecho y el principio de dignidad humana imponen límites al poder punitivo del Estado y enmarcan su política criminal. Por su parte reiteró que se debe garantizar la dignidad humana de las personas privadas de la libertad, lo que implica el reconocimiento de la resocialización de la persona condenada como objetivo principal de la pena *“confirma que la persona condenada no pierde su condición humana como consecuencia de la infracción de la ley penal”*. En consecuencia, el derecho a la resocialización tiene como fundamento esencial crear las condiciones y brindar los recursos necesarios para que las personas que están privadas de su libertad tengan la posibilidad de participar en actividades laborales, educativas, deportivas y recreativas.

Además, la Corte citó la sentencia T-851 de 2002 para recordar que el objetivo de la pena es resocializar al infractor y no simplemente limitar algunos de sus derechos, tal y como se dispone en el artículo 10.3. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP):

“el régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados”.

Finalmente, es importante destacar que la Corte enfatiza que el sistema penitenciario no debe enfocarse principalmente en el castigo, sino en la reforma y readaptación social de los condenados con el fin de reintegrarlos de manera efectiva a la sociedad. Esta perspectiva busca no solo sancionar los delitos, sino también abordar las causas subyacentes de la delincuencia.

4. Análisis de la línea jurisprudencial.

Una vez expuestos algunos pronunciamientos relevantes de la Corte Constitucional en materia de política criminal es evidente que esta crisis del sistema penitenciario y carcelario no es algo reciente sino que el país se ha ido moldeando alrededor de esta realidad sin la intención o necesidad de generar soluciones efectivas e inmediatas para reparar las deficiencias de un sistema en decadencia.

En todos los pronunciamientos manifiesta la Corte Constitucional la necesidad de implementar una política criminal por medio de la cual se pueda aliviar la crisis carcelaria y en la que se garanticen los derechos humanos de las personas privadas de la libertad, en armonía con lo que establece la Constitución Política. Así mismo en cada una de estas sentencias se ordena tutelar los derechos de los reclusos pero no se dan soluciones concretas más allá de sugerir que la política criminal debe ser coherente, armónica, proporcional y sostenible.

Así las cosas es evidente que a la fecha son escasos los esfuerzos que se han dado para implementar este ideal de política criminal pues a pesar de los pronunciamientos de la Corte Constitucional seguimos viendo un país en el cual poco se habla de los derechos de las personas privadas de la libertad, y las instituciones no se preocupan por abordar esta situación de una manera íntegra, por el contrario se sigue utilizando la ignorancia de los ciudadanos frente a esta gran problemática para reforzar la política criminal populista, reactiva, e incoherente. Frente a esta afirmación es importante entender que la sociedad colombiana ha sido muy afectada por la violencia, situación que ha generado diferentes sentimientos al pasar de las generaciones, puesto que es posible afirmar que una gran cantidad de las víctimas no han sido reparadas. Estas situaciones han impedido que el país avance en muchos contextos, uno de estos es en el enfoque punitivo en la política criminal, puesto que tenemos arraigado en nuestra cultura la idea de que la

cárcel es la única respuesta a los problemas de seguridad. Se evidencia entonces que la Corte Constitucional tampoco hace énfasis en sus decisiones sobre la necesidad de sensibilizar y educar a la población sobre estos temas para así permitirle realmente al pueblo tomar decisiones informadas y conscientes.

Ahora bien, es necesario mencionar el estándar mínimo que establece la Corte Constitucional, sobre el que se debe construir una política criminal respetuosa de los derechos humanos:

1. Mínimos verificables: por medio de los cuales plantea esta corporación que se deben estipular plazos determinados para fijar soluciones concretas de manera gradual, esto con el fin de poder hacerle un seguimiento a la administración y a los resultados.
2. Fortalecimiento de una política criminal seria, coherente, fundamentada empírica y constitucionalmente: lo que busca la Corte es que cada una de las autoridades públicas se responsabilicen y actúen de manera inmediata para garantizar los derechos que actualmente se están vulnerando.

Partiendo de los presupuestos anteriores la Corte propone el siguiente marco de actuación:

- a. **La política criminal debe tener un enfoque preventivo:** esto implica dejar a un lado el populismo punitivo que ha caracterizado la política criminal en el país, para construir nuevas soluciones desde un punto en el cual se tengan en cuenta mecanismos diferentes a la cárcel para responder a los problemas sociales que enfrenta el país:

“pues si la garantía y la protección de los derechos humanos y de los bienes jurídicos fundamentales pueden ser alcanzados por vías distintas a la penal, como la política social, las políticas preventivas o el uso de mecanismos administrativos de control, entonces es ilegítimo recurrir al instrumento penal”

Por lo tanto, hace un llamado al Gobierno nacional para que materialice diferentes iniciativas que no se basen en el derecho penal, con la finalidad de que se tengan en cuenta los factores que inciden en el crecimiento de esta problemática como lo son la pobreza y desigualdad.

- b. Debe tener un fin preventivo y resocializador:** esto teniendo en cuenta que la política criminal colombiana perdió de vista el objetivo resocializador de la pena, toda vez que el sistema se encuentra desbordado por una crisis humanitaria que incluso impide garantizar condiciones mínimas de existencia para los reclusos. Por lo que se recomienda hacer uso de alternativas a la privación de la libertad, como mecanismos que pueden conseguir el fin de la sanción penal sin seguir influyendo en el crecimiento de los problemas del sistema penitenciario:

“abandonar tal enfoque hace que el sistema penitenciario y carcelario se convierta en un sistema multiplicador de conflictos que genera más y “mejores” delincuentes (la cárcel como universidad del delito), lo que finalmente termina siendo más costoso para el conglomerado social”.

Frente a esto la Comisión Asesora para la Política Criminal identificó puntos importantes para su implementación:

1. La pena y su propósito resocializador deben ejecutarse en intervalos de tiempo para que el condenado tenga una expectativa significativa de vida en libertad. No

obstante, debido a la crisis que atraviesa el sistema muchos de los procesos se dilatan más del tiempo deseable.

2. Los modelos de trabajo, estudio y enseñanza en los centros de reclusión deben reorganizarse para que se consideren estrategias de resocialización.
 3. Para que los programas de resocialización tengan una oportunidad real de implementación, es esencial que las responsabilidades administrativas y presupuestarias del sistema penitenciario se distribuyan de manera equitativa.
- c. **La detención preventiva debe recuperar su carácter excepcional:** en Colombia se ha normalizado el uso de esta herramienta con un fin de sanción anticipada para las personas que se encuentran siendo sindicadas, generando así una afectación al principio de presunción de inocencia.
- d. **Debe ser coherente:** Se ha evidenciado que la falta de coordinación entre los organismos que formulan políticas criminales conduce a diseños institucionales débiles, por lo que es esencial que las entidades responsables establezcan mecanismos de coordinación y actúen de manera armónica.
- e. **Debe estar sustentada en elementos empíricos:** La falta de información confiable dificulta la formulación de soluciones y la medición de resultados. Por lo tanto, es imperativo establecer sistemas de información sólidos que permitan estudiar, evaluar y retroalimentar las medidas tomadas en cada fase de la política criminal.

En la sentencia T-388 de 2013, se destacó la necesidad de que el sistema de información que respalda tanto la política criminal como el sistema penitenciario y carcelario en

Colombia cuenta con información completa, clara, confiable y actualizada sobre temas como la protección de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad, la capacidad del sistema, y el contexto financiero básico.

- f. La política criminal debe ser sostenible:** El mal manejo de los centros penitenciarios y la falta de condiciones dignas genera costos legales y financieros para el Estado.
- g. Debe proteger los derechos humanos de los presos:** la política criminal y el sistema penitenciario deben garantizar al menos condiciones de vida dignas para todos los reclusos, lo que incluye: buena alimentación, agua potable, espacios en buenas condiciones, servicios médicos, higiene, lugares de trabajo y estudios.

Finalmente y a pesar de lo mencionado anteriormente, la realidad es que en cada una de estas sentencias la Corte Constitucional deja al aire la solución a la vulneración actual de los derechos de la población privada de la libertad, pareciera que se pasan la responsabilidad de una institución a otra, y aunque todas son conscientes de las deficiencias, ninguna asume la responsabilidad y toma la iniciativa para generar una solución concreta.

Cabe entonces preguntarnos si la Corte Constitucional como garante de la Constitución Política debería dejar de dar órdenes abstractas y realmente tomar un papel protagónico en la protección de los derechos humanos de la población privada de la libertad. Se podría pensar entonces en algunas medidas más drásticas y concretas, por medio de las cuales el Estado y sus instituciones se vean obligados a generar soluciones actuales y no a largo plazo, ya que como se pudo evidenciar esta es una crisis que lleva muchos años y que cada vez se sale más de las manos de los órganos de control. Estas medidas podrían ir encaminadas a determinar prohibiciones reales frente al número de reclusos que se pueden tener en los centros penitenciarios y por lo tanto, obligar al Estado a buscar soluciones alternativas a la prisión, esto es como ya se mencionó anteriormente,

enfocar todos sus esfuerzos en programas de prevención, sanciones no privativas de la libertad y otras medidas que aborden los problemas sociales subyacentes a la delincuencia.

Capítulo 4

Necesidad de reformar la política criminal colombiana

Cuando hablamos de castigo como una manera de control socialmente acogida para proteger los valores y la moral colectiva, encontramos que es una práctica común inculcada en cada una de las instituciones de la sociedad. Es por esta razón que para la mayoría de la población la cárcel es un mecanismo indispensable para solucionar los problemas sociales de criminalidad, sin embargo, una vez analizada la jurisprudencia de la Corte Constitucional es claro que son pocos los que comprenden la realidad de estos lugares de reclusión, y aun menos los que realmente se encargan de generar soluciones inmediatas y efectivas para la población que se encuentra privada de la libertad.

Por lo tanto, nos encontramos en una situación en la cual la cárcel no resocializa, sino que por el contrario, tal y como establece la criminología crítica, el sistema penal se convierte en “*el instrumento del orden social más discriminatorio, selectivo y desigual*” (Gonzales Zapata, pág.60).

Lo anterior debido a que el sistema afecta de una manera desproporcionada a los grupos más vulnerables de la población, situación frente a la cual no nos hemos responsabilizado como sociedad, por tal motivo se convierte en un ciclo para estas personas puesto que al exponerlos a estos tratos crueles e inhumanos en las cárceles e impedirles una socialización adecuada, se exponen a un mayor riesgo de reincidencia.

Frente a lo anterior plantea Ferrajoli:

“la historia de las penas es sin duda más horrenda e infame para la humanidad que la propia historia de los delitos, porque más despiadadas, y quizás más numerosas, que las violaciones producidas por los delitos han sido las producidas por las penas y porque mientras el delito suele ser una violencia ocasional y a veces impulsiva y obligada, la violencia infringida con la pena es siempre programada, consciente, organizada por muchos contra uno. Frente a la fábula función de defensa social, no es arriesgado afirmar que el conjunto de las penas conminadas en la historia ha producido al género humano un coste de sangre, de vidas y de padecimientos incomparablemente superior al producido por la suma de todos los delitos.” (Ferrajoli, 2006. p.386)

Es por esta razón que a la política criminal se le debe dar un enfoque en el cual se busque la prevención y resocialización, sin embargo, para lograr esto es necesario que las instituciones operen de manera coordinada poniendo todos los esfuerzos en consolidar verdaderos cambios. Por lo tanto, se requiere una constante vigilancia a los objetivos y una adecuada rendición de cuentas que permita determinar de manera efectiva los resultados alcanzados.

4.1 La regulación penal no tiene reserva de Ley Estatutaria

Para dar paso a la explicación y a la problemática que se presenta con la afirmación repetida por parte de la Corte Constitucional, de que la regulación del Código Penal y del Procedimiento Penal no está sujeta a reserva de Ley Estatutaria, debido a que no afecta el núcleo esencial de los derechos fundamentales y no regula de manera integral y estructural el derecho correspondiente, como establece en su sentencia C-620 de 2001, es fundamental definir qué es una Ley Estatutaria y una Ley Ordinaria, así como comprender las implicaciones inherentes de esta distinción.

Por un lado, hay que resaltar que las leyes ordinarias son de menor jerarquía y tienen que acomodarse a las leyes estatutarias, ya que estas tienen rango cuasi constitucional. Así pues, la expedición de una Ley Estatutaria implica un trámite especial establecido en la Ley 5 de 1992, debido a la importancia jurídica que estas tienen por los temas de los que trata, por lo que para su trámite deben cumplirse estas condiciones: debe expedirse en una sola legislatura; debe ser revisada por la Corte Constitucional luego de ser aprobada por el Congreso; y no puede tramitarse a través de facultades extraordinarias que sean concedidas al presidente de la República. Por su parte, el trámite de una Ley Ordinaria es más sencillo, debido a que es susceptible de discusión en sesiones extraordinarias del Congreso y su aprobación no exige la presencia de todos los miembros de la comisión en la que se lleva a cabo.

Esta rigurosidad en el trámite con respecto a las leyes estatutarias se da debido a que estas regulan los derechos fundamentales, los estados de excepción, la administración de justicia, entre otros. El artículo 152 de la Constitución Política de Colombia establece cuáles son las materias que deben ser reguladas mediante estas leyes. Sin embargo, la Corte ha interpretado este artículo de manera sistemática y restrictiva, destacando requisitos más allá de lo meramente nominal para identificar qué áreas están sujetas a la legislación estatutaria. En lo que respecta a la decisión sobre si un tema se encuentra o no sujeto a la reserva de ley estatutaria, la Corte en su fallo C-247 de 1995 estableció lo siguiente:

“(...) la reserva de ley estatutaria, si bien debe exigirse como requisito de forma indispensable cuando la materia del proyecto corresponda a cualquiera de los temas señalados en el artículo 152, no es exigible de manera absoluta en todas las ocasiones en que alguno de aquellos sea objeto de mención o referencia. No todo precepto que de alguna

manera guarde relación con ellos debe ser aprobado mediante el trámite excepcional previsto para esa clase de leyes (Corte Constitucional, sentencia C-247, 1995).

Por lo anterior, se tiene que hacer una ponderación, caso por caso, para determinar si hay una afectación del “núcleo esencial” del derecho. Por lo tanto “*si una norma no regula integralmente un derecho, pero sí afecta su núcleo esencial, debe ser de ley estatutaria*” (Corte Constitucional, Sentencia C-193, 2005).

Así pues, después de este análisis, la Corte establece que los temas regulados por la Ley 890 de 2004, como por ejemplo la duración máxima de la pena privativa de la libertad, las condiciones para otorgar la libertad condicional, la tipificación de nuevos delitos y modificación de algunos tipos penales, no ameritan que tenga reserva de Ley Estatutaria.

Igualmente afirma la Corte que es obvio que el Código Penal afecta algunos derechos, pero su objeto predominante es “*la tipificación de las principales hipótesis de comportamiento, que ameritan reproche y sanción punitiva sobre las principales libertades del sujeto que incurre en ellas*” (Corte Constitucional, sentencia C-599, 1992).

A pesar de las razones dadas por la Corte Constitucional, es obvio que la regulación de la Ley penal está directamente relacionada con la libertad y la dignidad humana, especialmente en las cárceles colombianas. El hecho de que la regulación de la ley penal no tenga reserva de Ley Estatutaria conlleva a un marco muy amplio de discrecionalidad del congreso, lo que significa que se pueden crear nuevos delitos, aumentar las penas y disminuirlas de manera relativamente fácil, sin controles efectivos; esta situación conlleva a que el legislador se aleje de la finalidad resocializadora de la pena y utilice el derecho penal y las políticas criminales como instrumento

para aumentar su popularidad, dado que, como se vio anteriormente, la política criminal colombiana está directamente relacionada con el populismo punitivo.

Como resultado, las decisiones legislativas en materia penal son altamente influenciadas por consideraciones políticas en lugar de principios jurídicos sólidos. Esto pone en riesgo la efectividad del sistema penal y la salvaguardia de los derechos fundamentales de las personas privadas de su libertad, por lo que existe necesidad de una reflexión más profunda sobre la importancia de elevar el estatus de la legislación penal a una Ley Estatutaria para establecer controles más rigurosos y garantizar la protección de los derechos de los individuos involucrados en el sistema penal.

4.2 La cárcel como espacio físico

Ahora bien, es importante mirar la cárcel como espacio físico y las características de esta con relación a la calidad de vida de las personas privadas de la libertad, ya que esto casi nunca se tiene en cuenta para el diseño de políticas públicas; estas y sus diseñadores siempre enfatizan en el “orden público”, la “seguridad pública” y la “defensa de la sociedad” dejando de un lado la vida del interno, la cual queda inmersa dentro de la cárcel.

En primer lugar, la cárcel impone una profunda mortificación psicológica a las personas privadas de la libertad debido a las condiciones extremadamente precarias en las que se encuentran, las cuales incluyen la falta de espacio, la ausencia de luz natural, baños sin puertas, contacto forzado, entre otras cosas que afectan la intimidad, deteriorándose así la identidad y la autoestima.

De igual manera, dentro de las cárceles los reclusos viven en total aburrimiento por la monotonía en la que allí se vive, por lo que buscan de cualquier manera rehuir de este, como por ejemplo trabajando; sin embargo, como se mencionó anteriormente, el trabajo dentro de la prisión

es carcelario y escaso, por lo que las personas aceptan cualquier trabajo con tal de salir del aburrimiento.

De igual manera, los presos viven aislados del mundo exterior, lo que conlleva a una ruptura con la sociedad, afectando directamente la identidad de la persona, debido a que no solo se les priva de la libertad, se les priva también de la sociabilidad y afectividad, lo que desencadena en enfermedades mentales como irritabilidad permanente, depresión, claustrofobia, entre otras.

Por otro lado, se inflige también una mortificación física a los presos al interior de la cárcel, debido a que se encuentran en un espacio muy limitado, carente de luz y con presencia de olores rancios; este irrespeto por la dignidad de los internos también se evidencia en los cacheos realizados, inspecciones rectales y la determinación de horarios en los que pueden defecar u orinar (en espacios nauseabundos).

Tan precaria es la condición de vida de los reclusos en Colombia que incluso se ha llegado a comparar esta institución con los campos de concentración nazis que existieron entre 1941 y 1945. Esto se debe a que ambos comparten altos niveles de hacinamiento y espacios diseñados sin considerar las necesidades básicas del ser humano. En el Sistema Penitenciario y Carcelario Colombiano (SPCC), el grado de hacinamiento es muy similar al que se experimentó en Auschwitz. Por ejemplo, como lo afirma el abogado Héctor Felipe Gallardo, a principios de 2020 el SPCC tenía una capacidad de albergar 80.156 personas, pero la población penitenciaria alcanzaba las 123.151 personas, lo que resultaba en un nivel de hacinamiento del 53.64%. (Gallardo, 2021, pp. 4)

Aunque, como se vio anteriormente, se ha tomado la medida de ampliar la infraestructura, más del 80% de esta no tiene las condiciones de habitabilidad adecuadas y tampoco brinda la

posibilidad de rehabilitación y reinserción en la sociedad. Solamente el 12% de estas tiene condiciones de habitabilidad según la Contraloría General de la República (Gallardo, 2021, pp. 4)

Conforme con lo anterior, el Comité Internacional de la Cruz Roja en 2011, en su guía complementaria “Agua, Saneamiento, Higiene y Hábitat en las cárceles” estableció que el área que se le debe garantizar a cada interno debe ser, como mínimo 3,4 metros cuadrados, y una superficie de 20 metros cuadrados a cada preso. Estas normas solo se quedan en papel y no traspasan a la realidad, ya que existen casos en los que las personas se ven obligadas a dormir de pie, en los baños o incluso colgadas de las rejas. Los niveles de hacinamiento son tan alarmantes que se ha llegado hasta el 700%¹ en varios casos, por lo que, muchas veces en una habitación diseñada para 4 personas duermen hasta 20.

Teniendo en cuenta lo anterior, se puede evidenciar que los padecimientos físicos y psíquicos no se concentran en un solo momento, sino que se dilatan durante todo el tiempo de encierro, detonando un efecto progresivo y acumulativo de sufrimientos.

A estas violaciones sistemáticas de derechos de los presos se suma el hecho de perder el status de ciudadano para poder presentar cualquier queja o incomodidad con respecto a las condiciones en las que viven, ya que esto se interpreta como un acto de rebeldía, que trae como resultado castigos y consecuencias negativas, por lo que, además, se presenta una doble penalización: se les priva de la libertad por el delito cometido por un lado y, por el otro, los castigos infligidos al interior de los establecimientos por comportamientos rebeldes, por lo que existe una cárcel dentro de otra por las faltas cometidas en el periodo de encierro.

¹ Un informe publicado por Caracol Radio estableció que con corte de 13 de febrero de 2022 se presentan niveles de hacinamiento entre el 500% y el 800%. Dentro de estas cárceles se encuentra la de Villa Hermosa, la cual cuenta con un hacinamiento del 700%- Caracol Radio 2022

Aunque ya se evidencia la gravedad de la situación, hay otro factor más preocupante: la cárcel desde sus inicios ha sido discriminatoria con los sectores más pobres de la sociedad; la acción real de esta institución es vigilar y castigar a este sector, de lo último de lo que se ocupa es de resocializar. Así pues, para el diseño de las cárceles, la política criminal busca la forma de idear una manera de castigo que tenga efectos disuasivos sobre los estratos más bajos, por muy precaria que sea su condición de vida. Por lo anterior, siempre se buscará la manera de que los reclusos no estén en mejores condiciones que los ciudadanos más pobres, debido a que, de no ser así, la pena, según los diseñadores, no sería efectiva para la clase social baja, por lo que “no se debe suministrar a los detenidos nada por encima del nivel mínimo de existencia (Gallego, 2015, pp. 115).

Conclusión

Una vez analizadas las repercusiones que ha tenido la política criminal colombiana en la crisis penitenciaria y en el aumento del índice de criminalidad, es claro que muchas de las decisiones que se han tomado han estado desprovistas de fundamentos empíricos y que se han quedado cortos los esfuerzos del Estado al momento de intervenir. En consecuencia, cada vez son más grandes los costos que tenemos que asumir como sociedad para evitar la creciente crisis penitenciaria y el aumento de la tasa de criminalidad, por lo que estos resultados y la persistente vulneración masiva de derechos humanos en nuestras cárceles ponen de manifiesto la urgente necesidad de revisar y reformular nuevas políticas, ya que hasta ahora no se ha encontrado una solución efectiva a estos problemas.

A lo largo de este estudio pudimos evidenciar que la política criminal de Colombia tiene muchas deficiencias que ponen en tela de juicio su eficacia y su verdadero propósito. Como se ha

señalado anteriormente, la cárcel dista mucho de ser una institución sólida con una finalidad resocializadora. Puesto que con las condiciones actuales es imposible que este fin constitucional se pueda cumplir, por lo tanto, es el momento de preguntarnos qué tan legítimo es el trato cruel e inhumano que recibe la población privada de la libertad y hasta qué punto como sociedad estamos dispuestos a ignorar el sufrimiento y la responsabilidad que tenemos frente a estas personas, tal y como lo señala la Corte Constitucional: *“Es en el compromiso con los menos privilegiados, con las personas más descuidadas y abandonadas a su suerte y sus problemas, como es el caso de las personas privadas de la libertad, el que evidencia el real respeto a la dignidad humana de todas las personas. Una sociedad no puede juzgarse por la manera en que trata a sus ciudadanos más ilustres, sino a sus ciudadanos marginados; entre ellos, por supuesto, las personas que están reclusas en prisión”* (Corte Constitucional, sentencia T-388, 2013)

Así las cosas, es claro que a día de hoy se siguen utilizando las políticas públicas como instrumento político encaminado a un fin meramente populista, situación que por muchos años ha generado consecuencias devastadoras en el sistema y que han sido incoherentes con la realidad que se presenta, es por esto que se evidencia una gran desconexión entre el propósito “resocializador”, que tanto se pregona, y la realidad que se vive en las cárceles. Incluso, es posible afirmar que el sistema penitenciario y carcelario ha institucionalizado prácticas inconstitucionales frente a las cuales, ni la misma Corte Constitucional ha implementado soluciones concretas que impidan la vulneración actual y la erradicación de dichas prácticas.

Desde los inicios de la institución de la cárcel, es evidente que no es un lugar donde las personas pueden transformarse en mejores ciudadanos, debido a que la resocialización se torna casi que imposible cuando se aísla a alguien de la sociedad en condiciones indignas, puesto que es evidente que el entorno carcelario genera un drástico cambio en la personalidad de los internos, dejando secuelas casi irreversibles de su autoimagen y en la que proyectan a la sociedad, lo cual

es un obstáculo para su reintegración una vez cumplida su pena; *“es inhumana una institución donde todo es negativo, que segrega, desocializa y estigmatiza, con unas consecuencias negativas que trascienden los barrotes y acompañan como una marca de infamia el resto de la vida del prisionero”* (Gallego, 2015, pág.132).

No se propone entonces por medio de este trabajo la abolición del sistema penal puesto que no es el tema que ahora nos ocupa ya que, como se mencionó anteriormente, esto implicaría acabar con la cultura del castigo que tan arraigada está en nuestra sociedad. Sin embargo, son muchos los cuestionamientos que ahora nos surgen frente al funcionamiento del sistema, y qué es lo que realmente incentiva a una sociedad como la nuestra a seguir fortaleciendo la pena privativa de la libertad como el instrumento al que más se recurre para realizar control social.

De igual manera, a través del análisis que hemos llevado a cabo, logramos comprender la verdadera operatividad de este sistema, lo que nos permite dar respuesta a la pregunta central de nuestra investigación: la finalidad de la política criminal y del sistema en su conjunto no se orienta hacia la resocialización.

A pesar de que el fin resocializador que persigue la política criminal se termine quedando en la teoría, es importante generar espacios de debate que nos permitan como sociedad dejar de ignorar la realidad y entender que en un contexto como el nuestro, el hecho de que las políticas públicas se enfoquen meramente en castigar, sin abordar los problemas sociales, perpetúa la crisis penitenciaria y con esto, se generan más costos negativos al país puesto que estamos enviando a estas personas a una escuela del crimen financiada por el Estado. Igualmente esta falta de enfoque en la resocialización legitima el resentimiento de los reclusos frente a la sociedad, y aumenta la reincidencia, lo que finalmente genera el efecto contrario al que como sociedad buscamos.

Con respecto a las carencias de las que padece la política criminal colombiana, se debe hacer énfasis en fortalecer los sistemas de información sobre la criminalidad y sus dinámicas para que las mejoras y reformas sean basados en datos sólidos, ya que la falta de comunicación y coordinación entre las 3 etapas de la criminalización genera incoherencia e inseguridad jurídica dentro del sistema penal debido a que, como se ha dicho en varias ocasiones, se legisla en este tema prácticamente, sin tener en cuenta las decisiones tomadas anteriormente y si estas fueron efectivas o no, por lo que debe haber una mayor articulación entre las etapas de la criminalización para que se persiga un objetivo común.

Se evidencia también que, además de estar enfocada en responder a impresiones momentáneas y mayoritarias, la política criminal no tiene en cuenta factores como la diversidad regional y social, la presencia del Estado, la complejidad de ciertos fenómenos de la criminología y la desigualdad económica y social que caracteriza a Colombia, por lo que la criminalización termina afectando principalmente a la clase social baja, consecuencia de una política inequitativa.

A pesar de los pronunciamientos de la Corte Constitucional para resolver este tema, nada ha sido suficiente, incluso podemos afirmar que esta ha legitimado la violación sistemática de derechos puesto que, a pesar de que reitera en cada una de sus sentencias que se están vulnerando los derechos humanos de la población privada de la libertad, son pocas las acciones de intervención efectiva que realiza para garantizar los derechos que actualmente se están viendo vulnerados con la crisis penitenciaria.

Esto implica entonces que las ramas del poder aunque son conscientes de la realidad, se están pasando unas a otras la responsabilidad, y al final les basta con un pronunciamiento que se queda en el papel para cumplir con sus labores Constitucionales, lo que se puede entender mejor desde la perspectiva de Hannah Arendt cuando realiza la siguiente afirmación:

“Los consecuentes formalismos jurídicos, lejos de ser una simple manifestación de pedantería o perfeccionismo Alemán, cumplieron eficazmente la función externa de dar apariencia de legalidad a la situación existente” (Arendt,2013, pp.219)

Lo anterior partiendo de la premisa de que, durante más de dos décadas de crisis el Estado, no ha intervenido de manera efectiva para poner fin a la continua violación masiva de derechos humanos sino que, en cambio, ha adoptado una postura pasiva, lo que da la impresión de que está legitimando los tratos crueles e inhumanos a los que se ve sometida la población carcelaria.

Para finalizar queremos aclarar que la política criminal colombiana está lejos de ser débil, por el contrario, es sólida y robusta, sin embargo se ha caracterizado por ser inconsistente, reactiva, coactiva, radical, conservadora y represiva, lo que ha dado como resultado que la legislación penal cada vez se endurezca mucho más y que se utilice para resolver cualquier conflicto social que se presenta en Colombia.

Por lo anterior, es importante invertir en otro tipo de políticas públicas que ayuden a resolver los problemas sociales que tanto han caracterizado a Colombia, debido a que el derecho penal se ha utilizado a lo largo del tiempo para resolver cualquier problemática presente y si bien es necesario, no debe ser la primera opción ni es la única respuesta.

Bibliografía

- Comisión Asesora de Política Criminal (2012). Informe Final. Diagnóstico y propuesta de lineamientos de política criminal para el Estado colombiano.
- Arendt, H. (2013). Eichmann en Jerusalén. (C. Ribalta, trad) Bogotá: Debolsillo.
- Arias Holguín D.P. (2015); *Reformar o abolir el sistema penal?*. Siglo de Hombres Editores.
- Caracol Radio (2022). Hacinamiento en calabozos de paso en Medellín sobrepasa el 800%
- Congreso de la República de Colombia. (24 de julio de 2000). Código Penal. [Ley 599 de 2000] (Colombia).
- Consejo Superior de Política Criminal. (2012). Diagnóstico y propuesta de lineamientos de política criminal para el Estado colombiano. Bogotá, Colombia: Consejo Superior de Política Criminal.
- Consejo Superior de Política Criminal. (2021). PLAN NACIONAL DE POLÍTICA CRIMINAL 2021 – 2025. Obtenido de: <https://www.politicacriminal.gov.co/Portals/0/Plan-Nacional-Politica-Criminal/Plan-Nacional-de-Politica-Criminal-2021-2025.pdf>
- Consejo Superior de Política Criminal. (2021). Plan Nacional de Política Criminal 2021-2025. Bogotá, Colombia: Consejo Superior de Política Criminal.
- Consejo Superior de Política Criminal. Plan Nacional de Política Criminal 2021-2025.

- Constitución Política de Colombia [C.P.]. (1991).
- Corte Constitucional. (01 de junio de 1995). Sentencia C-247 [M.P. Hernández, J]
- Corte Constitucional. (03 de marzo de 2005). Sentencia C-193 [M.P. Cepeda,M]
- Corte Constitucional. (10 de diciembre de 1992). Sentencia C-599 [M.P. Moron,F]
- Corte Constitucional. (16 de diciembre de 2015). Sentencia T-762 [M.P. Ortiz, G]
- Corte Constitucional. (16 de junio de 1997) Sentencia C-292 de 1997. [MP José Gregorio Hernández Galindo].
- Corte Constitucional. (16 de junio de 1997). Sentencia C-292 [M.P. Hernandez, J]
- Corte Constitucional. (20 de enero de 2022). Sentencia T-009 [M.P. Ortiz, G]
- Corte Constitucional. (20 de junio de 2001) Sentencia C-646 de 2001. [MP Jaime Araujo Rentería].
- Corte Constitucional. (23 de febrero de 2017). Sentencia C-108 [M.P. Vargas, L]
- Corte Constitucional. (28 de abril de 1998). Sentencia T-153 [M.P. Cifuentes, E]
- Corte Constitucional. (28 de junio de 2013). Sentencia T-388 [M.P. Calle, M]
- Corte Constitucional. (28de junio de 2013) Sentencia T-388/13. [MP María Victoria Calle Correa].
- Corte Constitucional. (6 de abril de 2015). Sentencia C-143 [M.P. Vargas, L]
- Corte Constitucional. (20 de junio de 2001). Sentencia C-646 [M.P. Espinosa, M]

- David W Garland (2005). *La Cultura del Control*. Gedisa editorial.
- Ferrajoli, L. (1995). *Derecho y razón, Teoría del garantismo penal*. Madrid: Trotta.
- Ferrajoli, L. (2006). *Derecho y razón: teoría del garantismo penal* (8.ª ed.). Madrid: Trotta.
- Foucault, M. (1988). *Vigilar y castigar: el nacimiento de la prisión*. (A. G. Camino, trad.) México: Siglo XXI.
- Foucault. (1975). *Vigilar y castigar, Nacimiento de la prisión*. [Título del libro traducido al español de francés] Siglo veintiuno editores de Argentina
- Fromm, E. (2011). *El miedo a la libertad*. (G. Garmani, trad.) Barcelona: Paidós.
- Gallardo Muñoz (2021). *El horror vivido en Auschwitz se padece en las cárceles de Colombia*.
- Gallego García, G (2015). *Humanidad e inhumanidad, la ignominia de la cárcel*. En Holguín Arias, D.P. *Reformar o Abolir el Sistema Penal* (pp. 79-137). Medellín. Siglo de Hombres Editores.
- Garland, D. (1999). *Castigo y sociedad moderna*. México y Madrid: Siglo XXI.
- Garland, D. (1999). *Castigo y Sociedad Moderna. Un estudio de teoría social*. México D.F: Siglo XXI.
- Garland, D. (1999). *Castigo y Sociedad Moderna. Un estudio de teoría social*. México D.F: Siglo XXI.

- Garland, D. (2005). La cultura del control: crimen y orden social en la sociedad contemporánea. (M. Sozzo, trad.) Barcelona: Gedisa.
- Gómez, O., & Zapata, S. (2020). Efectividad de la política criminal colombiana hacia la prevención del delito. *Revista Criminalidad*, 62(3): 103-118.
- Hernández Jiménez (2018). El derecho penal de la cárcel. Una mirada al contexto colombiano con base en el giro punitivo y la tendencia al mayor encarcelamiento.
- Iturralde, M. (2011). Prisiones y castigo en Colombia: La construcción de un orden social excluyente. En L. J. Ariza, *Los muros de la infamia. Prisiones en Colombia y en América Latina* (pp. 110-195). Bogotá: Ediciones Uniandes-Colección Estudios Cijus.
- Kant, I. (2012). *La metafísica de las costumbres*. Madrid: Alianza Editorial
- Larrauri Pijoán, E. (1991). *La herencia de la criminología crítica*. Madrid: Siglo XXI.
- Larrauri Pijoán, E. (2006). Populismo punitivo y cómo resistirlo. *Jueces para la Democracia*, 55, 15-22.
- Legis (2022) Estado de cosas inconstitucional en el sistema penitenciario se extiende a centros de detención transitoria. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/constitucional/estado-de-cosas-inconstitucional-en-el-sistema-penitenciario-se-extiende>
- Minjusticia. Mirada al estado de cosas inconstitucional del sistema penitenciario y carcelario en Colombia. Recuperado de: <http://www.politicacriminal.gov.co/Portals/0/documento/cosas%20institucional.pdf>