

RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO POR LA SITUACIÓN DE
LAS CÁRCELES EN EL MARCO DE PROTECCIÓN DEL SISTEMA
INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

SANTIAGO RAMÍREZ JARAMILLO

Asesor: JUAN CARLOS ÁLVAREZ A.

MEDELLÍN
UNIVERSIDAD EAFIT
ESCUELA DE DERECHO
2017

TABLA DE CONTENIDOS.

INTRODUCCIÓN.....	3
CAPÍTULO I. CONSIDERACIONES SOBRE EL FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO Y EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS.....	5
1. Obligaciones internacionales... ..	5
2. Los fundamentos de la responsabilidad por el hecho internacionalmente ilícito.....	6
3. La Convención Americana sobre Derechos Humanos como <i>lex specialis</i> y fuente de responsabilidad para el Estado colombiano.....	8
CAPÍTULO II. DIAGNÓSTICO SOBRE LA SITUACIÓN CARCELARIA EN COLOMBIA.....	11
1. La situación de las cárceles: un problema que se agrava	11
2. El estado de cosas inconstitucional en las cárceles de Colombia.....	14
2.1. Sentencia T-153 de 1998.....	14
a. Hacinamiento carcelario.....	15
b. Infraestructura carcelaria.....	15
2.2. Sentencia T-762 de 2015.....	17
a. Hacinamiento carcelario.....	17
b. Reclusión conjunta de sindicatos y condenados.....	20
c. Sistema de salud.....	21
d. Condiciones de salubridad e higiene.....	22
CAPÍTULO III. ESTÁNDARES, RECOMENDACIONES Y JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL SOBRE CONDICIONES DE RECLUSIÓN DE PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD.....	23
1. Estándares internacionales.	23
1.1. Alojamiento y condiciones de hacinamiento.....	24

1.2.	Camas.....	26
1.3.	Ventilación.....	27
1.4.	Abastecimiento y distribución de agua.....	27
1.5.	Higiene personal.....	28
1.6.	Servicios sanitarios.....	29
1.7.	Salud.....	29
1.8.	Tratamiento de los reclusos no condenados (sindicado).....	29
2.	Verdad, justicia y reparación: Cuarto informe sobre la situación de derechos humanos en Colombia.....	31
2.1.	Aspectos relevantes del informe.....	31
3.	Cárceles en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	34
3.1	Deber de garante.....	35
3.2.	Condiciones generales compatibles con la dignidad humana.....	35
3.3.	Lugar de reclusión.....	36
3.4.	Separación entre condenados y sindicados.....	36
3.5.	Hacinamiento.....	37
3.6.	Condiciones sanitaria y de higiene.....	37
3.7.	Asistencia médica.....	37
CAPÍTULO IV. EL PAPEL DEL ESTADO COLOMBIANO FRENTE A LA SITUACIÓN CARCELARIA ACTUA.....		40
1.	Las decisiones en política criminal.....	40
1.1.	Caracterización general de las decisiones en materia de política criminal.....	41
2.	La política penitenciaria y carcelaria.....	46
2.1.	Relación entre oferta y demanda de cupos carcelarios.....	46
2.2.	La ejecución de las inversiones: ineficacia que en las actuales circunstancias resulta injustificada.....	48
2.3.	Otros aspectos relacionados con la política penitenciaria.....	49
3.	Lo que de todo esto resulta.....	51

EPÍLOGO.....	52
CONCLUSIONES.....	54
BIBLIOGRAFÍA.....	58
ANEXOS.....	61

INTRODUCCIÓN

Este trabajo tiene como objetivo central analizar si la situación de las cárceles colombianas, que ha sido caracterizada por la Corte Constitucional como un *estado de cosas inconstitucional*, podría dar lugar a que el Estado colombiano pueda ser eventualmente declarado responsable internacionalmente por esa situación, en el ámbito del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Para lograr ese propósito el trabajo se ocupa de establecer, sin pretensión de hacer un estudio exhaustivo del asunto, cuales son los presupuestos que desde la perspectiva general del derecho internacional fundamentan la responsabilidad internacional de los Estados por la comisión de hechos internacionalmente ilícitos y luego analiza, ya en el ámbito específico del Sistema Interamericano cuales son las normas en que se fundamentaría una eventual responsabilidad del Estado colombiano. Los dos aspectos mencionados son analizados en capítulo primero.

Establecido esos presupuesto mínimos que fundamentarían la responsabilidad internacional del Estado colombiano, el segundo capítulo se centra en presentar un diagnóstico general de la situación de las cárceles, utilizando como fuente principal, pero no exclusivamente, algunas sentencias de tutela de la Corte Constitucional cuya selección obedece a que se trata de decisiones en las cuales esta corporación se ha ocupado a fondo de la situación y ha tomado importantes decisiones sobre el particular.

Diagnosticada la situación, el capítulo tres se ocupa de presentar y analizar diversos estándares y recomendaciones internacionales acerca de las condiciones mínimas que los Estados deben garantizar para las personas privadas de la libertad, para contrastar en qué medida la realidad de las cárceles colombianas se ajusta a esos estándares y recomendaciones. En ese sentido, muchos de los datos y análisis se presentan en algunos casos de forma reiterada a efectos de poder hacer los contrastes que permitan evidenciar en

forma clara las diferencias entre el ser y el deber ser en materia de derechos humanos en las cárceles de Colombia.

Así mismo, en el capítulo cuarto y con el mismo propósito enunciando en el párrafo anterior, se presenta un panorama de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en lo relacionado con el tema carcelario. Se ha considerado que el análisis separado de la jurisprudencia es importante en tanto un eventual proceso de responsabilidad del Estado colombiano podría ser conocido por esta Corte y en esa medida las consideraciones y decisiones contenidas en sentencias sobre el tema pueden configurar importantes precedentes a la hora de evaluar las acciones y omisiones del Estado colombiano.

Por último, se hace un breve capítulo de conclusiones que no es otra cosa que una apretada síntesis de lo expuesto en el trabajo para luego afirmar, como en efecto se hace, que la situación de las cárceles colombianas puede dar lugar a que el Estado colombiano eventualmente sea condenado por sus acciones y omisiones, y en todo caso, por su rol en la configuración de ese estado de cosas inconstitucional.

Conviene advertir que el trabajo no tiene la pretensión de explicar los procedimientos, ni analizar quienes serían las personas o entidades legitimadas para accionar ante el Sistema Interamericano, ni los requisitos que deberían cumplir para acceder al mismo y por tanto, la afirmación que se hace sobre la eventual responsabilidad se limita al análisis de los requisitos sustantivos y no a los procesales.

CAPÍTULO I. CONSIDERACIONES SOBRE EL FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO Y EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

1. Obligaciones internacionales

Las obligaciones internacionales en cabeza de los Estados tienen como fuente principal la propia manifestación de voluntad soberana de estos, que por regla general se expresa en los convenios, pactos y tratados, los cuales son producto de la discusión, negociación y posterior firma y ratificación, y en algunos casos simplemente de la adhesión del Estado, que es también una forma de obligarse. Además, las obligaciones internacionales de los estados encuentran fundamento en la costumbre internacional sobre prácticas tradicionalmente aceptadas como derecho y en los principios generales de derecho¹.

En la actualidad se suele tomar como referente de las fuentes del derecho internacional, las contenidas en el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia², a saber:

- a. las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes;
- b. la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho;
- c. los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas;

¹ Sobre las fuentes de las obligaciones internacionales véase más ampliamente, Crawford, James, *Brownlie's Principles of Public International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012. En especial la Parte I, capítulo 2: "The sources of international law", pp. 20-47: "Históricamente, el intento más importante de especificar las fuentes del derecho internacional fue el artículo 38 del estatuto del Tribunal Permanente de Justicia Internacional, el cual fue retomado casi literalmente en el artículo 38 del estatuto del Tribunal Internacional de Justicia" (p. 21-22, traducción propia).

² Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, artículo 38.

d. las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 59.”

Cuando un Estado incumple una obligación emanada de alguna de las mencionadas fuentes, la disparidad entre la obligación y el comportamiento activo u omisivo del Estado, es lo que configura lo que se denomina *hecho internacionalmente ilícito*, el cual, como veremos a continuación es presupuesto fundamental de la teoría de la responsabilidad internacional del Estado.

Antes de ocuparse de lo anunciado, se resalta que respecto a las mencionadas fuentes, CRAWFORD señala en su libro “Brownlie’s principles of public international law” que si bien las mismas están redactadas en un orden, el mismo no denota una jerarquía expresa. Aunque en la práctica las fuentes mencionadas en los numerales a y b sean las más importantes. La fuente a, es decir, las convenciones internacionales puede ser la de mayor prioridad por ser la más específica, sin embargo, no es apropiado considerar que esto denota un orden jerárquico para todos los casos³.

2. Los fundamentos de la responsabilidad por el hecho internacionalmente ilícito

Si bien la responsabilidad internacional en términos generales puede decirse que tiene origen en prácticas internacionales consuetudinarias, una manera de acercarse a los fundamentos actuales de esa responsabilidad internacional del Estado, es a través de las normas sobre *Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos* que se encuentran anexas a la resolución AG/56/83, adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas del 28 de enero de 2002, acogida durante el quincuagésimo sexto período

³ Crawford, James, *Brownlie's Principles of Public International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012. En especial la Parte I, capítulo 2: “The sources of international law”, pp. 20-47: “la primera pregunta es si el párrafo 1 crea una jerarquía de fuentes. no hay una jerarquía expresa, pero los redactores estipularon un orden, y en un borrador aparece la palabra "sucesivamente". en la práctica los apartados (a) y (b) son los más importantes: podemos explicar la prioridad de (a) por el hecho de que si se refiere a una fuente de obligación que normalmente prevalecerá como más específica. pero no es prudente pensar en términos de jerarquía según lo dictado por la orden (a) a (d) en todos los casos.” (p. 22-23, traducción propia).

de sesiones⁴. Los artículos contenidos en la citada resolución, fueron redactados por la Comisión de Derecho Internacional⁵ y su contenido, en esencia, recoge la costumbre internacional en esta materia.

Es importante destacar que dicha recopilación fue realizada por expresa solicitud de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas. Sin embargo, conviene también anotar que la fuerza vinculante de estas normas proviene, no del hecho mismo de haber sido adoptadas en una resolución de la Naciones Unidas, sino de su contenido, en tanto, como ya se dijo, son el resultado de la recopilación de la costumbre internacional.

La ya mencionada recopilación de la costumbre internacional elaborada por la Comisión de Derecho Internacional consta de 59 artículos divididos en cuatro partes, que se ocupan de los siguientes temas: la primera referida al *hecho internacionalmente ilícito*; la segunda regula el contenido de la *responsabilidad internacional* del Estado; la tercera, se ocupa de los modos de hacer efectiva la *responsabilidad internacional* del Estado y por último la parte dedicada a algunas disposiciones generales.

Así, en el capítulo primero de la Primera Parte, denominado “Principios generales”, se puede encontrar una aproximación al fundamento de la responsabilidad internacional y al concepto de hecho internacionalmente ilícito, siendo este último el presupuesto indispensable para que surja la posibilidad que un Estado responda internacionalmente.

De esta manera, el artículo 1 señala: “[R]esponsabilidad del Estado por sus hechos internacionalmente ilícitos. Todo hecho internacionalmente ilícito del Estado genera su responsabilidad internacional”.

⁴ Véase <http://research.un.org/es/docs/ga/quick/regular/56>, consultado el 14 de septiembre de 2017 a las 9:05 am.

⁵ La Comisión de Derecho Internacional, que fue creada el 21 de noviembre de 1947 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, tiene como misión favorecer el desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional. Véase <http://www.un.org/es/aboutun/structure/ilc.shtml>, consultado el 14 de septiembre de 2017 a las 9:11 am.

No se requiere hacer una interpretación más allá de la meramente literal para comprender en qué casos según este artículo un Estado incurre en responsabilidad internacional, esto es, cuando se cometa un *hecho internacionalmente ilícito*, lo que a la vez plantea la necesidad de definir el concepto de *hecho internacionalmente ilícito*. La respuesta a la misma está contenida en el artículo segundo que establece los elementos del hecho internacionalmente ilícito, a saber:

“Hay hecho internacionalmente ilícito del Estado cuando un comportamiento consistente en una acción u omisión:

- a) Es atribuible al Estado según el derecho internacional;
- b) Constituye una violación de una obligación internacional del Estado”.

En primer término cabe anotar que en palabras de Crawford el artículo 2 define los prerequisites generales de la responsabilidad establecida en el artículo 1 y constituye el marco para los artículos siguientes⁶. En segundo término, tal como se deduce del artículo 2 citado, nos encontramos frente a un hecho internacionalmente ilícito cuando un comportamiento, realizado por acción u omisión, es *atribuible internacionalmente* a un determinado Estado, siempre y cuando tal hecho comporte la violación de una obligación internacional contraída por este.

A estas alturas cobra relevancia remitirse al artículo 12 referido a la existencia de una obligación internacional, el cual prescribe:

“Hay violación de una obligación internacional por un Estado cuando un hecho de ese Estado no está en conformidad con lo que de él exige esa obligación, sea cual fuere el origen o la naturaleza de la obligación”.

⁶ Crawford, Jhon, *State Responsibility: the general part*, Cambridge, Cambridge University, 2014: “Esta es una declaración básica e incluso axiomática de las condiciones de la responsabilidad del Estado: allí se definen los requisitos generales para la responsabilidad que proclama el artículo 1. El artículo 2 tiene la función de estructurar los artículos siguientes”. (traducción propia, p.94.)

De la lectura del artículo 12 se desprende que los hechos disconformes o contrarios a lo exigido por las obligaciones internacionalmente contraídas por el Estado serán constitutivos de violación a una obligación internacional, con independencia de cuál sea el origen o naturaleza de la misma.

Según Crawford lo que se considera incumplimiento o violación de una obligación internacional por parte de un Estado, dependerá del contenido de la obligación en cuestión, la cual puede variar significativamente de un Estado a otro, especialmente cuando las mismas tienen como fundamento un tratado internacional, pero incluso cuando su fuente es la costumbre internacional⁷.

Hasta aquí entonces, tenemos delineado *grosso modo* los fundamentos de la responsabilidad internacional según los artículos contenidos en la resolución AG/56/83 de la Asamblea General de Naciones Unidas, que como ya se dijo son producto de la recopilación que de la costumbre internacional realizó la Comisión de Derecho Internacional. En todo caso es importante destacar que las disposiciones contenidas en la citada resolución se consideran normas generales, ya que de acuerdo con el artículo 55 de la misma, estas no se aplican cuando “la responsabilidad internacional de un Estado o el modo de hacerla efectiva se rijan por normas especiales de derecho internacional”.

Sobre este último particular la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha señalado que si bien las normas de derecho internacional general pueden ser aplicadas para interpretar la Convención, son las obligaciones contenidas en esta las que sirven de base para la determinación de responsabilidad internacional de un Estado, constituyéndose así en *lex specialis*:

“Desde sus primeros casos, la Corte ha basado su jurisprudencia en el carácter especial de la Convención Americana en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Dicha Convención, así como los demás tratados de derechos humanos, se inspiran en valores comunes superiores (centrados en la protección del

⁷ *Ibid.*, pág. 99 (traducción propia)

ser humano), están dotados de mecanismos específicos de supervisión, se aplican de conformidad con la noción de garantía colectiva, consagran obligaciones de carácter esencialmente objetivo, y tienen una naturaleza especial, que los diferencian de los demás tratados, los cuales reglamentan intereses recíprocos entre los Estados Partes”⁸

“Si bien la misma Convención Americana hace expresa referencia a las normas del Derecho Internacional general para su interpretación y aplicación¹⁸⁶, las obligaciones contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención constituyen en definitiva la base para la determinación de responsabilidad internacional a un Estado por violaciones a la misma. De tal manera, dicho instrumento constituye en efecto *lex specialis* en materia de responsabilidad estatal, en razón de su especial naturaleza de tratado internacional de derechos humanos vis-à-vis el Derecho Internacional general. Por lo tanto, la atribución de responsabilidad internacional al Estado, así como los alcances y efectos del reconocimiento realizado en el presente caso, deben ser efectuados a la luz de la propia Convención”⁹

3. La Convención Americana sobre Derechos Humanos como *lex specialis* y fuente de responsabilidad para el Estado colombiano

En concordancia con lo expuesto hasta el momento en este apartado se hará referencia a la Convención Americana sobre Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica-, para destacar las normas que de la misma fundamentan la responsabilidad estatal en lo relacionado con la violación de los derechos humanos en las cárceles de Colombia, que es el tema específico de este trabajo.

⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de la “Masacre de Mapiripán Vs. Colombia, Fondo, reparaciones y costas*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005, párr.104.

⁹ *Ibid.*, párr.107.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos –CADH- fue suscrita el 22 de diciembre de 1969 en San José de Costa Rica, como resultado de la Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos y es considerada el pilar fundamental del Sistema Interamericano de Derechos Humanos¹⁰. Este sistema está compuesto por instrumentos y órganos de carácter regional creados en el marco de la Organización de Estados Americanos –OEA-. Se trata pues de un instrumento vinculante para los Estados suscriptores -25 en la actualidad-, compuesto por 82 artículos y tiene como propósito principal garantizar a todas las personas sujetas a su jurisdicción el reconocimiento de unos derechos humanos esenciales o fundamentales. Consecuente con esa finalidad el artículo 2 de la CADH establece: “[que si] no estuviere[n] ya garantizadas por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados se comprometen a adoptar [...] las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”¹¹.

Además de consagrar los derechos mínimos fundamentales que los Estados deben garantizar a las personas sujetas a su jurisdicción, la CADH le otorga carta de naturaleza a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, organismo que existía antes de que fuera firmada la Convención¹² y crea además la Corte Interamericana de Derechos Humanos. A la Comisión y a la Corte se les da el carácter de órganos competentes, con funciones claramente diferenciadas¹³, para monitorear el respeto a los derechos humanos en la región y conocer los asuntos relacionados con el cumplimiento de las obligaciones contenidas en la convención, por parte de los Estados firmantes.

De esta manera, los dos órganos mencionados en el párrafo precedente serían desde el punto de vista de los *Artículos de Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos*, específicamente el artículo 12, los encargados de determinar en qué situaciones específicas el Estado habría incumplido las obligaciones contenidas en la

¹⁰ El cual se fundamenta en tres instrumentos, a saber: la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Carta de la Organización de los Estados Americanos y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

¹¹ Convención Interamericana de Derechos Humanos, artículo 2.

¹² La Comisión Interamericana de Derechos Humanos fue creada en 1959 por Resolución de la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores que se llevó a cabo en Santiago de Chile.

¹³ Convención Americana de Derechos Humanos, artículos 41 y 62.3.

Convención Americana de Derechos Humanos. Por tanto, en el supuesto que se declare el incumplimiento, se configura un de los presupuestos para la atribución de responsabilidad internacional al haber incurrido en una violación a una obligación internacional.

Al respecto, la Corte Interamericana ha señalado que “la responsabilidad internacional del Estado se funda en “actos u omisiones de cualquier poder u órgano de éste, independientemente de su jerarquía, que violen la Convención Americana” , y se genera en forma inmediata con el ilícito internacional atribuido al Estado [para lo cual] Es suficiente que exista una obligación del Estado que haya sido incumplida por éste”.¹⁴

Específicamente para el caso concreto se deben tener en cuenta los artículos 1º (obligación de respetar los derechos contenidos en la convención) y 2º (deber de adoptar disposiciones de derecho interno tendientes a garantizar el cumplimiento del numeral 1º), de forma especial el artículo 5 que por la importancia para este trabajo se transcribe:

“Derecho a la Integridad Personal

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.
2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.
3. La pena no puede trascender de la persona del delincuente.
4. Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.
5. Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.

¹⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia, Fondo, reparaciones y costas*. Sentencia de 31 de enero de 2006, párr.112.

6. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados”.

Pero además y de forma en general, todo el articulado de la CADH, constituye el fundamento convencional de la responsabilidad internacional del Estado colombiano frente al Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Ello por cuanto la suscripción y ratificación de la Convención obliga internacionalmente al Estado a cumplir con las obligaciones de allí emanadas.”

La Corte Interamericana también ha sostenido en múltiples ocasiones que la responsabilidad de los Estados frente a la Convención Americana “surge en el momento de la violación de las obligaciones (...) de respetar y hacer respetar” las normas de protección y los derechos en ella consagrados” y ha señalado que el “artículo 1.1 es fundamental para determinar si una violación de los derechos humanos reconocidos por la Convención puede ser atribuida a un Estado Parte” y que el artículo 2 “contiene dos obligaciones: a). detener las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención y b). la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías”.

En síntesis, a efectos de determinar la eventual responsabilidad del Estado colombiano por la situación de las cárceles en el país, deben tomarse en consideración las fuentes que dan origen a las obligaciones y la noción de hecho internacionalmente ilícito. La configuración de este último, dependerá de que se pueda acreditar la realización de acciones u omisiones por parte del Estado colombiano que sean contrarias a su obligación de asegurar el respeto y ejercicio de los derechos humanos esenciales o fundamentales contenidos en la CADH, en tanto que Colombia hace parte de la misma.

CAPÍTULO II. DIAGNÓSTICO SOBRE LA SITUACIÓN CARCELARIA EN COLOMBIA¹⁵

1. La situación de las cárceles: un problema que se agrava¹⁶

La situación de las cárceles en Colombia hace tiempo dejó de ser un asunto que solo despertaba interés, o bien era objeto de conocimiento y manejo por parte de las personas privadas de la libertad, sus familias, los funcionarios de prisiones y en general un limitado grupo de personas que por razones profesionales tenían alguna vinculación con el sistema penal, caso de jueces, abogados, servidores públicos y académicos, para convertirse en un tema de amplia discusión en la sociedad, la cual se ha alimentado de la difusión en los medios de comunicación y del debate y denuncia que cada vez con mayor relevancia se ha dado en las distintas redes sociales.

A manera de ejemplo, y sin pretensiones de exhaustividad, tan solo en los años 2016 y 2017, distintos medios masivos de comunicación nacionales y locales publicaron un significativo número de noticias, informes y reportajes referentes al tema. A modo ilustrativo y por la importancia de su contenido para los fines de este trabajo, se destacarán algunas de ellas:

“El hacinamiento en las cárceles de Colombia va de mal en peor”¹⁷, “De las 138 prisiones del país, 74 carecen de servicios médicos”¹⁸, “Cárceles y presos de

¹⁵ Además de las fuentes que se citaran expresamente sobre este aspecto se recomienda entre otros Ariza, Libardo/Iturralde, Manuel, *Los muros de la infamia. Prisiones en Colombia y en América Latina*, Bogotá, Ediciones Uniandes, 2011.

¹⁶ En adelante la mención que se hará de manera constante en este trabajo a establecimientos carcelarios o cárceles colombianas, se refiere de manera predominante a los denominados Establecimientos de reclusión del orden nacional –ERON-. Tampoco se hará distinción por regiones o centros de reclusión en lo referido al hacinamiento y a otros problemas de los que también se ocupará el trabajo. Para una consulta detallada de la situación de hacinamiento puede verse anexo 1. Véase <http://www.inpec.gov.co/portal/page/portal/Inpec/Institucion/Estad%EDsticas/Estadisticas/Tab1>

¹⁷ “El hacinamiento en las cárceles de Colombia va de mal en peor”, en *El Tiempo*, 30 de marzo de 2016, edición virtual: <http://www.eltiempo.com/multimedia/especiales/hacinamiento-en-carceles-de-colombia/16549364/1/index.html>

Colombia”¹⁹, “Tres razones para una inminente tragedia en las cárceles”²⁰, “91.148 reclusos viven en condiciones de hacinamiento grave”²¹, “La salud en las cárceles del país también está presa”²², “Dramática situación carcelaria por hacinamiento en Antioquia”²³, “Situación carcelaria del país es muy grave: Contraloría”²⁴ e “Internos en la Cárcel de Manizales deben ir con sombrillas a la Unidad de Sanidad.”²⁵

De estas informaciones resulta relevante tomar en cuenta los siguientes aspectos²⁶:

1. El diario El Tiempo informó en enero y marzo de 2017, que la tasa de hacinamiento alcanzaba el 53%. Mientras la capacidad instalada era 77.553 cupos para el mes de julio de 2016, la población reclusa total en establecimientos del INPEC²⁷ ascendía 120.668 personas, lo que supone una sobrepoblación de 40.465 personas privadas de la libertad. Del total de las personas privadas de la libertad en establecimientos del INPEC, el 75.5% vivía en “condiciones de hacinamiento grave”²⁸.

¹⁸ “De las 138 prisiones del país, 74 carecen de servicios médicos”, en *El Tiempo*, 6 de mayo de 2016, edición virtual: <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-16583597>

¹⁹ “Cárceles y presos de Colombia”, en *El Tiempo*, 14 de mayo de 2017, edición virtual: <http://www.eltiempo.com/datos/carceles-y-presos-de-colombia-69516>

²⁰ “Tres razones para una inminente tragedia en las cárceles”, en *Semana*, 19 de marzo de 2016, edición virtual: <http://www.semana.com/nacion/articulo/carceles-en-colombia-una-tragedia-inminente/465969>

²¹ “91.148 reclusos viven en condiciones de hacinamiento grave”, en *El Tiempo*, 29 de enero de 2017, edición virtual: <http://www.eltiempo.com/colombia/otras-ciudades/hacinamiento-en-carceles-de-colombia-36141>

²² “La salud en las cárceles del país también está presa”, en *El Colombia*, 18 de agosto de 2017, edición virtual: <http://www.elcolombiano.com/colombia/la-crisis-del-sistema-de-salud-en-las-carceles-de-colombia-CI7138884>

²³ “Dramática situación carcelaria por hacinamiento en Antioquia”, en *Caracol Radio*, 2 de marzo de 2017, edición virtual: http://caracol.com.co/emisora/2017/03/02/medellin/1488486071_844159.html

²⁴ “Situación carcelaria del país es muy grave: Contraloría”, en *Caracol Radio*, 29 de agosto de 2017, edición virtual: http://caracol.com.co/radio/2017/08/29/judicial/1504012964_323899.html

²⁵ “Internos en la Cárcel de Manizales deben ir con sombrillas a la Unidad de Sanidad”, en *Caracol Radio*, 30 de agosto de 2017, edición virtual: http://caracol.com.co/emisora/2017/08/30/manizales/1504089679_782021.html

²⁶ Los datos presentados por la presenta en algunos casos presenta divergencias con la información suministrada por organismos oficiales (Instituto Nacional Penitenciario –INPEC- y Consejo Nacional de Política Económica y Social –CONPES-), no obstante a efectos de describir la situación real de las cárceles en Colombia tales diferencias no resultan relevantes.

²⁷ El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- fue creado mediante el decreto 2160 de 1992 y tiene a entre sus funciones ejecutar la política carcelaria y el cumplimiento de las penas privativas de la libertad y las medidas de seguridad, entre otras.

²⁸ “Cárceles y presos de Colombia”, en *El Tiempo*, 14 de mayo de 2017, edición virtual: <http://www.eltiempo.com/datos/carceles-y-presos-de-colombia-69516> y “91.148 reclusos viven en

2. El diario El Tiempo informó: “[p]or cada nuevo cupo que se crea en una cárcel en Colombia, llegan tres reclusos”²⁹, este dato está sustentado en una cifra revelada por el mismo diario entre el 2010 al 2015 el país amplió sus cupos carcelarios en 10.000, pero para el mismo periodo de tiempo la población reclusa aumento en 36.843 nuevos reclusos.

3. Es de anotar que de las 121.356 personas privadas de la libertad en todo el país, 43.000 de ellas lo están en calidad de sindicados, y el resto, esto es 78.461 son condenados. Si tenemos en cuenta que el número total de cupos disponibles en el país según el diario El Tiempo era de 79.953, se puede deducir que no habría hacinamiento si se tomaran medidas en relación con el lugar de reclusión de las personas que se encuentran detenidas bajo la figura de detención preventiva³⁰.

4. El periódico El Colombiano destacó que la cárcel de Itagüí, que fue construida para 325 presos, para la fecha del informe albergaba 1.132. En la misma se alertó sobre la gran cantidad de enfermedades que podrían generarse en un lugar con esas condiciones³¹.

5. El 6 de mayo de 2016 el diario El Tiempo informó que para la fecha se contaba con tan solo un médico por cada 496 internos y que el 55% de los centros penitenciarios del país no tenían suministro de medicamentos, mientras que el 83% no tenía insumos médicos y el 88% no aplicaba protocolos de recolección de residuos.³² Respecto al mismo tema, la revista Semana hizo referencia a un informe de la Defensoría del Pueblo según el cual, “únicamente 73 de las 137 prisiones del país cuentan con un médico. La mayoría de ellos

condiciones de hacinamiento grave”, en *El Tiempo*, 29 de enero de 2017, edición virtual: <http://www.eltiempo.com/colombia/otras-ciudades/hacinamiento-en-carceles-de-colombia-36141>

²⁹ “El hacinamiento en las cárceles de Colombia va de mal en peor”, en *El Tiempo*, 30 de marzo de 2016, edición virtual: <http://www.eltiempo.com/multimedia/especiales/hacinamiento-en-carceles-de-colombia/16549364/1/index.html>

³⁰ “El hacinamiento en las cárceles de Colombia va de mal en peor”, en *El Tiempo*, 30 de marzo de 2016, edición virtual: <http://www.eltiempo.com/multimedia/especiales/hacinamiento-en-carceles-de-colombia/16549364/1/index.html>

³¹ “La salud en las cárceles del país también está presa”, en *El Colombiano*, 18 de agosto de 2017, edición virtual: <http://www.elcolombiano.com/colombia/la-crisis-del-sistema-de-salud-en-las-carceles-de-colombia-CI7138884>

³² “De las 138 prisiones del país, 74 carecen de servicios médicos”, en *El Tiempo*, 6 de mayo de 2016, edición virtual: <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-16583597>

no son especialistas y atienden de lunes a viernes. No hay servicio en las noches ni los fines de semana”³³.

6. En marzo de 2016 la revista *Semana* informó: “[H]ace pocos días, el 70 por ciento de los internos de la cárcel El Bosque de Barranquilla se amotinó. Los 1.900 detenidos, confinados en un área con capacidad para 500, reclamaban atención médica urgente. Entre ellos estaban cerca de 10 presos con tuberculosis. Simultáneamente estallaron protestas en las cárceles El Pedregal y Bellavista en Medellín, ambas con un hacinamiento que supera el 200 por ciento, en donde los internos estaban en huelga de hambre, entre otras razones, por la falta de atención médica y porque físicamente no cabía un detenido más. A tal punto, que para poder dormir en el suelo los detenidos debían turnarse en una especie de “pico y placa”³⁴.

7. En la misma investigación, la revista *Semana* señaló que “[L]a Defensoría constató que la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC) solo entregó en 2015 unos 1.709 cupos, de los 7.088 que estaban proyectados”³⁵.

8. El 30 de agosto de 2017 la emisora *Caracol Radio* publicó: “[E]l secretario de Salud de Manizales denunció que en la cárcel La Blanca atienden a los presos, que padecen de tuberculosis, en una edificación a la que se le cayó el techo. Cuando llueve tienen que usar sombrillas”³⁶.

Como se acaba de evidenciar, esta situación es parte de la agenda noticiosa del día a día del país y es un tema que ha dado origen a todo tipo de debates, no solamente en áreas especializadas. Cualquier persona puede revisar un periódico y encontrar informaciones

³³ “Tres razones para una inminente tragedia en las cárceles”, en *Semana*, 19 de marzo de 2016, edición virtual: <http://www.semana.com/nacion/articulo/carceles-en-colombia-una-tragedia-inminente/465969>

³⁴ *Ibid.* El denominado pico y placa se refiere a un sistema de turnos para hacer usos de los sitios para dormir, tal alusión proviene de la expresión implementada por las administraciones locales en algunas ciudades colombianas para restringir la movilidad de vehículos de acuerdo con el número de la placa.

³⁵ *Ibid.*

³⁶ “Internos en la Cárcel de Manizales deben ir con sombrillas a la Unidad de Sanidad”, en *Caracol Radio*, 30 de agosto de 2017, edición virtual: http://caracol.com.co/emisora/2017/08/30/manizales/1504089679_782021.html

como las ya citadas, lo que demuestra, o por lo menos, es un indicio muy importante de la gravedad de la situación.

Pero no es solo un asunto de percepción pública, pues como se verá a continuación distintos órganos jurisdiccionales, en especial la Corte Constitucional, en ejercicio de sus función de garantes de los derechos humanos fundamentales se han pronunciado y tomado importantes decisiones en relación con la situación.

Antes de analizar los pronunciamientos de la Corte Constitucional, conviene presentar los datos actualizados de acuerdo con la información suministrada por el INPEC, con el propósito de que sirva como referencia general y al mismo tiempo para que se pueda contrastar con la que se registra en los medios de comunicación citados. Así de la información disponible en la página del INPEC a 12 de septiembre de 2017, se destaca:

1. El total de personas privadas de la libertad en establecimientos carcelarios a cargo del INPEC es de 116.562 personas, 2. El número total de cupos carcelarios es de 78.734, 3. El porcentaje promedio nacional de hacinamiento es de 48,05%, 4. El número de personas privadas de la libertad que se encuentran condenados es 80.432 personas, 5. El número de personas en detención preventiva (sindicados) es de 35.586 personas, 6. El número de sobrepoblación es de 37.828 personas. Adicionalmente es importante resaltar que en departamentos como Magdalena, La Guajira, Cesar y Arauca, los porcentajes de hacinamiento alcanzan niveles del 399,5%, 399%, 168,6% y 129,2%, respectivamente.

2. El estado de cosas inconstitucional en las cárceles de Colombia

La violación masiva y sistemática de los derechos humanos en las cárceles de Colombia ha sido evidenciada y retratada por Corte Constitucional, entre otras, en la T-153 de 1998, T-388 de 2013 y T-762 de 2015. En la primera, la Corte Constitucional declaró la existencia de un *estado de cosas inconstitucional* al interior de las cárceles del país con

fundamento en los hechos y situaciones que serán descritas y analizadas en los siguientes párrafos.

En efecto, como paso previo al análisis que constituye el eje central de este trabajo, relativo a las implicaciones y consecuencias que la situación de las prisiones podría acarrear para el Estado Colombiano a la luz de las obligaciones contraídas por este en el marco del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, se hará un recuento analítico de los principales aspectos que de acuerdo con la Corte Constitucional dieron lugar a declarar la existencia de un *estado de cosas inconstitucional*.

2.1. Sentencia T-153 de 1998

En esta sentencia fue la primera ocasión en que la Corte Constitucional declaró un estado de cosas inconstitucional debido a las situaciones violatorias de derechos humanos que se presentaban en las cárceles para la época. Al respecto el alto tribunal planteó el problema jurídico en los siguientes términos: “[...] se trata de establecer si las condiciones en que se encuentran albergados los reclusos de las Cárceles Nacionales Modelo, de Bogotá, y Bellavista, de Medellín, constituyen una vulneración de los derechos fundamentales de los internos y, en caso de ser así, si la acción de tutela es procedente para demandar el remedio a las condiciones señaladas [...]”³⁷.

a. Hacinamiento carcelario

En la sentencia citada, en la que se acumulan diversos expedientes referidos a acciones de tutela, la Corte Constitucional expresó que las mismas tenían “como denominador común la acusación contra las condiciones de hacinamiento en que se encuentran los internos”.³⁸

³⁷ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-153/1998, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz. Disponible <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/T-153-98.htm>, 2.10.2017.

³⁸ *Ibíd.*

En informe de las inspecciones judiciales realizadas por la comisión judicial dispuesta por la Corte Constitucional se describen, entre otras las siguientes situaciones: en la visita a la cárcel La Modelo de Bogotá, se encontraron personas durmiendo directamente sobre el suelo, áreas comunes que estaban siendo utilizadas como celdas, celdas diseñadas para una persona que albergaban de tres a seis internos, personas durmiendo en el área de los baños y de los pasillos. Era tanta la cantidad de personas que dormían en las mencionadas áreas comunes, que “la persona que deseara movilizarse por allí tenía que poner mucha atención en los pasos que daba para no golpear a los reclusos que dormían”³⁹. En la visita a la cárcel de Bellavista en Medellín, en el informe de la comisión judicial se señaló que las celdas estaban saturadas de “[c]ubículos de madera y cartón [donde] se llegaron a contar hasta 30 “camastros” en una celda”⁴⁰.

De igual manera se puso de presente que la situación de hacinamiento carcelario no se presentaba únicamente en las cárceles Modelo y Bellavista, si no que por el contrario, era un mal generalizado en las cárceles del país. Para tal efecto la Corte Constitucional referenció un informe estadístico realizado por la oficina de planeación del INPEC, según el cual: “para el día 31 de octubre de 1997 la población carcelaria del país ascendía a 42.454 personas, de las cuales [...] 19.515 eran sindicadas, 12.294 habían sido condenadas en primera instancia y 10.645 lo habían sido en segunda instancia. Puesto que el total de cupos existentes en las cárceles ascendía a 29.217, el sobrecupo poblacional era de 13.237 personas, con lo cual el hacinamiento se remontaba en términos porcentuales al 45.3%”⁴¹.

b. Infraestructura carcelaria

En la mencionada sentencia, la Corte Constitucional identifica el mal estado de las instalaciones carcelarias como una de las causas del hacinamiento carcelario. Al respecto destacó que la infraestructura carcelaria no era acorde con las necesidades de la población

³⁹ *Ibid.*

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ *Ibid.*

carcelaria y que debido al mal estado de muchas áreas, las mismas no podían ser utilizadas para la finalidad para la cual habían sido construidas.

El informe, que respecto a este tema fue aportado al expediente por la Procuraduría, señala que “el estado físico de las cárceles es preocupante, pues la mayoría de las construcciones son antiguas, vetustas y obsoletas, el tamaño de las celdas es reducido, carentes de luz, aireación y servicios sanitarios, lo cual agrava aún más las actuales condiciones de hacinamiento. Es común encontrar problemas en el suministro de agua, en la evacuación de aguas residuales, cañerías obstruidas y deficiente prestación de los servicios públicos, entre otros”⁴².

Del informe presentado por la Defensoría del Pueblo destaca la Corte Constitucional: “[l]a mayoría de los establecimientos carcelarios fueron construidos hace muchos años y de ahí el deterioro que presentan sus instalaciones, las redes hidráulicas y los sistemas eléctricos. En esas condiciones, los centros de reclusión pierden su capacidad de albergue y se inutiliza un número apreciable de celdas y áreas para talleres, aulas, sección de sanidad, etc.”⁴³.

También se encuentra en la sentencia una referencia al informe de la comisión designada por la Cámara de Representantes con el fin de presentar un diagnóstico de la situación carcelaria a finales de 1997, del cual se destaca la conclusión según la cual existe: “un marcado deterioro en las estructuras locativas, a tal punto que algunas de las secciones se encontraban destruidas, y señala que la mayoría de las instalaciones tenían una antigüedad que oscilaba entre los 21 y los 60 años. En el informe se inserta el siguiente cuadro sobre este punto”.⁴⁴

Otra fuente citada por la Corte Constitucional es el documento CONPES 2797 de julio de 1995, en el que se resalta: “[e]l INPEC cuenta con un importante número de establecimientos que difícilmente cumplen los fines que las instituciones penitenciarias

⁴² *Ibíd.*

⁴³ *Ibíd.*

⁴⁴ *Ibíd.*

persiguen, a pesar de las inversiones efectuadas en los últimos años. El 50% de las construcciones carcelarias y penitenciarias presenta alto índice de envejecimiento y deterioro; el 54% de los establecimientos funcionan en edificaciones de más de 40 años y 37 establecimientos tienen más de 80 años de existencia [...] Finalmente, la falta de espacios comunes, la imposibilidad de creación de talleres, áreas educativas en lugares impropios y nada motivadores, dormitorios colectivos, etc., son común denominador de la infraestructura carcelaria, dificultando la prestación de los servicios que, como oferta de la resocialización y la reinserción, son garantizados por la legislación y la razón de ser del sistema penitenciario”⁴⁵.

La descripción anterior de la infraestructura no es en modo alguno exhaustiva, pero sí contiene la información y los datos que se consideran más importantes para describir el estado general de la infraestructura carcelaria en Colombia, descripción que habla por sí misma en cuanto refleja de manera evidente la deficiente situación de los establecimientos carcelarios. También conviene destacar que la información que evidencia las condiciones de la infraestructura carcelaria que se recogen en la sentencia provienen de distintos entes u organismos oficiales (Procuraduría General de la Nación, Defensoría del Pueblo, Cámara de Representantes, Consejo Nacional de Política Económica y Social), lo que pone de manifiesto que prácticamente a nivel de todos los poderes públicos (legislativo, ejecutivo y judicial) la situación era de sobra conocida, lo que no hace sino agravar, como se verá luego, la responsabilidad del Estado por estos hechos.

Finalmente, antes de abordar algunos aspectos de la sentencia T-762 de 2015, cabe señalar que la sentencia T-388 de 2013 en la cual se reitera el *estado de cosas inconstitucional en las cárceles*, se ocupa de aspectos técnicos que nos son relevantes para los propósitos de este capítulo y por tanto no es necesario reseñarlos.

2.2. Sentencia T-762 de 2015

⁴⁵ *Ibíd.*

Si bien en esta providencia se retoman algunos aspectos, también se señalan otros nuevos, y por tanto no mencionados en la sentencia T-153 de 1998, los cuales en su conjunto propician la vulneración a la dignidad y otros derechos humanos de las personas privadas de la libertad, situación que da lugar a que se reitere la existencia de un *estado de cosas inconstitucional*. Destaca la Corte Constitucional que las violaciones a estos derechos se caracterizan por ser sistemática, masiva y permanente.

a. *Hacinamiento carcelario*

Aquí se ocupa la Corte Constitucional de explicar que el hacinamiento carcelario es el fenómeno que se presenta cuando hay disparidad entre el número de reclusos y la capacidad de los centros de reclusión, entendida esta como la cantidad de cupos carcelarios disponibles. En Colombia existe una mayor cantidad de reclusos que de cupos disponibles, lo que es equivalente a una situación de hacinamiento que tiene graves repercusiones en diversos aspectos relacionados con la vida dentro de los centros de reclusión.

Al describir la situación de hacinamiento, la Corte Constitucional puso de presente que “los índices de sobrepoblación carcelaria en el año 2014, bordearon máximos históricos del 60% a nivel nacional y a 31 de diciembre de 2014, en los establecimientos penitenciarios y carcelarios del país había un sobrecupo de 35.749 reclusos, equivalente al 45.9%”⁴⁶.

Se debe resaltar que de acuerdo con la sentencia que se viene citando, lejos de disminuir, la diferencia entre el número de reclusos (116.672) y la capacidad de los establecimientos penitenciarios (78.782). Hoy en día el índice de hacinamiento ronda por el 48,09%, en el consolidado nacional, siendo este conformado por 135 establecimientos, de los cuales 112 están hacinados, algunos de ellos sobrepasando por mucho la media nacional

⁴⁶ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-762/2015, MP. Gloria Stella Ortiz Delgado. Disponible <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/t-762-15.htm>, 2.10.2017.

como es el caso de La Guajira con un 408,0%, Magdalena con un 336,8% y Atlántico y Sucre con 133,2% y 100,7% respectivamente⁴⁷.

La Corte Constitucional ha considerado que dichos niveles de hacinamiento provoca la vulneración “sistemática los derechos de las personas privadas de la libertad, pues impide que éstas tengan lugares dignos donde dormir, comer, realizar sus necesidades fisiológicas, tener visitas conyugales e íntimas, ejercer actividades de recreación, de formación y de resocialización [...]”⁴⁸. Señala también que estas condiciones “se traduce[n] en situaciones de ingobernabilidad y violencia que muchas veces atentan contra la vida y la integridad de los presos; propicia la propagación de enfermedades y epidemias que afectan la salubridad pública y la salud de los reclusos; y desdibuja cualquier pretensión resocializadora y de redención o sustitución de la pena que un condenado pueda tener”⁴⁹.

En la mencionada sentencia, el tribunal constitucional centró el estudio su estudio en lo que denominó “sub-problemáticas”, a saber: (i) desproporción en las entradas y salidas de las personas privadas de la libertad a los centro penitenciarios, (ii) construcción de cupos carcelarios sin cumplir con los estándares mínimos acordes al respeto de la dignidad y, (iii) forma de inversión de los recursos destinados a las cárceles para afrontar la situación de sobrepoblación carcelaria.

De las tres sub-problemáticas señaladas en el párrafo anterior, este trabajo retomará con especial interés el numeral (iii), esto es, forma de inversión de los recursos destinados a las cárceles para afrontar la situación de sobrepoblación carcelaria, por considerarlo junto con las particularidades de la política criminal que se ha desarrollado en el país, como las causas principales, no solo del hacinamiento carcelario, sino de todas las situaciones que dan lugar al *estado de cosas inconstitucional*.

La primera sub-problemática es consecuencia por una parte, de las decisiones que se han tomado en materia de política criminal, la cual se ha caracterizado por el

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ *Ibid.*

endurecimiento constante de las penas en razón, según la Corte Constitucional, no de estudios fundamentados ni de bases científicas, si no del clamor popular, llevando la política legislativa en materia criminal a ser una política de corte punitivista; por otra parte, de decisiones administrativas relacionadas con el manejo de las cárceles.

En procura de desarrollar medidas paliativas para esta problemática, la Corte Constitucional destacó en la sentencia T-762 que los jueces constitucionales al resolver tutelas han ordenado:

- a. Que los directores de centros de reclusión se abstengan de recibir nuevos condenados o sindicados. El efecto material de dicha medida fue el cierre temporal de los centros de reclusión toda vez que los jueces que fallaron esta medida, ordenaron su cumplimiento por términos que oscilaban entre 3 y 6 meses.
- b. El cierre de los establecimientos penitenciarios hasta que se asegure una reclusión consecuente con condiciones respetuosas de la dignidad humana. Esta medida fue tomada únicamente por la Corte Constitucional mediante la sentencia T-388 de 2013.
- c. Desarrollar las medidas señaladas en la T-388 de 2013, conocidas como regla de equilibrio decreciente y regla de equilibrio simple. El equilibrio decreciente consiste en que se autorice ingreso a los centros de reclusión, solo sí, el número de reclusos que ingresan es igual o menor al número de los que egresan. La regla de equilibrio simple implica que conseguido el número acorde a los cupos disponibles, el mismo no se vuelva a superar.
- d. La realización de brigadas jurídicas directamente en los centros de reclusión, en las cuales abogados y estudiantes de derecho presten asesoría jurídica con la finalidad de que estas colaboren con la descongestión.

No obstante la aplicación de estas medidas la situación carcelaria no ha mejorado, y por el contrario, se han presentado efectos colaterales resultado de algunas de ellas. Por ejemplo, de las medidas de cierre y suspensión de algunos centros de reclusión se ha dado como resultado el hacinamiento en lugares que ni siquiera son aptos para la reclusión, caso de los calabozos de las estaciones de policía o de las unidades de reacción inmediata (URI) de la fiscalía⁵⁰.

La segunda sub-problemática identificada por la Corte Constitucional es la referente a la falta de construcción de cupos que cumplan con las condiciones mínimas de dignidad y subsistencia. Esta problemática está cerca de cumplir 20 años de haber sido identificada por la Corte Constitucional pues la misma fue señalada por primera vez en la sentencia T-153 de 1998.

Al respecto vale la pena destacar, que teniendo como referencia datos contenidos en la sentencia en cita e información actualizada del INPEC, la infraestructura carcelaria del país ha aumentado en 51.642 cupos en 27 años (1990 – 2017), dando como resultado que al día 28 de septiembre de 2017 según el INPEC hay un total de 78.782 cupos disponibles en el país. Sin embargo esta cifra es totalmente insuficiente considerando que según el mismo instituto, a la fecha hay 116.672 personas detenidas en los centros de reclusión del país, lo que nos deja con un déficit de 37.890 cupos faltantes⁵¹.

Por otro lado, es fundamental señalar que el aumento de capacidad en los centros carcelarios no se ha dado de la manera adecuada, de acuerdo con los estándares mínimos internacionales que garanticen el respeto a la dignidad humana, toda vez que para conseguir esos “nuevos cupos” se ha recurrido a prácticas como la adecuación de celdas inicialmente construidas para dos personas, las cuales fueron modificadas para albergar de cuatro a cinco personas. Lo anterior trae como consecuencia un efecto colateral, y es que los espacios destinados a otras actividades como lo son el comedor, los patios de recreo y

⁵⁰ *Ibíd.*

⁵¹ *Ibíd.*

baños, los cuales no son ampliados, tienen que atender un exceso superior al doble de la capacidad inicial⁵².

Sobre este particular, la Corte Constitucional ha llamado la atención en el sentido de que la capacidad real de cada uno de los establecimientos penitenciarios debe medirse teniendo en cuenta la aptitud de las instalaciones y la gestión del espacio de tal manera que se garanticen las condiciones mínimas de subsistencia digna para los reclusos.

Respecto a la sub-problemática identificada por la Corte Constitucional, asociada a la insuficiencia de los recursos destinados a la financiación de la política penitenciaria y carcelaria y la política criminal, esta corporación expresó que se trata de una de las principales causas generadoras junto con el hacinamiento, de la mayoría de las problemáticas que ocurren al interior de los centros de reclusión en Colombia.

Es por lo anterior que la Corte Constitucional puso de manifiesto que la destinación de recursos a la construcción y adecuación de nuevos cupos carcelarios ha afectado de manera significativa otros aspectos como las condiciones del sistema de salud, las condiciones de higiene y salubridad, la implementación de programas de estudio y trabajo, entre otras.

b. Reclusión conjunta de sindicados y condenados

Esta situación que para algunos puede pasar desapercibida o ser tratada como de menor importancia es una de las más significativas por varios motivos, a saber: i. es una de las causas principales del hacinamiento carcelario; ii. fue identificada y persiste desde la declaración del primer estado de cosas inconstitucional en 1998; iii. en la actualidad, el número de personas en detención preventiva es 35.759 a nivel nacional, mientras que la sobrepoblación carcelaria asciende a 38.034 personas, es decir que si se resta el número que corresponde a detención preventiva, no habría hacinamiento o por lo menos no en los

⁵² *Ibíd.*

niveles alarmantes que actualmente se presenta; y iv. los sindicatos deben gozar de la presunción de inocencia, por tanto deberían recibir un trato diferente al de los condenados.

Pese a lo anterior, las reformas penales parecen ir en contravía de lo que la evidencia empírica indica y es que ante la gran incidencia que tiene la detención preventiva en el hacinamiento, se deberían tomar medidas legislativas dirigidas a hacer más flexible su ejecución u optar por mecanismos alternativos a la misma, por ejemplo, uso de mecanismos electrónicos o detención domiciliaria, de tal manera que se disminuya la presión o la necesidad de construir nuevas cárceles, medidas que por supuesto deberán estar acompañadas de otras decisiones de carácter judicial y administrativo en las cárceles⁵³.

Respecto a este tema es preciso señalar, que esta problemática puede solucionarse de manera más eficiente separando a las personas que se encuentran bajo una medida preventiva, de quienes se encuentran condenados y ubicándolos en lugares diferentes. Esto se fundamenta en varias razones: en primer lugar, los cupos carcelarios existentes deben asegurarse para quienes se encuentran condenados, pues son estas personas quienes efectivamente han tenido la oportunidad de tener un juicio con todas sus etapas y han sido vencidos en juicio, por tanto son las únicas personas de las que estamos seguros que legalmente deben estar allí purgando una condena.

Además, no debe perderse de vista el hecho de que los sindicatos que se encuentran cobijados con una medida preventiva de aseguramiento gozan de presunción de inocencia hasta que se demuestre lo contrario, por tanto deben ser tratados como inocentes, lo que permite que las medidas respecto de ellos sean más flexibles, como por ejemplo la prisión domiciliaria, la vigilancia electrónica, entre otras. Lo anterior implica que no hay necesidad de construir tantas cárceles, las medidas alternativas que se pueden tomar no son tan costosas.

⁵³ Por ejemplo que se evacuen todas las solicitudes en las cuales ya es procedente la libertad, que por múltiples razones se encuentran represadas en los diferentes centros carcelarios o en los diferentes juzgados del país⁵³.

c. Sistema de salud

Uno de los aspectos más graves, quizás a veces más que el mismo hacinamiento, es la completa desatención del sistema de salud en las cárceles colombianas, el cual según la Corte Constitucional, es un sistema precario caracterizado por las demoras excesivas en la atención, la ausencia de personal médico en los centros de reclusión, el represamiento de solicitudes, procedimientos y autorización de medicamentos, el deficiente número de médicos disponibles por número de reclusos, situaciones que en última medida terminan sumándose y agravando el problema referente a la desprotección e incumplimiento del deber de garantía que el Estado tiene respecto de los derechos humanos de las personas privadas de la libertad.

Según el informe de la Defensoría del Pueblo reseñado por la Corte Constitucional en la T-762 de 2015, el servicio mínimo que el Estado debe presentar a los reclusos se compone de: i. zona de atención prioritaria, ii. un mínimo de medicamentos, iii. un área de paso para monitorear a los reclusos hospitalizados y iv. contar con un personal multidisciplinario en salud.⁵⁴

Ninguno de los parámetros establecidos por la Defensoría del Pueblo como prestaciones mínimas en salud se cumplen hoy en día en los centros penitenciarios del país, a juzgar por el contundente diagnóstico que hizo la Corte Constitucional al señalar que “las condiciones de las áreas de sanidad son deplorables, no cuentan con las mínimas condiciones técnicas requeridas, ni con medicamentos disponibles. Así mismo, se estableció que el personal médico cuando no es totalmente ausente, es insuficiente”⁵⁵ A lo anterior agregó que “la situación de salud se agrava porque el hacinamiento propicia riesgos epidemiológicos y de enfermedades para los reclusos que inician el periodo de privación de la libertad en buen estado de salud”⁵⁶.

⁵⁴ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia *T-762/2015*, MP. Gloria Stella Ortiz Delgado. Disponible <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/t-762-15.htm>, 2.10.2017.

⁵⁵ *Ibíd.*

⁵⁶ *Ibíd.*

Importa destacar en este punto a efectos del análisis de responsabilidad internacional del Estado, en la sentencia que se viene reseñando la Corte, recordando los análisis hechos en la sentencia T-388 de 2013 afirma que toda esta situación ha sido “propiciada, permitida y tolerada por el Estado, lo que agrava la vulneración de los derechos y la crisis humanitaria en las prisiones”⁵⁷. Lo anterior tiene una especial relevancia si consideramos que quien hace esta aseveración es el máximo tribunal de lo constitucional en el país.

d. Condiciones de salubridad e higiene

Al referirse a este tema, la Corte pone de manifiesto que la mayoría de las cárceles del país no cuenta con baterías sanitarias suficientes y que además se presentan problemas con la prestación del servicio de agua potable. Un ejemplo, citado en la sentencia, que ilustra la situación anterior se refiere a los hechos narrados en la tutela presentada por los internos de la cárcel “la 40” de Pereira, en la cual relataron la situación que a este respecto vivían al interior de la cárcel, así: “i) que cuentan “con una sola ducha para casi 800 presos”, ii) que sólo hay “tres baños/sanitarios”, iii) que “el olor de los baños es literalmente insoportable”, y iv) que “la infestación de roedores (ratas) y otros bichos (cucarachas, chinches) es aterradora”. Señalaron que no están pagando una pena, sino “una tortura... sin oportunidad de resocialización”⁵⁸.

A manera de conclusión de este capítulo puede advertirse que la situación carcelaria en Colombia es, de lejos, un estado de cosas inconstitucional que no solamente implica violaciones a derechos reconocidos en el ordenamiento jurídico interno, sino además infracciones graves a las obligaciones internacionales adquiridas por el Estado colombiano, en particular, las que se derivan de la Convención Americana de Derechos Humanos.

⁵⁷ *Ibíd.*

⁵⁸ *Ibíd.*

Como se pudo advertir a lo largo de la descripción, la mayoría de estas situaciones en muchos casos y sobre ello se volverá más adelante, han sido, como bien lo dijo la Corte Constitucional, propiciadas, permitidas y toleradas por el Estado. Los aspectos objetivos en los que se cimienta esa violación masiva, sistemática y permanente de los derechos humanos en las cárceles colombianas, tienen que ver como se expuso a lo largo de este capítulo con: graves deficiencias en la infraestructura carcelaria, graves deficiencias en el sistema de salud, graves deficiencias en los servicios sanitarios y unos índices de hacinamiento que superan cualquier racionalidad.

CAPÍTULO III. ESTÁNDARES, RECOMENDACIONES Y JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL SOBRE CONDICIONES DE RECLUSIÓN DE PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD

1. Estándares internacionales

Los parámetros contenidos en los documentos que serán reseñados en este capítulo servirán como referencia para contrastarlos con la real situación de las cárceles colombianas y de esta manera tener un insumo adicional para establecer si cumplen los presupuestos para atribuirle responsabilidad internacional al Estado colombiano.

En el ámbito internacional, organismos como la Organización de Naciones Unidas – ONU- y el Comité Internacional de la Cruz Roja –CICR- han destacado la importancia de llevar a cabo medidas adecuadas en cuanto al manejo de la población privada de la libertad y la garantía y respeto de los derechos humanos de esta. Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, uno de los órganos autorizados por la Convención Americana de Derechos Humanos para procurar el cumplimiento de lo en ella dispuesto, ha hecho lo propio en cuanto el ámbito regional.

En este contexto surgieron en el marco de la Organización de Naciones Unidas las *Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos*⁵⁹ –RMTR-, que fueron adoptadas en el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente; por su parte el CIRC publicó el manual *Agua, saneamiento, higiene y hábitat en las cárceles, guía complementaria*⁶⁰, con la finalidad de orientar a los encargados de los centros de reclusión frente a las condiciones mínimas que en los aspectos indicados en el manual debían cumplirse en los centros de reclusión.

⁵⁹ *Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos*, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento de los Delincuentes, realizado en Ginebra, en 1955, y aprobado por el Consejo Económico y Social en su resolución 663 C (XXIV) del 31 de julio de 1957, y 2076 (LXII) del 13 de mayo de 1977.

⁶⁰ Comité Internacional de la Cruz Roja, *Agua, saneamiento, higiene y hábitat en las cárceles*, Ginebra, 2017.

Por su lado, la Comisión IDH ha desarrollado varios textos con recomendaciones, en algunos casos generales y en otros específicas, dirigidas a los países suscriptores de la CADH. De los textos enunciados se destacarán dos en este trabajo ateniendo a su importancia: *Resolución 1/08. Principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de Libertad en las Américas*⁶¹ y *Verdad, justicia y reparación: Cuarto informe sobre la situación de derechos humanos en Colombia*⁶².

Durante el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente celebrado Ginebra en 1995, fueron adoptadas las *Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos*, aprobadas por el Consejo Económico y Social de este organismo, las cuales tienen como finalidad establecer principios y reglas que deben servir como referente de las buenas prácticas en materia de organización penitenciaria y tratamiento de los reclusos, sin que con esto se pretenda establecer un sistema penitenciario modelo.

Respecto de estas reglas, la Corte Constitucional en sentencia T-077 de 2013 destacó que las mismas describen las condiciones de internamiento que deben ser garantizadas por las autoridades penitenciarias para la plena efectividad de los derechos de las personas privadas de la libertad. Señaló además que si bien tales reglas hacen parte del *soft law*, las mismas han adquirido en la práctica un nivel de vinculatoriedad especial⁶³.

En cuanto al manual *Agua, saneamiento, higiene y hábitat en las cárceles*, elaborado en 2011 por el CICR, puede decirse que es un documento que aborda temas como el diseño de las celdas, baños, duchas, espacios abiertos, servicios médicos, servicios

⁶¹ *Resolución 1/08 Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington, 2008.

⁶² *Verdad, justicia y reparación: Cuarto informe sobre la situación de Derechos Humanos en Colombia*/ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington D.C, 2013.

⁶³ Corte Constitucional de Colombia, *Sentencia T-077/2013*, MP Alexei Julio Estrada. Disponible en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/t-077-13.htm>, 3.10.2017: “[E]n el seno de Naciones Unidas también se han producido, además de los tratados internacionales sobre los derechos de los reclusos, algunas normas de *soft law* que describen las condiciones de internamiento que deben ser garantizadas por las autoridades penitenciarias para la plena efectividad de los derechos de las personas privadas de la libertad. Entre ellas, las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos que, como lo veremos, han adquirido en la práctica un nivel de vinculatoriedad especial para los funcionarios judiciales [...]”.

sanitarios, entre otros. Este documento fue creado con el propósito de establecer parámetros de referencia que en cuanto a instalaciones y servicios básicos deben tener los establecimientos de reclusión en pro de que se satisfagan las necesidades de los detenidos.

A su vez, la Resolución 1/08 *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, surgió a instancias de la Relatoría de la Comisión IDH sobre los derechos de las personas privadas de la libertad, dada las preocupantes condiciones que se presentan al interior de diversos centros de reclusión de América; y el informe *Verdad, justicia y reparación*, sobre la situación de derechos humanos en Colombia, es el cuarto informe realizado por la Comisión respecto a Colombia y se elaboró a partir de la visita *in loco*⁶⁴ que dicho organismo realizara al país en 2013.

Antes de hacer referencia a los aspectos específicos, se resalta como presupuesto básico el contenido del principio número uno de la *Resolución 1/08*, que señala el trato humano que deben recibir todas las personas privadas de la libertad en los Estados miembros de la OEA, el cual debe ser “con irrestricto respeto a su dignidad inherente, a sus derechos y garantías fundamentales [...] tomando en cuenta la posición especial de garante de los Estados frente a las personas privadas de la libertad”.⁶⁵

1.1. Alojamiento y condiciones de hacinamiento

Respecto a las condiciones de alojamiento, se destacan dos de las disposiciones contenidas en las RMTR, a saber: el numeral 9.1 señala que las celdas destinadas para que los reclusos pasen la noche no debe ser ocupadas por más de una persona y advierte que aun en situaciones especiales de sobrepoblación, se debe evitar que se alojen dos reclusos en una celda cuando esta es individual. A su vez, el numeral 10 se refiere a las condiciones que deben tener estas celdas dedicadas al alojamiento nocturno de los reclusos, dentro de

⁶⁴ Las visitas *in loco* son un método muy utilizado por los organismos internacionales como la Corte IDH o la Comisión IDH para realizar observaciones directas de hechos denunciados o de estándares nacionales de protección de derechos humanos.

⁶⁵ *Resolución 1/08 Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington, Marzo de 2008, p.3

las cuales se deben tener en cuenta factores como las exigencias de higiene, clima, volumen del aire y la ventilación, entre otras.

El manual del CICR, que entre otras cosas hace expresas referencias a las RMTR, señala que los espacios destinados para el alojamiento de los reclusos deben tener una superficie mínima de 3,4 m² por detenido. Se indica además que si una celda es ocupada por varias personas se debe tener en cuenta que habrá más necesidades en cuanto a la ventilación, iluminación e higiene.

Al contrastar estas disposiciones con las características de hacinamiento señaladas por la Corte Constitucional en la sentencia T-762 de 2015, que ocurren en las cárceles del país, se constata que en la actualidad existen 116.672 personas privadas de la libertad y tan solo 78.872 cupos carcelarios, lo que significa una deficiencia de más de 37 mil cupos, situación que se traduce en un 45.9% de sobrepoblación carcelaria. Aún más esclarecedor es el hecho de que existen casos como el de la cárcel de La Guajira que tiene niveles de hacinamiento superiores al 400%. Bajo este panorama es imposible garantizar una celda para un solo recluso, un número mínimo de metros cuadrados por interno, o las condiciones de higiene, iluminación y ventilación de las celdas compartidas.

Dados los altos niveles de hacinamiento, los reclusos colombianos cuentan en el mejor de los casos con un colchón, colchoneta o incluso con una celda, la realidad es que muchos de ellos tienen que dormir hoy en patios, pasillos y hasta baños, pues como lo puso de presente la Corte Constitucional en la sentencia T-388 de 2013, en la actualidad “conseguir un buen lugar en un pasillo tiene sus costos; [y] conseguir una celda es prácticamente imposible”⁶⁶.

Lo anterior es contrario a lo señalado en el principio número XVII de la *Resolución 1/08* referido a las medidas contra el hacinamiento, el cual señala que “[l]a ocupación de establecimiento por encima del número de plazas establecido será prohibida por la ley.

⁶⁶ Corte Constitucional de Colombia, *Sentencia T-388 de 2013*, MP María Victoria Calle Correa, Disponible <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/t-388-13.htm>, 3.10.2017.

Cuando de ello se siga la vulneración de derechos humanos, ésta deberá ser considerada una pena o trato cruel, inhumano o degradante”⁶⁷, adicionando que se deben establecer mecanismos para remediar *inmediatamente* cualquier situación de sobrepoblación. Concluye señalando que los Estados deben investigar y determinar las responsabilidades individuales de los funcionarios que autorizaron dichas medidas.

El contenido del principio número XVII tiene una gran importancia respecto al tratamiento y las consecuencias que se derivan de la situación de hacinamiento carcelario que se presenta en el país, ello debido a que señala expresamente que las consecuencias adversas a los derechos humanos derivadas del hacinamiento carcelarios constituyen tratos crueles, inhumanos y degradantes y a que impone el deber al Estado de investigar y determinar la responsabilidad de quienes autorizaron “el alojamiento de personas por encima del número de plazas establecidas”⁶⁸

1.2. Camas

En cuanto a las condiciones de las camas, tanto las RMTR en el numeral 19, como el numeral primero del principio XII de la Resolución 1/08 señalan que cada recluso debe tener una cama individual y ropa de cama para esta. En cuanto a las especificaciones de las mismas, el manual del CICR señala que el tamaño mínimo recomendado es de 1,6m² (2m de largo por 0,8m de ancho), considerando esta área como indispensable para que el detenido pueda dormir⁶⁹.

En relación con lo anterior, en la sentencia T-388 de 2013 la Corte Constitucional referenciando las RMTR resaltó que “[p]ara la jurisprudencia es claro que en el orden constitucional vigente existe un contenido mínimo de las obligaciones estatales frente a las personas privadas de la libertad, de ‘imperativo cumplimiento’ independientemente de los

⁶⁷ Resolución 1/08 Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington, Marzo de 2008, pp.12-13.

⁶⁸ *Ibid.* p.13.

⁶⁹ Comité Internacional de la Cruz Roja, *Agua, saneamiento, higiene y hábitat en las cárceles*, Ginebra, 2017, p. 28

crímenes cometidos por la persona o del grado del nivel de desarrollo socioeconómico del país”⁷⁰ (usar en conclusiones, no se puede quedar en letra, debe pasar al hecho.) y más adelante reseña esas obligaciones como derechos concretos y específicos que son impostergables y de inmediato e imperativo cumplimiento, entre los cuales se encuentra “(iv) el derecho de los reclusos a tener una cama individual con su ropa de cama correspondiente en condiciones higiénicas”⁷¹.

No obstante lo anterior, dado el estado de sobrepoblación en las cárceles colombianas, es un hecho que muchos de los internos ni siquiera tienen una cama proporcionada por el Estado, y en este sentido se pronunció la Defensoría del Pueblo de Colombia, entidad que en un informe de 2015 señaló que “[m]uchos de los internos no tenían camas, frazadas y/o colchones, con lo cual se vieron obligados a dormir en el suelo, hacer turnos con sus compañeros o compartir camas y colchones. La falta de camas y colchones, junto con el hacinamiento, facilitaron que hubiera abusos sexuales entre los internos”⁷².

1.3. Ventilación

Señala la CICR que la importancia de la ventilación es evacuar el dióxido de carbono que se genera por la respiración y la humedad resultante de la transpiración. Así una buena ventilación genera circulación del aire, lo que permite respirar adecuadamente y evita malos olores. La CICR recomienda que para una celda de 20m² se disponga de aberturas cuya superficie sea de 2m²⁷³.

Si bien no se dispone de datos oficiales que permitan tener mayor conocimiento respecto al estado en que se encuentran las condiciones de ventilación en los centros de

⁷⁰ Corte Constitucional de Colombia, *Sentencia T-388 de 2013*, MP María Victoria Calle Correa, Disponible <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/t-388-13.htm>, 3.10.2017.

⁷¹ *Ibid.*

⁷² Defensoría del Pueblo, *Informe infraestructura penitenciaria y carcelaria. Construcción y habilitación de nuevos cupos en el año 2015*, Bogotá, 2015.

⁷³ Comité Internacional de la Cruz Roja, *Agua, saneamiento, higiene y hábitat en las cárceles*, Ginebra, 2017, p. 28

reclusión del país, esta fue una de las problemáticas planteadas ante la Corte Constitucional en las tutelas que sirvieron de sustento a la sentencia T-388 de 2013. Así en el proceso de expediente T-3526653, el ciudadano Pedro Antonio Sandoval, recluso en el Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Cúcuta señaló que se le estaba vulnerando su derecho a la salubridad, dadas las precarias condiciones de reclusión a las que era sometido toda vez que “desde su ingreso al penal había estado encerrado “[...] *14 horas diarias con 3 personas más, en un espacio de 9 m2, soportando altas temperaturas por falta de ventilación*”⁷⁴.

Estas situaciones no afectan únicamente a la población privada de la libertad, pues como se evidenció en otra de las tutelas acumuladas en la mencionada sentencia, interpuesta contra el Establecimiento Penitenciario de Barrancabermeja -Expediente T-3805761- la guardia de la cárcel también sufre de hacinamiento y el área de sus dormitorios “se encuentra pegad[a] a la terraza, donde pega el sol todo el día, se almacena el calor, carece de ventilación, es un lugar con poca iluminación, y los aires acondicionados son viejos, se dañan constantemente [...]”⁷⁵

1.4. Abastecimiento y distribución de agua

El manual elaborado por la CICR señala expresamente que “[u]no de los servicios básicos que se debe prestar sin interrupciones en todo lugar donde se alojen personas privadas de libertad consiste en proveer cantidades suficientes de agua. El agua es fundamental para beber, preparar la comida, mantener la higiene personal y evacuar las aguas residuales”⁷⁶ Se estima que la cantidad mínima por persona para la supervivencia es de 3 a 5 litros diarios y de 10 a 15 para satisfacer todas las necesidades.

⁷⁴ Corte Constitucional de Colombia, *Sentencia T-388 de 2013*, MP María Victoria Calle Correa, Disponible <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/t-388-13.htm>, 3.10.2017.

⁷⁵ *Ibíd.*

⁷⁶ Comité Internacional de la Cruz Roja, *Agua, saneamiento, higiene y hábitat en las cárceles*, Ginebra, 2017, p. 28

En el mencionado manual se señala que el constante aumento de la población privada de la libertad y el consecuente uso excesivo del sistema, es la causa que en la práctica lleva a que el sistema de abastecimiento de agua instalado inicialmente deje de ser adecuado ya que sufre de un desgaste en forma rápida y generalizada. Añade además que “con mucha frecuencia, hay poco o ningún abastecimiento de agua para las duchas y los servicios, las celdas y los dormitorios”⁷⁷.

Por otra parte, la *Resolución 1/08* señala en el principio número XI -alimentación y agua potable- establece que “toda persona privada de libertad tendrá acceso en todo momento a agua potable suficiente y adecuada para su consumo. Su suspensión o limitación, como medida disciplinaria, deberá ser prohibida por la ley”⁷⁸.

En la acción de tutela con expediente T-3526653, que fuera recogida por la T-388 de 2013, el accionante argumentó que se le estaba vulnerando su derecho a la salubridad, toda vez que se le mantenía sin acceso continuo y suficiente al agua “esto debido a que sólo [nos ponían] el agua media hora en la tarde y media hora en la mañana mientras estamos encerrados en la celda –nos encierran a las 11pm y nos sacan a las 6 am”⁷⁹

Posteriormente, en la sentencia T-762 de 2015 la Corte Constitucional se refirió de forma particular a la acción de tutela -expediente T-4075719- interpuesta por la defensora del recluso Orbey Usuga, quien consideraba, que a su prohijado y a los demás reclusos de la cárcel Villa Inés de Apartadó les estaban siendo vulnerados los derechos a la vida digna, integridad personal y salud. En esa oportunidad la defensora señaló que “[los reclusos] no cuenta con servicio de agua potable y acueducto, por lo que se “*bañan con agua de un poso*” de un “*sistema artesanal*” antiguo”⁸⁰

⁷⁷ *Ibid.*, 28

⁷⁸ *Resolución 1/08 Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington, 2008, p.10

⁷⁹ Corte Constitucional de Colombia, *Sentencia T-388 de 2013*, MP María Victoria Calle Correa, Disponible <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/t-388-13.htm>, 3.10.2017.

⁸⁰ Corte Constitucional de Colombia, *Sentencia T-762/2015*, MP. Gloria Stella Ortiz Delgado. Disponible <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/t-762-15.htm>, 2.10.2017.

1.5. Higiene personal

En el numeral 13 de las RMTR se hace referencia al tema de higiene personal, señalando que las instalaciones de baño y ducha deben ser adecuadas para que los reclusos puedan bañarse. Al respecto la CICR señala que si el suministro de agua es limitado o poco confiable, el mismo debe ser regulado para garantizar que todos los detenidos tengan agua suficiente para satisfacer sus necesidades tanto fisiológicas como de higiene personal.

Al respecto vale la pena traer nuevamente a colación el caso reseñado en el numeral anterior, en el cual bajo la acción de tutela expediente T-4075719 se invocó la vulneración del derecho a la salud, señalando que los reclusos confinados en la cárcel Villa Inés de Apartadó tenían que bañarse con agua de un pozo creado mediante un sistema artesanal antiguo⁸¹, dejando de lado cualquier noción de higiene personal y cuidado de la salud.

1.6. Servicios sanitarios

En el numeral 12 de las RMTR se indica que las instalaciones sanitarias deben ser adecuadas para que los reclusos puedan satisfacer sus necesidades de manera oportuna, aseada y decente. Por su parte el manual de la CICR hace un extenso análisis de los tipos de letrinas que se pueden usar en los diferentes centros carcelarios dependiendo de diversos factores, además del manejo adecuado de los tanques sépticos, lo anterior se realiza con la intención de eliminar desechos y evitar plagas.

Dos ejemplos ilustrativos de las deficiencias del sistema en cuanto a los servicios sanitarios son: en primer lugar, el reconocimiento realizado en la sentencia T-762 de 2015 donde se señala que en “la mayoría de las cárceles en el país no tienen suficientes baterías sanitarias”⁸², y la declaración contenida en la acción de tutela expediente T-3526653, acumulada en la sentencia T-388 de 2013, en la cual el señor Pedro Sandoval afirmó que

⁸¹ *Ibíd.*

⁸² *Ibíd.*

durante su reclusión se había visto conminado a orinar en tarros y defecar en bolsas, las cuales eran arrojadas a la parte trasera de las celdas, generando como consecuencia un medio antihigiénico e insalubre.

1.7. Salud

El principio X de la *Resolución 1/08* hace referencia a esta materia pone de manifiesto que las personas privadas de la libertad tienen derecho a la salud, el cual incluye “atención médica, psiquiátrica y odontológica adecuada; la disponibilidad permanente de personal médico idóneo e imparcial; el acceso a tratamiento y medicamentos apropiados y gratuitos”⁸³.

Por otro lado, de las normas contenidas en las RMTR, se destaca el numeral 22.1, el cual señala que todos los establecimientos penitenciarios deben tener por lo menos un médico, el cual debe tener conocimientos psiquiátricos; los numerales 25.1 y 52.2 que prevén que el médico debe velar por la salud física y mental de los reclusos, visitando diariamente a los enfermos; y por último, el numeral 26.1, recomienda que el médico del establecimiento debe realizar inspecciones regularmente y con base en ellas asesorar al director del centro penitenciario en cuanto a una serie de aspectos como la calidad, cantidad y preparación de los alimentos; la higiene y el aseo del establecimiento y los internos; las condiciones sanitarias, entre otros.

No obstante lo contenido en las disposiciones señaladas el sistema de salud al interior de las cárceles es tan deficiente que según reseñó el diario *El Tiempo*, el año pasado existían 76 centros de reclusión sin servicios médicos permanentes, tal como se vio.

1.8. Tratamiento de los reclusos no condenados (sindicados)

⁸³ *Resolución 1/08 Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington, 2008, p.10

El principio III de la *Resolución 1/08* hace referencia a la libertad personal y en el numeral segundo señala que se debe asegurar que esta debe ser la regla general y la privación preventiva de la libertad la excepción, de conformidad con lo establecido por los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Con referencia al tratamiento que deberán recibir las personas privadas de la libertad no condenadas, el numeral 8.b señala que los detenidos en prisión preventiva deberán ser separados de los que están cumpliendo condena; el artículo 84.2 reitera que se debe respetar la presunción de inocencia de la que debe gozar todo acusado no condenado y el numeral 85, que indica nuevamente que los acusados deben mantenerse separados de los condenados.

Las recomendaciones anteriores son contrariadas día a día en el ámbito carcelario colombiano, pues como ya se vio, la falta de separación entre los reclusos y condenados es uno de los factores identificados por la Corte Constitucional como causante del estado de cosas inconstitucional. En efecto, la falta de separación entre las personas condenadas y las sindicadas fue identificada en la sentencia T-762 de 2015 como una de las problemáticas estructurales que propiciaban el estado de cosas contrarias a la constitución, y ha sido igualmente mencionada en las sentencias T-153 de 1998 y T-388 de 2013.

Al respecto la Corte Constitucional señaló en 2015 que “[a] pesar de las órdenes emitidas desde 1998, dirigidas a diferentes entidades estatales para lograr separar los condenados de los sindicados, éste sigue siendo un problema grave que influye en la crisis del sistema penitenciario y carcelario del país”⁸⁴.

La Corte destacó que esta problemática se da por dos causas: en primer lugar por las reformas a la ley penal aprobadas en los últimos años, las cuales tienden a hacer más rigurosa y obligatoria la imposición de la medida de aseguramiento, convirtiéndolas de esta

⁸⁴ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia *T-762/2015*, MP. Gloria Stella Ortiz Delgado. Disponible <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/t-762-15.htm>, 2.10.2017.

manera en “condenas anticipadas para las personas que se enfrentan a un proceso penal, pero que son encarceladas, sin ser aún derrotadas en juicio”⁸⁵. En segundo lugar resaltó que en la ejecución de la política penitenciaria existe una dificultad “del sistema para otorgar un tratamiento diferenciado a las personas condenadas y sindicadas”⁸⁶.

A todas luces el tratamiento que se les ha dado y se continúa dando a los sindicados no condenados es contrario a estos estándares internacionales, y es completamente contrario a la presunción de inocencia de la que debe gozar cualquier persona que se enfrenta a un proceso penal sin haber sido declarada culpable.

El análisis realizado en este capítulo demuestra que a pesar del conocimiento de los estándares internacionales y del reconocimiento de los mismos como vinculantes por parte de la máxima autoridad constitucional del país, estos no han sido tenidos en cuenta en el diseño de la política criminal y penitenciaria, toda vez que en este se le ha dado prioridad al expansionismo de las leyes penales y al endurecimiento punitivo, sin calcular los resultados adversos que este tipo de decisiones pueden traer en materia de derechos humanos. Esto además de obvio, es constatable a través de la historia penitenciaria del país.

2. Verdad, justicia y reparación: Cuarto informe sobre la situación de derechos humanos en Colombia

El informe al que a continuación se hará referencia fue publicado en diciembre de 2013 como resultado de la visita *in loco*⁸⁷ de la Comisión IDH al país, y en este como se verá, a pesar de las advertencias, ya no provenientes de las recomendaciones a que se hizo referencia en el apartado anterior, si no de observaciones realizadas por uno de los principales órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, como lo es la Comisión IDH, el comportamiento del Estado colombiano es francamente negligente y

⁸⁵ *Ibid.*

⁸⁶ *Ibid.*

⁸⁷ Las visitas *in loco* son un método muy utilizado por los organismos internacionales como la Corte IDH o la Comisión IDH para realizar observaciones directas de hechos denunciados o de estándares nacionales de protección de derechos humanos.

displicente, toda vez que ese informe es puesto en conocimiento por parte de la Comisión al Estado, a fin de que este tome las medidas correspondientes para la protección de los derechos humanos y le rinda informes sobre los avances en la materia.

Por lo dicho en el párrafo anterior y para los efectos que en este trabajo interesa que consiste en demostrar, desde distintos ángulos, cómo el comportamiento del Estado colombiano tiene visos de ser un propósito deliberado, pues ya no solo se trata del desconocimiento de estándares y parámetros internacionales más o menos vinculantes, sino de la omisión de acciones encaminadas a acoger las recomendaciones que se desprenden de los informes de la Comisión IDH⁸⁸.

En este sentido los aspectos del informe que se destacarán a continuación constituyen un elemento adicional que en un eventual proceso de responsabilidad del Estado colombiano por la situación carcelaria, permitirían acreditar que la misma había sido advertida, diagnosticada y que pese a ello, lo que ha ocurrido es un empeoramiento de la situación, al menos en algunos aspectos.⁸⁹

2.1. Aspectos relevantes del informe

El hacinamiento carcelario, el acelerado aumento de la población privada de la libertad y la deficiente prestación de servicios de salud fueron los problemas más graves que respecto al sistema penitenciario colombiano identificó la comisión IDH en su cuarto informe sobre la situación de derechos humanos en el país. Se señalan también problemáticas relacionadas con la falta de separación de los sindicados y los condenados; la falta de agua potable; entre otras⁹⁰.

⁸⁸ Se utiliza el plural debido a que en el año 1997 ya la Comisión IDH había realizado una visita y presentado un informe en el que ya advertía la gravedad de la situación.

⁸⁹ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-762/2015, MP. Gloria Stella Ortiz Delgado. Disponible <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/t-762-15.htm>, 2.10.2017.

⁹⁰ *Verdad, justicia y reparación: Cuarto informe sobre la situación de Derechos Humanos en Colombia/* Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington D.C, Diciembre de 2013, p. 423.

Advierte la Comisión IDH que para la época de su visita *in loco* el total de personas privadas de la libertad era 113,884, mientras que la cantidad de cupos disponibles era de 75,726, lo que representa un nivel de ocupación del 150% y una tasa de sobre población del 50%, un nivel superior al existente cuando en 1998 la Corte Constitucional declaró el estado de cosas inconstitucional mediante la sentencia T-153, y el más alto de la historia penitenciaria del país⁹¹.

También se calificó de alarmante la situación de las cárceles La Picota y La Modelo de Bogotá, las cuales presentaban niveles de ocupación del 156.6% y 254%, respectivamente. Se resaltó además la desigualdad existente entre reclusos toda vez que, por ejemplo en La Picota se constató la existencia de “un sector de la población beneficiada por una serie de privilegios”, los cuales iban desde servicios y facilidades especiales hasta bajos niveles de ocupación de sus pabellones, como era el caso del pabellón de internos de la Ley de Justicia y Paz con un 69% y el pabellón de los implicados en parapolítica con un 86%; que se contrasta con los patios 4º y 5º, cada uno con un nivel de hacinamiento del 559.85% y el 566.67% respectivamente⁹².

La Comisión advirtió sobre las consecuencias negativas del hacinamiento⁹³, entre las cuales se encuentran: fricciones constantes entre los reclusos, incremento en la violencia, dificulta la privacidad, facilita la propagación de enfermedades, lleva a que las condiciones de salubridad, sanitarias y de higiene sean deplorables, crea riesgo incendios, dificulta la clasificación de internos por categorías, entre otras. Ante esta situación la Comisión concluyó que “un sistema penitenciario colapsado, es incapaz de ofrecer las condiciones para una adecuada rehabilitación y reinserción social de las personas condenadas”⁹⁴

De otro lado, en el mismo informe se dijo que la población privada de la libertad aumentó en un 85% en seis años, a saber: “2007: 63,603 internos, 2008: 69,979, 2009:

⁹¹ *Ibid.*, p. 429.

⁹² *Ibid.*, p. 429.

⁹³ La Comisión resaltó con preocupación que el hacinamiento fue una de las deficiencias estructurales que encontró en su visita en 1997, la cual 15 años después lejos de haber mejorado ha empeorado.

⁹⁴ *Ibid.*, p. 432.

75,992, 2010: 84,444, 2011: 100,451, y 2012: 113,884”⁹⁵, teniendo como resultado un aumento total de 50,281 personas. A su juicio, esta situación es la consecuencia predecible de cuatro factores: 1. Implementación de políticas que plantean la privación de la libertad como respuesta a las necesidades de seguridad ciudadana; 2. La aplicación constante de la medida de detención preventiva; 3. Los obstáculos para permitir la salida de las personas privadas de la libertad de las cárceles; y 4. La falta de infraestructura capaz de albergar adecuadamente a las personas privadas de la libertad⁹⁶.

En el informe se destacó que la Comisión recibió numerosas denuncias respecto al mal estado en que se encontraba el sistema de salud carcelario. Al respecto, esta refirió un informe realizado por la Procuraduría General de la Nación en el que se identificaban deficiencias del mencionado sistema, entre ellas se encuentran: “b) en algunos centros penales las áreas de sanidad no cuentan con los elementos mínimos indispensables y en buen estado para realizar una consulta de medicina general; c) en la mayoría de los establecimientos carcelarios, las áreas destinadas a sanidad no han sido aún construidas, remodeladas o adecuadas en su infraestructura a las exigencias que establecen las normas de sanidad; d) en la mayoría de los establecimientos penitenciarios, el personal médico, odontológico, fisioterapistas y demás auxiliares de la medicina contratados por CAPRECOM es insuficiente, lo que afecta gravemente a la población reclusa especialmente en aquellos penales con graves niveles de hacinamiento; [...]g) se reportaron irregularidades en la entrega de los medicamentos a los internos [...]”⁹⁷.

La Comisión IDH reiteró la obligación fundamental que tiene el Estado “de proveer atención médica adecuada a las personas privadas de la libertad”, la cual se deriva de los deberes convencionales de respetar y garantizar la vida y la integridad personal, criterio ampliamente desarrollado en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos⁹⁸.

⁹⁵ *Ibid.*, p. 432.

⁹⁶ *Ibid.*, p. 433.

⁹⁷ *Ibid.*, p. 439.

⁹⁸ *Ibid.*, p. 441.

De igual manera la Comisión señaló que las deficiencias en el sistema de salud de las cárceles fue uno de los problemas reseñados en su visita *in loco* realizada en 1997 y que el mismo no había sido atendida por el Estado 15 años después. Advirtió además que de no garantizar la integridad física y mental de las personas privadas de la libertad, el Estado podría incurrir en la violación del artículo 5 convencional⁹⁹.

En cuanto a la falta de separación de las personas condenadas y las sindicadas, la Comisión identificó esto como una de las causas de los altos niveles hacinamiento, señalando que la regla general en los centros de reclusión del país es que estas personas se encuentran mezcladas no obstante el ordenamiento interno colombiano dispone que condenados deben ir a penitenciarías y los sindicados a cárceles. Esta situación que también ya había sido identificada en 1997 por la Comisión es contraria al artículo 5.4 y 8.2 de la CADH, toda vez vulnera los derechos a la libertad personal y a la presunción de inocencia de los sindicados¹⁰⁰.

Según con el informe, la Comisión recibió información respecto a la falta de suministro constante de agua en varias cárceles del país, y pudo además constatar que al interior de la cárcel la Picota de Bogotá existían lugares donde el agua llegaba cuatro veces al día, en períodos que no pasaban de una hora. Al respecto este organismo resaltó la gravedad de la situación grave de salubridad que se desprenden de la falta de agua, la cual lleva a que los internos por ejemplo tengan que “defecar en periódicos o bolsas que luego se ven forzados a arrojar por las ventanas para no acumular esa materia en sus celdas”¹⁰¹.

Al respecto la Comisión advirtió que independientemente de que entidad del Estado sea la encargada de realizar y garantizar este suministro, este tiene la obligación ineludible de proveerle agua a las personas privadas de la libertad, toda vez que no hacerlo sería mantenerlas en una reclusión incompatible con las condiciones mínimas de salubridad e higiene y por tanto contraria a la dignidad humana¹⁰².

⁹⁹ *Ibid.*, p. 442.

¹⁰⁰ *Ibid.*, p. 443.

¹⁰¹ *Ibid.*, p. 448.

¹⁰² *Ibid.*, p. 448.

Como conclusión de su visita, la Comisión destacó que el problema más grave al que se enfrenta “desde hace décadas el sistema penitenciario colombiano es el crecimiento constante de la población penal, [que] responde a cuestiones de diseño de la política criminal, la consecuencia lógica es el grave hacinamiento de las cárceles”¹⁰³, situación que el Estado ha reconocido y para la cual ha propuesto como solución la construcción de cupos carcelarios, sin que dicha medida haya significado una solución. Por tanto, y en cuanto a la posición de garante que el Estado tiene frente a los derechos de las personas privadas de la libertad, “éste sólo debe recurrir al encarcelamiento cuando está en capacidad de garantizar condiciones de reclusión compatibles con el respeto de la dignidad inherente a todo ser humano”¹⁰⁴

3. Cárceles en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Como se ha podido observar hasta el momento, la violación a los derechos humanos en las cárceles colombianas se deriva del desconocimiento de obligaciones internacionales del Estado colombiano adquiridas en el marco del Sistema Interamericano de Derechos Humanos –lo que ya sería suficiente para fundamentar una imputación de responsabilidad para el Estado-. Pero es que además, tal como se evidenció en los capítulos precedentes, se desconocen recomendaciones consignadas en los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la situación carcelaria del país. Tampoco se cumplen estándares como los contenidos en la resolución 1/08 *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, ni las del Manual *Agua, saneamiento, higiene y hábitat en las cárceles* del CICR.

Con el propósito de mostrar razones adicionales en las que se puede fundamentar una declaración de responsabilidad internacional del Estado colombiano por la situación

¹⁰³ *Ibid.*, p. 451.

¹⁰⁴ *Ibid.*, p. 451.

carcelaria ampliamente descrita en este trabajo y dado que el objetivo central es demostrar que hay suficientes elementos para que ello se pueda dar en el marco del Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos, resulta pertinente presentar a manera de precedentes, algunas consideraciones contenidas en sentencias de la Corte IDH en relación con temas carcelarios relacionados con países pertenecientes al Sistema Interamericano.

3.1. *Deber de garante*

A partir del artículo 5.2 de la CADH, que señala que toda persona privada de la libertad debe ser tratada de acuerdo al respeto por la dignidad humana que le es inherente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado como criterio que el Estado, al ser el responsable de los centros de reclusión, es el garante de los derechos de las personas privadas de la libertad.

Así por ejemplo, al analizar el caso *Instituto de Reeducación del menor vs. Paraguay*, en el cual las personas allí recluidas estaban viviendo bajo condiciones de sobrepoblación, hacinamiento, insalubridad, problemas de infraestructura, la Corte fue enfática al expresar:

“[dada la] relación e interacción especial de sujeción entre el interno y el Estado, este último debe asumir una serie de responsabilidades particulares y tomar diversas iniciativas especiales para garantizar a los reclusos las condiciones necesarias para desarrollar una vida digna y contribuir al goce efectivo de aquellos derechos que bajo ninguna circunstancia pueden restringirse o de aquéllos cuya restricción no deriva necesariamente de la privación de libertad y que, por tanto, no es permisible. De no ser así, ello implicaría que la privación de libertad despoja a la persona de su

titularidad respecto de todos los derechos humanos, lo que no es posible aceptar.”¹⁰⁵.

De igual manera, en el trámite de las medidas provisionales solicitadas por la Comisión IDH respecto de la República de Brasil por el caso de la cárcel de Urso Branco, la Corte señaló que los deberes del Estado frente a las personas sujetas a su jurisdicción “es más evidente al tratarse de personas reclusas en un centro de detención estatal, caso en el cual se debe presumir la responsabilidad estatal en lo que les ocurra a las personas que están bajo su custodia”¹⁰⁶ (subrayado fuera de texto).

3.2. Condiciones generales compatibles con la dignidad humana.

En el caso *Neira Alegría y otros Vs. Perú*, la Corte Interamericana se refirió a la obligación que tienen los Estados de mantener las cárceles en condiciones compatibles con el respeto a la dignidad humana de las personas privadas de la libertad. Reiteró además la posición de garante que frente a estos tiene el Estado, en los siguientes términos: “toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal. En consecuencia, el Estado, como responsable de los establecimientos de detención, es el garante de estos derechos de los detenidos”¹⁰⁷.

De otro lado, en la sentencia del caso *Tibi Vs. Ecuador*, la Corte recalcó que de conformidad con el contenido del artículo 5.2 de la CADH “[...] mantener a una persona detenida en condiciones de hacinamiento, con falta de ventilación y luz natural, sin cama para su reposo ni condiciones adecuadas de higiene, en aislamiento e incomunicación o con

¹⁰⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Instituto de Reeducción del Menor Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004, párr. 152.

¹⁰⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Medidas provisionales solicitadas por la Comisión Interamericana de Derechos humanos respecto de la República Federativa del Brasil, Caso de la “Cárcel de Urso Branco”, resolución del 18 de junio de 2002, párr. 8.

¹⁰⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 19 de enero de 1995, párr. 60.

restricciones indebidas al régimen de visitas constituye una violación a su integridad personal”¹⁰⁸.

3.3. Lugar de reclusión

Respecto a las condiciones en que se debe encontrar el lugar de reclusión, la Corte en el caso seguido contra Paraguay por los hechos del Instituto de Reeduación del Menor determinó que la infraestructura del Instituto no era adecuada para albergar personas, toda vez que había sobrepoblación y “consecuentemente, [los internos] se encontraban en una situación de hacinamiento permanente. Estaban reclusos en celdas insalubres, con escasas instalaciones higiénicas y muchos de estos internos no tenían camas, frazadas y/o colchones, lo cual los obligaba a dormir en el suelo, hacer turnos con sus compañeros, o compartir las pocas camas y colchones [...]”¹⁰⁹.

Por otro lado, en el caso *Díaz Peña Vs. Venezuela*, al analizar las malas condiciones de infraestructura y sanitarias existentes en un centro de reclusión venezolano, la Corte consideró que estas podían ser en sí mismas, violatorias del artículo 5 de la CADH y por ello advirtió que “los Estados no pueden invocar privaciones económicas para justificar condiciones de detención que no cumplan con los estándares mínimos internacionales en esta área y no respeten la dignidad del ser humano.”¹¹⁰

3.4. Separación entre condenados y sindicados

El asunto referente a la separación de condenados y sindicados también hace parte de los temas sobre los cuales la Corte IDH se ha pronunciado. Así este Tribunal ha

¹⁰⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004, párr. 150.

¹⁰⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Instituto de Reeduación del Menor Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004, párr. 165.

¹¹⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Díaz Peña Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de junio de 2012, párr. 135. (subrayado fuera del original)

señalado que de acuerdo con las normas internacionales de derechos humanos, en especial, el artículo 5 de la CADH, el Estado tiene la obligación de separar los internos por “categorías, de manera que “[l]os detenidos en prisión preventiva deberán ser separados de los que están cumpliendo condena”¹¹¹.

3.5. *Hacinamiento*

Sobre este particular la Corte IDH describió las condiciones carcelarias en las que se dio la reclusión del señor Alfredo López Álvarez, señalando que “había sobrepoblación carcelaria; la presunta víctima se encontraba en situación de hacinamiento permanente; estuvo en una celda reducida, habitada por numerosos reclusos; tuvo que dormir en el suelo durante un largo período”, y enfatizó que “de lo anteriormente expuesto se desprende que la presunta víctima no fue tratada con el debido respeto a su dignidad humana, y que el Estado incumplió los deberes que le corresponden en su condición de garante de los derechos de los detenidos”¹¹².

3.6. *Condiciones sanitaria y de higiene*

En cuanto a las condiciones de higiene, la Corte IHD ha precisado que las deficiencias en estos aspectos, por sí solas, pueden ser violatorias del artículo 5 dependiendo “de la intensidad de las mismas, su duración y las características personales de quien las sufre, pues pueden causar sufrimientos de una intensidad que exceda el límite inevitable de sufrimiento que acarrea la detención, y porque conllevan sentimientos de humillación e inferioridad”. Señaló además que de presentarse las situaciones reseñadas se estarían vulnerando los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención. Así mismo, la Corte IDH refirió que la Corte Europea ha considerado “el hecho de que una persona hubiera sido

¹¹¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Medidas provisionales solicitadas por la Comisión Interamericana de Derechos humanos respecto de la República Federativa del Brasil, Caso de la “Cárcel de Urso Branco”, resolución del 18 de junio de 2002, párr. 8.

¹¹² Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006, párr. 108 – 110.

obligado a vivir, dormir y hacer uso del sanitario conjuntamente con un gran número de internos era en sí mismo suficiente para considerarlo como un trato degradante”¹¹³.

Frente al derecho al agua, este tribunal señaló en la sentencia del caso *Vélez Loor Vs. Panamá* que “la ausencia de las condiciones mínimas que garanticen el suministro de agua potable dentro de un centro penitenciario constituye una falta grave del Estado a sus deberes de garantía hacia las personas que se encuentran bajo su custodia, toda vez que las circunstancias propias del encierro impiden que las personas privadas de libertad satisfagan por cuenta propia una serie de necesidades básicas que son esenciales para el desarrollo de una vida digna , tales como el acceso a agua suficiente y salubre”¹¹⁴.

3.7. *Asistencia médica*

Este tema fue abordado en la sentencia del caso *Mendoza y otros Vs. Argentina*, en la cual la Corte Interamericana señaló que “[...] el Estado tiene el deber, como garante de la salud de las personas bajo su custodia, de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento médicos adecuados cuando así se requiera”, y adicionó que “[e]l artículo 5.2 de la Convención Americana establece que “[t]oda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”¹¹⁵.

Respecto del párrafo anterior, la Corte IDH ha sostenido en su jurisprudencia que la falta de atención médica adecuada es contrario a los requisitos mínimos acordes al trato digno que se debe dar a todo ser humano bajo los presupuestos del artículo 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Así, este tribunal ha señalado que “la falta de atención médica adecuada a una persona que se encuentra privada de la libertad y bajo custodia del Estado podría considerarse violatoria de los artículos 5.1 y 5.2 de la

¹¹³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006, párr. 97-98.

¹¹⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010, párr. 216

¹¹⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Mendoza y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 14 de mayo de 2013, párr. 189-190.

Convención, dependiendo de las circunstancias concretas de la persona en particular, tales como su estado de salud o el tipo de dolencia que padece, el lapso transcurrido sin atención, sus efectos físicos y mentales acumulativos y, en algunos casos, el sexo y la edad de la misma, entre otros”¹¹⁶.

En cuanto a los estándares jurisprudenciales referentes a las condiciones carcelarias que deben ser aseguradas por parte del Estado a las personas privadas de la libertad, la Corte IDH en la sentencia del *caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras*, realizó un recuento que para los efectos de este trabajo resulta muy ilustrativo:

- “a) el hacinamiento constituye en sí mismo una violación a la integridad personal; asimismo, obstaculiza el normal desempeño de las funciones esenciales en los centros penitenciarios;
- b) la separación por categorías deberá realizarse entre procesados y condenados y entre los menores de edad de los adultos, con el objetivo de que los privados de libertad reciban el tratamiento adecuado a su condición;
- c) todo privado de libertad tendrá acceso al agua potable para su consumo y al agua para su aseo personal; la ausencia de suministro de agua potable constituye una falta grave del Estado a sus deberes de garantía hacia las personas que se encuentran bajo su custodia;
- d) la alimentación que se brinde, en los centros penitenciarios, debe ser de buena calidad y debe aportar un valor nutritivo suficiente;
- e) la atención médica debe ser proporcionada regularmente, brindando el tratamiento adecuado que sea necesario y a cargo del personal médico calificado cuando este sea necesario;
- f) la educación, el trabajo y la recreación son funciones esenciales de los centros penitenciarios, las cuales deben ser brindadas a todas las personas privadas de libertad con el fin de promover la rehabilitación y readaptación social de los internos;

¹¹⁶ *Ibid.* párr. 189-190.

- g) las visitas deben ser garantizadas en los centros penitenciarios. La reclusión bajo un régimen de visitas restringido puede ser contraria a la integridad personal en determinadas circunstancias;
- h) todas las celdas deben contar con suficiente luz natural o artificial, ventilación y adecuadas condiciones de higiene;
- i) los servicios sanitarios deben contar con condiciones de higiene y privacidad;
- j) los Estados no pueden alegar dificultades económicas para justificar condiciones de detención que no cumplan con los estándares mínimos internacionales en la materia y que no respeten la dignidad inherente del ser humano, y
- k) las medidas disciplinarias que constituyan un trato cruel, inhumano o degradante, incluidos los castigos corporales, la reclusión en aislamiento prolongado, así como cualquier otra medida que pueda poner en grave peligro la salud física o mental del recluso están estrictamente prohibidas”¹¹⁷.

¹¹⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012, párr.67.

CAPÍTULO IV. EL PAPEL DE ESTADO COLOMBIANO FRENTE A LA SITUACIÓN CARCELARIA ACTUAL

A efectos de la acreditación de la responsabilidad internacional sería suficiente que se demuestre que el mismo ha incumplido sus obligaciones internacionales relacionadas con la protección de los derechos humanos por causas imputables a su acción u omisión.

No obstante lo anterior, este capítulo se propone demostrar que el Estado no solamente ha omitido su deberes de protección –deberes de garante¹¹⁸- frente a las personas privadas de la libertad, sino que su comportamiento ha sido aún más grave, pues con sus acciones en materia de política criminal y sus omisiones en lo referente a la garantía de las condiciones de reclusión que aseguren el respeto de los derechos humanos de la población carcelaria, el Estado ha propiciado directamente la violación masiva y sistemática de estos derechos en las cárceles colombianas, es decir hay un indiscutible nexo causal entre las acciones del estado y el estado de cosas inconstitucional que también puede denominarse *estado de cosas inconvencional*, para aludir a la violación directa e la Convención Americana de derechos Humanos como veremos a continuación.

1. Las decisiones en política criminal

Tomando como límite de referencia temporal quince años, contados a partir de la expedición de la ley 599 de 2000, por medio de la cual se expidió un nuevo código penal y teniendo en cuenta que la orientación, diseño y ejecución de la política criminal es una

¹¹⁸ La Corte Interamericana en relación con la posición de garante ha señalado que “quien sea detenido tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal, y que es el Estado el que se encuentra en una posición especial de garante, toda vez que las autoridades penitenciarias ejercen un fuerte control o dominio sobre las personas que se encuentran sujetas a su custodia. De este modo, se produce una relación e interacción especial de sujeción entre la persona privada de libertad y el Estado, caracterizada por la particular intensidad con que el Estado puede regular sus derechos y obligaciones y por las circunstancias propias del encierro, en donde al recluso se le impide satisfacer por cuenta propia una serie de necesidades básicas que son esenciales para el desarrollo de una vida digna”

función que corresponde exclusivamente al Estado¹¹⁹ en el ejercicio del *ius puniendi*. Sin pretensiones de exhaustividad, sino a manera de ilustración general, se explicará que la política criminal del Estado colombiano en el período indicado se caracteriza por el endurecimiento punitivo, el cual se manifiesta entre otros, en tres aspectos que son de interés específico en este trabajo: creación de nuevos delitos, aumento de penas y uso excesivo de la detención preventiva. La conjugación de los tres factores que se acaban de mencionar ha dado como resultado un aumento en la demanda de cupos carcelarios que no ha estado acompañada de medidas en materia de creación, adecuación y optimización de cupos carcelarios, lo que en definitiva ha provocado los altos índices de hacinamiento y los problemas asociados a este, pero también otros que obedecen a la incapacidad del Estado de atender de forma eficiente otras necesidades vitales como es el caso de la salud de las personas privadas de la libertad, todos los cuales fueron relatados en el capítulo primero del presente escrito¹²⁰.

1.1. Caracterización general de las decisiones en materia de política criminal¹²¹

Para efectos de la ilustración que se propone, uno de los documentos que se tomará como referencia es el informe presentado por la Comisión Asesora de Política Criminal,

¹¹⁹ En la actualidad existe la Comisión Asesora de Política Criminal la cual fue creada mediante la resolución No. 0286 del 15 de febrero de 2011, del ministerio del Interior y de Justicia, la cual tiene como principal finalidad la de apoyar la “formulación de la política criminal del país y realizar recomendaciones al Gobierno Nacional en torno a ella. Su función esencial era entonces elaborar una propuesta de lineamientos de política criminal. Al respecto véase: Comisión Asesora de política Criminal, “Informe final, diagnóstico y propuesta de lineamientos de política criminal para el Estado colombiano”.

¹²⁰ Al respecto, la Comisión Interamericana también se ha pronunciado en los siguientes términos: “[l]a Comisión observa que el aumento progresivo de la población reclusa en Colombia, es la consecuencia predecible de los siguientes factores: (i) la implementación de políticas represivas que plantean la privación de la libertad como respuesta fundamental a las necesidades de seguridad ciudadana; (ii) el empleo constante de la detención preventiva; (iii) los obstáculos para dar respuesta adecuada a incidencias propias del proceso penal y permitir la salida de las personas privadas de la libertad; y (iv) la falta de infraestructura adecuada para alojar a la creciente población penitenciaria. A este respecto, la CIDH observa que desde el 2004, año en el que se introdujo el sistema acusatorio en el ordenamiento jurídico colombiano, se han adoptado una serie de reformas legislativas que a pesar de no ser todas ellas necesariamente incompatibles con la Convención Americana, sí han producido, en mayor o menor medida, un impacto real en el aumento de la población penal. Véase: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “Verdad, justicia y reparación: cuarto informe sobre la situación de derechos humanos en Colombia” Washington, 2013, p.432.

¹²¹ Se aclara que el uso de la expresión Política Criminal se usa en un sentido restringido en tanto que se refiere exclusivamente a las iniciativas y decisiones que se expresan en leyes penales, pero dejando claro que la noción de política criminal comprende otras dimensiones que trascienden la legislación penal.

organismo que en su *Informe Final*¹²² puso de manifiesto que en el periodo comprendido entre los años 2000 y 2011 se expedieron en Colombia treinta y seis leyes que modificaban el Código Penal en aspectos tales como creación de nuevos delitos, aumento de causales de agravación de las penas, modificación de beneficios por aceptación de cargos y ampliación del término de prescripción de la acción penal en algunos casos.

Según los datos contenidos en el *Informe Final*, cerca del 40% de las leyes tienen origen en el ejecutivo directamente o en asocio con la Fiscalía o los parlamentarios; mientras que el 57% son iniciativa directa de los Congresistas y el 3% iniciativa exclusiva de la Fiscalía General de la Nación¹²³. Obsérvese que en todos los casos se trata de órganos del Estado, los que directamente han propiciado ese endurecimiento punitivo que caracteriza las leyes penales en el período señalado. No obstante, es importante aclarar que en materia de responsabilidad internacional el titular de la obligación es el Estado, y por tanto, en ese sentido no es relevante cual sea el órgano estatal que propicie o realice directamente el hecho internacionalmente ilícito que da lugar a la responsabilidad. Incluso en algunos eventos en que particulares realizan actuaciones antijurídicas, también es predicable la responsabilidad internacional del Estado.

Afirma la Comisión Asesora de Política Criminal que en el período estudiado fueron creados 47 nuevos delitos y que en relación con los delitos existentes se aumentaron las sanciones a 80 de estos y ello sin tener en cuenta que la ley 890 de 2004 aumentó las penas para todos los del Código Penal. También se destaca la manera como la pena máxima de prisión en Colombia ha aumentado en forma muy significativa, mientras en el CP de 1936 era de 24 años, en el CP de 1980 de 30 años, en el de 2000 se aumentó hasta 40 y en la actualidad a partir de la ley 1453 de 2011¹²⁴, la pena máxima en algunos delitos puede

¹²² Comisión Asesora de Política Criminal, *Informe final, Diagnóstico y propuesta de lineamientos de política criminal para el Estado colombiano*, 2012.

¹²³ *Ibid.*, p.30

¹²⁴ Respecto a esta ley la Comisión Interamericana de Derecho Humanos señaló: “la Ley 1453 de 2011 (Ley de Seguridad Ciudadana), “privilegia un aumento sustancial de las penas, restringe las causales de excarcelación y las medidas alternativas a la privación de libertad, y amplía los términos procesales””, véase: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Verdad, justicia y reparación: cuarto informe sobre la situación de derechos humanos en Colombia*, Washington, 2013, p. 435.

llegar a la absurdo límite de 90 años, pese a que la expectativa media de vida en Colombia se sitúa en 74 años.

Dos ejemplos citados por la Comisión Asesora de Política Criminal, que ilustran la exacerbación en materia de penas, lo representan por un lado, la fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones, art. 365 del Código Penal, el cual tuvo una variación del 800% en la pena máxima y 200% en la pena mínima, si se compara entre lo que había en el código penal de 1936 y el código actual, y teniendo el mismo parámetro de comparación, la variación en el hurto simple del art. 239 del Código Penal, representó un incremento del 433% en la pena mínima y del 125% en el máximo¹²⁵.

Los ejemplos anteriores son ilustrativos porque si se analizan las estadísticas suministradas por el INPEC, el hurto y el porte ilegal de armas hacen parte del top de los 10 delitos que mayor incidencia tienen en las tasas de encarcelamiento en nuestro país y ello resulta relevante pues precisamente lo que se pretende demostrar es la relación entre política legislativa penal- aumento de la demanda de cupos carcelarios y hacinamiento carcelario. Y es que el dato suministrado por el INPEC a 30 de septiembre de 2017, es tremendamente revelador: aproximadamente 50.000 personas se encuentran al día de hoy reclusos en las cárceles de Colombia –en detención preventiva o purgando condena- por los delitos de hurto o de porte ilegal de armas¹²⁶. Es decir que de las 116.183 personas privadas de la libertad a la misma fecha según el INPEC, el 43% lo están por los delitos señalados¹²⁷.

En efecto, conviene destacar que la pena mínima es uno de los criterios que se deben tener en cuenta al momento de establecer si es procedente una medida de aseguramiento¹²⁸, con lo cual, es apenas obvio que al situar la pena mínima por encima de límite mínimo para que se cumpla el requisito objetivo, esto es, que el *quantum* de esta sea

¹²⁵ Comisión Asesora de Política Criminal, *Informe final, Diagnóstico y propuesta de lineamientos de política criminal para el Estado colombiano*, 2012, p.32.

¹²⁶ Véase www.inpec.gov.co/

¹²⁷ Este solo dato debería servir para que se tomaran medidas desde el punto de vista legislativo en relación con estos dos delitos, que si bien, son delitos de alto impacto social –sobre todo el hurto- no son precisamente las modalidades más sofisticadas de criminalidad.

¹²⁸ Ver arts. 296 y ss de la ley 906 de 2004.

de 4 años o más, las posibilidades que a quienes sean imputados por estos delitos se les imponga una medida de aseguramiento aumentará, y por tanto, también se incrementará la tasa de encarcelamiento.

Pero además, en la medida en que las penas aumentan también existen menos posibilidades de que los procesados o los condenados obtengan subrogados o beneficios penales como la ejecución condicional de la ejecución de la pena (art.63 cp.), la libertad condicional (art.64 cp.), la detención o prisión domiciliaria (art.38 cp.), entre otros, que en cualquiera de los casos impliquen que la persona ya no estará recluida en un establecimiento carcelario.

De acuerdo con la Comisión Asesora de Política Criminal, el endurecimiento punitivo que se refleja en las 36 leyes penales expedidas entre los años 2000 y 2011 ha provocado un incremento de las tasas de encarcelamiento, así en el cuadro que a continuación se transcribe puede observarse que para el período que acá interesa, la tasa de encarcelamiento ha aumentado progresivamente pasando de 123,7 personas privadas de la libertad por cada 100 mil habitantes en el año 2000 a una tasa de 178,2 personas privadas de la libertad en 2010.¹²⁹

Personas privadas de la libertad ¹³⁰					
Año	Total internos ¹³¹	Tasa ¹³²	Condenados	Detenidos	% detenidos
2000	49.816	124	29.490	20.326	41
2001	52.181	128	30.761	21.420	41

¹²⁹ Comisión Asesora de Política Criminal, *Informe final, Diagnóstico y propuesta de lineamientos de política criminal para el Estado colombiano*, 2012, p.33.

¹³⁰ Información recopilada en las estadísticas del INPEC, véase: <http://www.inpec.gov.co/portal/page/portal/Inpec/Institucion/Estad%EDsticas/Estadisticas/Informes%20y%20Boletines%20Estad%EDsticos/03%20INFORME%20MARZO%202016.pdf>; el informe de la Comisión Asesora de Política Criminal y el Grupo de Prisiones de la Universidad de los Andes, véase: <https://grupodeprisiones.uniandes.edu.co/index.php/2-uncategorised/148-estadisticas-prueba>:

¹³¹ Algunos datos totales de internos no son iguales a la sumatoria de los datos correspondientes a número de condenados y número de detenidos.

¹³² Las cifras fueron aproximadas al decimal más cercano.

2001	51.276	124	30.077	21.199	41
2003	58.894	141	33.623	25.271	43
2004	66.474	157	37.723	28.751	43
2005	69.365	162	40.754	28.611	41
2006	62.906	145	40.914	21.992	35
2007	61.543	140	41.263	20.280	33
2008	67.812	153	44.481	23.331	34
2009	74.277	165	48.823	25.454	34
2010	81.095	178	55.437	25.658	32
2011	100.451	218	73.131	27.320	27
2012	113.884	244	79.313	34.571	30
2013	120.032	255	82.980	37.052	31
2014	117.377	238	77.356	39.389	34
2015	121.988	249	79.605	41.934	34
2016	121.380	242	82.265	38.646	32

Como se puede ver en la tabla anterior, la población privada de la libertad paso de 49.816 en el año 2000 a 121.380 en el año 2016, es decir, en 16 años la población privada de la libertad casi se triplicó.

De las leyes expedidas en el período 2001-2011, mención especial merece la ley 1142 de 2007, respecto de la cual Sotomayor Acosta se ha pronunciado en los siguientes términos:

“Esta última ley 1142/2007 supone un paso muy importante en la institucionalización de la ideología eficientista que se analiza. En primer término, porque con toda claridad se trata de una **reforma que se hizo con la única pretensión de facilitar la detención en el sistema acusatorio (...)** Pero no se crea que se trata de un objetivo oculto o algo por el estilo; todo lo contrario, la propuesta reivindica abiertamente tal ideología, hasta el extremo de calificar como

“impunidad” la no imposición de la detención preventiva. Entre los muchos aspectos retrógrados de la ley hay dos especialmente destacables: la reforma de algunos tipos y en especial el aumento considerable de la pena mínima (entre los 4 y los 6 años), con el objetivo ya indicado, en delitos como la inasistencia alimentaria, hurto calificado, hurto agravado, receptación, delitos electorales, porte de armas y otros más. Y con idéntica finalidad se reforma el CPP en cuanto a los criterios a tener en cuenta para imponer la detención preventiva; y aunque el Congreso finalmente no aprobó la propuesta original de establecer un catálogo de delitos en los cuales “se presume el peligro para la comunidad” (...) de todas maneras la reforma reduce los poderes del juez de garantías y sobre todo exime a la fiscalía del deber de acreditar ante el juez los presupuestos materiales que justifican su solicitud de detención preventiva.”¹³³ (negritas fuera del original)

El propósito de la ley 1142 de 2007 señalado por Sotomayor Acosta de facilitar la detención preventiva se ha cumplido, a juzgar por el incremento que a partir de la expedición de la ley se ha presentado de la detención preventiva le dan razón. En efecto mientras que en el año 2007 había 20.280 personas en detención preventiva, esa cifra de 2015 se duplicó pasando a 41.934.

En el período comprendido entre los años 2012-2015 se expidieron 12 leyes penales que también muestran una tendencia general muy similar a la identificada para el período 2001-2011, en las cuales se crean nuevos delitos y se aumentan penas¹³⁴, excepto en tres de ellas.

De las leyes expedidas en este período cabe resaltar, por el impacto que ha tenido en el incremento de la detención preventiva, el aumento del mínimo de la pena en la violencia intrafamiliar, que se situó en 4 años a partir de la ley 1542 de 2012. En efecto, si se observan las estadísticas suministrada por el INPEC, se puede constatar que en la tabla que indica los delitos por los que hay un mayor número de personas reclusas. Así, para

¹³³ Sotomayor Acosta, Juan Oberto, “Las recientes reformas penales en Colombia: un ejemplo de irracionalidad legislativa”, en: Nuevo Foro Penal, núm., 71, Universidad EAFIT, 2007, p.48

¹³⁴ A manera de ejemplo véanse leyes: 1520/2012; 1542/2012; 1639/2013; 1675/2013; 1696/2013; 1719/2014; 1752/2015; 1761/2015 y 1762/2106.

diciembre de 2014, 1.273 personas privadas de la libertad por el delito de violencia intrafamiliar y para el mismo mes del año 2016, la cifra ascendía a 2.171 personas reclusas, lo que implica un incremento cercano al 100% en tan solo dos años. Lo mismo ocurrió con el comportamiento de la prisión domiciliaria en la que también la cifra se duplicó, pasando de 881 personas a 1.637 reclusas por este delito, para el mismo período.

De otra parte, adviértase que la ley 1709 de 2014 tuvo como cometido principal dar un alivio a la situación carcelaria. Al respecto, en la exposición de motivos se señaló que “el carácter complejo que afronta el sistema carcelario supone medidas igualmente energéticas por parte del Estado que permitan afrontar de manera contundente, a partir de distintos instrumentos de política pública y de política criminal, los varios aspectos referidos que afectan la institución de la prisión en Colombia”¹³⁵, no obstante lo anterior, se presentó una paradójica situación que consistió en que su entrada vigencia fue postergada en dos ocasiones, con el fin de evitar una supuesta excarcelación masiva, y además se hicieron intentos de contrarreforma.

En conclusión, a partir del breve recuento de la política legislativa en materia penal, se puede advertir que muchas de las leyes impulsadas directamente por el Gobierno Nacional han propiciado en gran medida y de forma directa la grave situación carcelaria del país, que al día de hoy aún persiste.

Como corolario de lo anterior pueden citarse dos manifestaciones de la Comisión Asesora de Política Criminal, la cual por su elocuencia sirven de apoyo a lo que se acaba de plantear:

“De otro lado, muchas decisiones de política criminal se han realizado sin evaluar su posible impacto empírico, ya sea sobre la carga que la criminalización de un comportamiento implica para la labor de la Fiscalía y los jueces, o sobre el sistema carcelario, en la medida en que los aumentos precipitados de penas, o las

¹³⁵ Gaceta del Congreso 117 de 2013, véase, http://www.imprenta.gov.co/gacetap/gaceta.nivel_1

restricciones de las posibilidades de libertad provisional, aumentan tendencialmente el hacinamiento carcelario, sin que se tomen decisiones claras para prevenirlo.”¹³⁶

Y por el otro lado, también conforma lo expuesto, lo dicho por la Corte Constitucional en la sentencia T-762 de 2015:

“La política criminal colombiana ha sido desarticulada, reactiva, volátil, incoherente, ineficaz, sin perspectiva de Derechos Humanos y supeditada a la política de seguridad nacional. La política criminal colombiana ha abandonado la búsqueda del fin resocializador de la pena, lo que a su vez genera mayor criminalidad, pues ese abandono contribuye a convertir los establecimientos de reclusión, en verdaderas “*universidades del delito*.””¹³⁷

2. La política penitenciaria y carcelaria

En este apartado se explicará de qué forma las decisiones que el Gobierno Nacional ha tomado en materia de administración carcelaria¹³⁸, han sido, al igual que las relacionadas con la legislación penal, factores determinantes o causas eficientes que han propiciado la situación de violación generalizada y sistemática de los derechos humanos en las prisiones colombianas.

Para el análisis se tomará como referencia el documento CONPES 3828 de “Política Penitenciaria y Carcelaria en Colombia”¹³⁹, elaborado por el Consejo Nacional de Política Económica y Social, organismo adscrito al Departamento Nacional de Planeación¹⁴⁰ en el

¹³⁶ Comisión Asesora de Política Criminal, *Informe final, Diagnóstico y propuesta de lineamientos de política criminal para el Estado colombiano*, 2012, p.28

¹³⁷ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-762/2015, MP. Gloria Stella Ortiz Delgado. Disponible <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/t-762-15.htm>, 5.10.2017.

¹³⁸ entendiendo por tal todas aquellas actividades que van desde la construcción desde y manejo de cupos, mantenimiento y adecuación de los establecimientos existentes hasta el suministro de atención médica, medicinas, alimentos....

¹³⁹ Consejo Nacional de Política Económica y Social, *Documento CONPES 3828*, Bogotá, 2015.

¹⁴⁰ El CONPES es la máxima autoridad nacional de planeación y se desempeña como organismo asesor del Gobierno en todos los aspectos relacionados con el desarrollo económico y social del país

cual se hace un amplio diagnóstico de la situación carcelaria y las medidas que se deben tomar para remediarlo.

2.1. Relación entre oferta y demanda de cupos carcelarios

De acuerdo con el documento CONPES 2838 de 2005 se evidencia que entre 1993 a 2014 se produjo un aumento de la oferta de cupos carcelarios, equivalente al 173.39%, cifra que contrasta con un aumento en la población privada de la libertad del 315,39% para el mismo período. Este dato resulta de suma importancia porque permite demostrar que pese a que los cupos aumentan, la población encarcelada crece a un ritmo mucho mayor, y ello obedece, en gran medida como ya se dijo en el apartado anterior a decisiones en materia de la política criminal.

Un análisis simplista de la situación descrita en el párrafo precedente llevaría a pensar que el Estado es responsable del déficit de cupos y por ende del hacinamiento carcelario por no haber garantizado la disponibilidad presupuestal y haber ejecutado las inversiones correspondientes para la atención de la demanda de cupos carcelarios, y si bien esto es cierto, el análisis no puede reducirse a ello, entre otras razones porque como se verá a continuación la presión sobre el sistema carcelario que se genera a partir de una política expansionista no se puede resolver, pues no es viable desde el punto de vista presupuestal, construyendo cárceles¹⁴¹.

En efecto, en el documento CONPES citado se hace explícita la observación en el sentido de que el problema no se soluciona con la ampliación de cupos, sino que es indispensable centrar la atención en los factores que generan la demanda de cupos:

¹⁴¹ Respecto a la pretensión estatal de solucionar el problema de hacinamiento existente en las cárceles colombianas mediante la construcción de cupos carcelarios, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señaló: “[p]or otro lado, la construcción sistemática de cárceles como vía de solución al aumento de personas privadas de libertad es fiscalmente insostenible. Hay que tener en cuenta que esto no sólo implica el elevado costo de construcción de las nuevas estructuras, sino también la expansión uniforme de todas las funciones administrativas, servicios y gastos de operación propios de los centros penales. Véase: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de Libertad en las Américas”, 31 de diciembre de 2011, P. 451.

“El problema de las prisiones en Colombia no se resuelve únicamente creando nuevos cupos. Se resuelve implementando medidas que garanticen la inflexión en la tendencia expansionista de la población reclusa y la consecuente liberación de los cupos existentes. De nada sirve construir nuevos centros penitenciarios si no se atienden otra serie de factores que tienen un impacto directo en la política carcelaria y penitenciaria. Ejemplos de estos factores son: la hiperinflación normativa, la inaplicación de medidas alternativas a la privación de la libertad, la implementación de programas de resocialización y acompañamiento a los reclusos durante y después de su detención, la ausencia de una articulación entre las autoridades nacionales y las entidades territoriales, entre otros”¹⁴².

También se pone de presente que desde el punto de vista fiscal es inviable e inconveniente centrar la política penitenciaria en la ampliación de cupos:

“Además de representar una visión miope del problema, enfocar la política penitenciaria exclusivamente en la ampliación de la oferta de cupos, puede resultar fiscalmente inviable e inconveniente. Al analizar las tendencias en la PPL, se puede notar un incremento de la población reclusa, tanto sindicada como condenada. Dicho aumento, al margen de las razones por las cuales se produce (las cuales también deberán ser objeto de análisis dentro de un marco amplio de política criminal), convierte en inocuos todos los esfuerzos de inversión dirigidos a la construcción y adecuación de nuevos centros de reclusión. Como consta en la proyección (...) si la tendencia de crecimiento en la PPL se mantiene, a pesar de la creación de nuevos cupos, la tasa de hacinamiento podría pasar de un 52,9% a un 77,25% en 2019”¹⁴³.

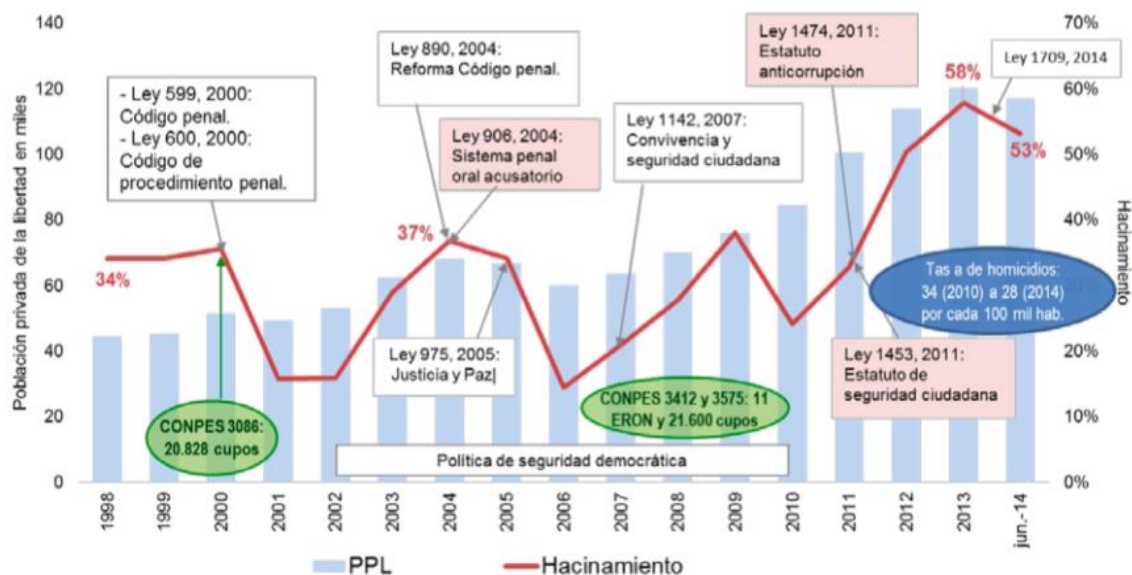
Las anteriores observaciones están soportadas en cifras que demuestran el impacto en la demanda que han tenido algunas leyes. El cuadro que a continuación se inserta,

¹⁴² Consejo Nacional de Política Económica y Social, *Documento CONPES 3828*, Bogotá, 2015. p.20.

¹⁴³ *Ibid.*, pp. 20-21.

tomado directamente del documento CONPES 2838 de 2015, ilustra de forma muy precisa esta situación:

Gráfico 6. Impacto normativo sobre hacinamiento carcelario, 1998-2014



Fuente: INPEC, 2014.

Resulta pertinente destacar que según el mismo documento:

“De casi 170 mil casos en los que se internan personas por los delitos analizados, alrededor de un tercio son por delitos creados en el Estatuto de Seguridad Ciudadana.

El aumento en los delitos por los que se interna a la población se da más por los delitos creados en el Estatuto de Seguridad Ciudadana que por los demás. Desde 2011 ambos aumentan en aproximadamente 10 mil internos; sin embargo en proporción resulta ser mayor para los delitos contemplados en el Estatuto de Seguridad que ascienden a 56.844 casos en 2014”¹⁴⁴.

¹⁴⁴ *Ibid.*, p. 39.

2.2. La ejecución de las inversiones: ineficiencia que en las actuales circunstancias resulta injustificada

Desde el punto de vista de las inversiones en el Sistema Penitenciario, a partir del cuadro siguiente se pueden observar los desaciertos que sumados a lo ya expresado, lo único que pueden generar es el caos que se vive en las cárceles del país:

Tabla X. Inversión sector justicia y del derecho, 2002-2015

Categoría de inversión	Apropiación Millones de pesos constantes de 2015	Participación porcentual (%)	Tasa de crecimiento (%)	Porcentaje de ejecución (%)
Infraestructura – ERON	3.347.727	91,09	28,3	63,06
Equipamiento y dotación	255.184	6,94	.	65,59
Gestión y sistemas de información	40.221	1,09	-35,92	53,5
Fortalecimiento para la resocialización	22.229	0,6	-100	42,33
Fortalecimiento institucional	9.845	0,27	.	33,35
Total	3.675.206	100	27,34	62,71

Fuente: Elaborado por DNP (2015) con base en los datos de SUIFP (2015).

Refiriéndose a la tabla transcrita en el documento CONPES 2838, se lee: “[l]as cifras reportadas en la Tabla 1 permiten concluir que el presupuesto se ha concentrado principalmente en solventar problemas de infraestructura física, descuidando otra serie de

inversiones estratégicas dentro de un marco de política penitenciaria integral, es decir articulada con la política criminal.” Sobre este aspecto se volverá más adelante.

Por el momento es importante destacar que el dato más revelador que se desprende del cuadro anterior es la ineficiencia, lo que a su vez refleja una gran desidia que a pesar de la grave situación carcelaria se advierte en la ejecución del presupuesto: obsérvese que el índice promedio de ejecución presupuestal en los rubros de Infraestructura ERON y Equipamiento y Dotación es de cerca del 64%, es decir, que se dejaron de ejecutar en promedio el 36% de los recursos destinados a ampliar los cupos carcelarios o bien a equipar y dotar los existentes. En términos monetarios y de acuerdo con las cifras contenidas en el cuadro adjunto se dejaron de ejecutar mil doscientos noventa y siete millones de pesos, una cifra muy considerable que daría para construir un importante número de cupos.

Pero más allá de eso lo que en este caso debe ponerse de relieve es la trascendencia que esto puede tener en relación con la responsabilidad del Estado, pues ya no se trata solamente de falta de recursos presupuestales –que aunque limitados los hay- si no además de incapacidad de ejecutar los que se destinan para ello con lo cual el panorama se torna aún más grave.

2.3. Otros aspectos relacionados con la política penitenciaria

La política penitenciaria no puede ser vista únicamente como el tema referente al estado en términos de infraestructura de las cárceles, la construcción de nuevos cupos carcelarios o el manejo de los mismos, si no que debe incluir además todos los temas vinculados al manejo de los centros de reclusión y al cuidado y garantía de los derechos de las personas privadas de la libertad al interior de los penales.

La planeación y ejecución de la atención médica que se le debe prestar a la población privada de la libertad es parte de la política carcelaria. Al respecto se ha puesto de presente a través de las noticias e informes de prensa y en las sentencias reseñadas en

este trabajo, el estado deficiente que en materia de salud se presenta al interior de las cárceles, al punto tal que en 2015 la Corte Constitucional señaló que “la situación de salud en el sistema penitenciario y carcelario vulnera de manera grave los derechos de las personas privadas de la libertad.

Las demoras excesivas en la atención, la ausencia de personal médico al interior de los centros de reclusión, la ausencia de contratos o el represamiento de las solicitudes de procedimientos y autorización de medicamentos, son algunas de las circunstancias que se denuncian y que permiten a esta Sala establecer que el Estado colombiano está incumpliendo sus deberes de protección y garantía de derechos”¹⁴⁵

Aunque no se pudo conseguir los datos suficientes respecto a la asignación presupuestal destinada para el sistema de salud en las cárceles, si es muy diciente que mientras los problemas en este campo son cada vez más graves en las cárceles de nuestro país, la prioridad del Estado se centre en la construcción de nuevos cupos, sin que esta política se acompañe de la garantía de condiciones de salud con el agravante de que , como ya fue señalado, el 36% de los recursos destinados para la ampliación de la oferta de cupos carcelarios entre 2002 y 2015 no fueron ejecutados. Este dinero podría haberse utilizado para la inversión en salud.

Así pues, al tiempo que por un lado no se ejecutan los fondos destinados para la construcción de los cupos carcelarios, por el otro lado hay una situación general, reconocida judicialmente, de inasistencia en salud a los centros de reclusión. Esta situación evidencia que el Estado colombiano está enfocado en obtener mayor capacidad de reclusión, entiéndase esto como más cupos disponibles, sin importar las condiciones en que esa reclusión se va a llevar a cabo, ni que la misma se de en un marco de respeto de los derechos humanos.

¹⁴⁵ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia *T-762/2015*, MP. Gloria Stella Ortiz Delgado. Disponible <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/t-762-15.htm>. 5.10.2017.

De otro lado, a los problemas enunciados, se agrega la no separación de los reclusos condenados, de los sindicados lo que refleja otra de las grandes falencias del sistema, la cual además de ser una violación flagrante a la ley 65 de 1993 que en su artículo 63 y de las recomendaciones internacionales en esta materia¹⁴⁶ ordena la clasificación y separación de los internos teniendo en cuenta su situación jurídica de condenados o sindicados.

Al respecto, es importante reiterar que esta situación no es nueva, la Corte Constitucional la ha conocido y señalado en sus tres sentencias sobre el estado de cosas inconstitucional (1998, 20013, 2015); sin embargo, a la fecha no se conoce, ni siquiera, de una voluntad política por parte del Estado para que se cumpla con estas leyes y las personas sindicadas puedan estar detenidas en condiciones acordes a su situación jurídica de no condenados.

3. *Lo que de todo esto resulta*

Como se ha podido observar a lo largo de este capítulo la situación carcelaria del país ha tenido como agente causante principal al propio Estado que con su política criminal expansionista ha dado lugar a una situación de hacinamiento en las cárceles que origina los problemas ya descritos en este trabajo. A lo anterior se suma la incapacidad presupuestal para responder con nueva infraestructura a la demanda creciente de cupos y la ineficiencia en la ejecución de presupuesto de inversiones, la deficiente atención en salud de las personas privadas de la libertad. Todo ese conjunto de acciones y omisiones del Estado propician violaciones graves, masivas y sistemáticas de los derechos humanos fundamentales de las personas privadas de la libertad en las cárceles colombianas.

Por lo dicho es posible afirmar que existe un nexo causal directo entre estas acciones y omisiones por parte del Estado colombiano y la situación carcelaria descrita, y en la medida en que se trata de violaciones a los derechos protegidos por la Convención

¹⁴⁶ Además de las ya mencionadas en este trabajo, véase: *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de la libertad en las Américas*, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2011.

Interamericana de Derechos Humanos, especialmente de su artículo 5º, se puede afirmar que se está ante un hecho internacionalmente ilícito que fundamenta, en los términos ya explicados,- la responsabilidad del Estado colombiano por los mismos.

EPÍLOGO

La situación de las cárceles en Colombia podría ser calificada como una auténtica tragedia humanitaria propiciada en gran medida por el mismo Estado colombiano. Una de las razones que la ha provocado, como ya se demostró, es su política en materia de la legislación penal. Las consecuencias que ya están a la vista, han sido advertidas por muchos y desde hace mucho tiempo. Una de esas tantas advertencias, que en este caso resultó premonitoria, la hizo un congresista durante una sesión plenaria en Senado de la República en la cual se discutía el proyecto que dio lugar a la expedición de la Ley 1142 de 2007, cuyos efectos sobre los índices de detención preventiva y por ende su incidencia en el hacinamiento carcelario ya fueron reseñados. La elocuente advertencia fue la siguiente:

“Presidenta, a molestar mucho sobre este tema, yo vengo de un entorno familiar, donde gracias a Dios, no se conoció, ni se conoce la violencia intrafamiliar, yo vi a mi padre y a mí madre vivir 65 años juntos, en medio de la mayor armonía y este Senador que les habla tiene 43 años de caminar por la vida con la misma mujer, y si hay violencia intrafamiliar, seré yo el sujeto pasivo de la misma.

“Yo solo quería observar el problema carcelario, es que acabo de oír alguna de las personas que aquí intervino, que en Colombia se presentan 61 mil casos anuales, de violencia intrafamiliar, y va a desaparecer, va a desaparecer la posibilidad de la detención domiciliaria, toda aquella persona que incurra en el delito de violencia intrafamiliar, va a ir a un establecimiento carcelario, yo le pregunto al Ponente, le pregunto al Ministro, le pregunto al Fiscal, si ellos consideran que el aparato carcelario colombiano está habilitado, es apto para recibir la marejada de presos que se le avecina.

“Yo recuerdo, recientemente un director de INPEC me dijo: Senador hagan algo por desaguar las cárceles, vamos a seguir metiendo a las cárceles una cantidad de gente

que se va a perfeccionar en la delincuencia más sofisticada, leí recientemente que los Congresistas que están presos o que están detenidos, se mueven en un ámbito de dos sanitarios y tres duchas, en la cárcel La Picota, imagínese esa bandada de gente, porque van a llegar por bandadas a las cárceles, no van a llegar uno por goteo, van a llegar por bandadas, imagínese dónde va a meter el Estado colombiano a esos hombres, porque la mayoría de los delincuentes van a ser hombres, y a las pocas mujeres que sean procesadas por ese delito.

“Lo que creo es que con esta manera de empujar gente a la cárcel, no estamos ayudando a la sociedad colombiana, no la estamos ayudando, no la estamos ayudando, y entonces yo miro con mucha preocupación que los representantes del Estado y el ponente no se preocupen, no se preocupen de este tema carcelario que es tan sumamente grave aquí en Colombia que va a llegar a límites inimaginables, tan pronto aprobemos este proyecto, particularmente este artículo, particularmente el de la violencia intrafamiliar, la vamos a cambiar por la violencia intracarcelaria, cuando la gente no quepa y resuelva matarse en las cárceles de Colombia, porque no va a ver más nada que hacer en esos establecimientos penitenciarios, yo le presento al Ponente y al Gobierno, al Estado esa preocupación que aquí parece baladí, pero que en el establecimiento carcelario es dramáticamente cruel.”¹⁴⁷

¹⁴⁷ Intervención del senador Roberto Víctor Gerlein Echeverría, Gaceta del Congreso No. 331 de 2001 disponible en <http://www.imprenta.gov.co/gacetap/gaceta.portals>

CONCLUSIONES

Como se vio al inicio de este trabajo, se consideran como fuentes del derecho internacional las señaladas en el artículo 38 del estatuto de la Corte Internacional de Justicia, a saber: las Convenciones Internacionales –generales o particulares-, la costumbre internacional, los principios generales del derecho y la doctrina internacional más relevante.

A efectos de este trabajo, resultaba importante delimitar esas fuentes, puesto que a partir de ellas surgen las obligaciones de los Estados. Dichas obligaciones son presupuesto básico de la responsabilidad internacional de estos, toda vez que es a partir de una acción u omisión realizada por el Estado –cualquier entidad de este o por un tercero que el Estado estuviera en la obligación de evitar- que siendo contraria a las obligaciones internacionales da lugar a la configuración de un hecho internacionalmente ilícito.

En el propósito de establecer las bases de la responsabilidad internacional del estado colombiano por la violación de derecho humanos en las cárceles, se identificó que en el ámbito de las Américas, la Organización de Estados Americanos, es un sistema compuesto por órganos, mecanismos e instrumentos conocido como el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, del cual es pieza clave la Convención Interamericana de Derechos Humanos, y que dicha convención es del tipo de las señaladas en el numeral 1 del artículo 38 del estatuto de la Corte Internacional de Justicia y por tanto, fuente de obligaciones internacionales.

En el Sistema Interamericano la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, son los encargados de supervisar el cumplimiento los Estados de las obligaciones contenidas en la Convención. En cumplimiento de estas funciones tanto la Comisión IDH como la Corte IDH han desarrollado recomendaciones, estándares y -en el caso específico de la Corte IDH- ha fijado en la jurisprudencia los criterios que deben tenerse en consideración respecto las

condiciones de reclusión para que las mismas sean acordes con las exigencias de respeto de los derechos humanos de las personas privadas de la libertad.

Al comparar las normas convencionales que obligan a Colombia, los estándares y recomendaciones y otros parámetros realizados por organismos internacionales de la más alta relevancia como lo son la Organización de las Naciones Unidas y el Comité Internacional de la Cruz Roja, con la situación que desde hace años atraviesan las cárceles colombianas, se puede constatar que existe una brecha monumental entre aquellas normas, estándares y recomendaciones y las condiciones del sistema carcelario colombiano y por tanto, una disconformidad entre lo que debería ser y lo que realmente es.

Dicha disconformidad se caracteriza porque en lugar de contar con un sistema carcelario respetuoso de la dignidad humana y ajustado a los presupuestos de la Convención Americana de Derechos Humanos, lo que se tiene son cárceles con altos índices de hacinamiento, en las cuales los reclusos no cuentan ni si quiera con una cama y un espacio adecuado para dormir, en las que las condiciones de salubridad son deficientes, el agua potable escasa y los servicios médicos, en muchos casos, nulos, que ha dado lugar a que se admita por parte de la Corte Constitucional, la existencia de un *estado de cosas inconstitucional*.

Todo lo anterior es conocido por las instituciones civiles, gubernamentales y judiciales, incluyendo la máxima autoridad constitucional del país, sin que se presenten esfuerzos más allá del papel –documentos CONPES y sentencias judiciales- para darle remedio definitivo a la violación masiva y sistemática de derechos humanos que se presenta al interior de las cárceles colombianas.

Por el contrario, se pudo constatar que las acciones del Estado en materia de Política criminal y en la Política Penitenciaria y carcelaria de los últimos años, van en contravía de las exigencias mínimas necesarias para asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales del estado Colombiano en el ámbito del Sistema Interamericano de Protección de los Derecho Humanos. En este sentido, en este trabajo se demostró que esta

situación y las causas de la misma no son ajenas al Estado colombiano, ni se trata de algo que simplemente no ha podido remediar sino que por el contrario el rol del Estado no solamente se ha caracterizado por una política criminal y penitenciaria que ha propiciado y en otros casos agravado la situación de violación masiva y permanente de derechos humanos en las cárceles, sino además por incumplir y no aplicar –se subraya aplicar porque una cosa es decir que hay esfuerzos por aplicarlos y otra es efectivamente hacerlo– los estándares y recomendaciones internacionales –como las que le fueran realizadas directamente por la Comisión IDH a raíz de sus visitas al país sino además por la realización acciones en materia de política criminal y de política penitenciaria, encaminadas a conseguir el resultado que se tiene hoy en día.

Si no fuera por el contexto ya esbozado, podría parecer exagerado, y para muchos incómodo que se afirme que el Estado actual de las cárceles del país, esa situación de cosas contrarias a la dignidad humana caracterizado por la violación masiva y sistemática de derechos humanos es un resultado buscado por el Estado colombiano. Sin embargo no hay tal exageración, esto por cuanto, como se evidenció a lo largo del trabajo y en especial en el capítulo 5, estando ya las cárceles hacinadas, el Estado se ha dedicado a producir leyes penales que aumentan la demanda de cupos carcelarios y ha mantenido la inversión en el sistema carcelario en un nivel deficiente que impide garantizar la atención de la demanda propiciada por sus propias decisiones.

En el contexto indicado la conclusión ya parece más que evidente: es muy probable que de activarse los instrumentos y procedimiento protección de derechos humanos en el ámbito del Sistema Interamericano, de ello se deriven condenas en contra del Estado colombiano como responsable del desastre humanitario que se presenta en las cárceles y de forma concreta por la violación directa del artículo 5º de la Convención Interamericana de Derechos Humanos.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS, ARTÍCULOS Y DOCUMENTOS.

- ARIZA, Libardo/ITURRALDE, Manuel, *Los muros de la infamia. Prisiones en Colombia y en América Latina*, Bogotá, Ediciones Uniandes, 2011.
- CRAWFORD, James, *Brownlie's Principles of Public International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012.
- CRAWFORD, Jhon, *State Responsibility: the general part*, Cambridge, Cambridge University, 2014.
- Comisión Asesora de Política Criminal, *Informe final, Diagnóstico y propuesta de lineamientos de política criminal para el Estado colombiano*, 2012. Disponible: https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/INFO%20POLI%20CRIMINAL_FINAL23NOV.pdf
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de la libertad en las Américas*, Washington D.C, 2011. Disponible: <https://www.oas.org/es/cidh/ppl/docs/pdf/ppl2011esp.pdf>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Resolución 1/08 Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, Washington D.C, 2008. Disponible: <http://www.cidh.oas.org/pdf%20files/resolucion%201-08%20esp%20final.pdf>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Verdad, justicia y reparación: Cuarto informe sobre la situación de Derechos Humanos en Colombia*, Washington D.C, 2013. Disponible: <https://www.oas.org/es/cidh/docs/pdfs/justicia-verdad-reparacion-es.pdf>
- Comité Internacional de la Cruz Roja, *Agua, saneamiento, higiene y hábitat en las cárceles*, Ginebra, 2017. Disponible: <http://www.justicia.gob.ec/wp-content/uploads/2015/08/AGUA-SANEAMIENTO-HIGIENE-Y-HABITAD-CICR.pdf>

- Consejo Nacional de Política Económica y Social, *Documento CONPES 3828*, Bogotá, 2015. Disponible: <http://www.politicacriminal.gov.co/Portals/0/documento/CONPES%20Pol%C3%A Dtica%20penitenciaria%20y%20carcelaria%202015.pdf>
- Convención Interamericana de Derechos Humanos, 1969. Disponible: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm
- Defensoría del Pueblo, *Informe infraestructura penitenciaria y carcelaria. Construcción y habilitación de nuevos cupos en el año 2015*, Bogotá, 2015. Disponible: <http://www.defensoria.gov.co/public/pdf/01/Informe-infraestructura-definitivo.pdf>
- *Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos*, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento de los Delincuentes, realizado en Ginebra, en 1955. Disponible: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/TreatmentOfPrisoners.aspx>
- Gaceta del Congreso 117 de 2013, véase: http://www.imprenta.gov.co/gacetap/gaceta.nivel_1
- SOTOMAYOR ACOSTA, Juan Oberto, “Las recientes reformas penales en Colombia: un ejemplo de irracionalidad legislativa”, en: *Nuevo Foro Penal*, núm., 71, Universidad EAFIT, 2007.

JURISPRUDENCIA.

- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia *T-153/1998*, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz. Disponible: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/T-153-98.htm>
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia *T-388 de 2013*, MP María Victoria Calle Correa. Disponible: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/t-388-13.htm>

- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia *T-762/2015*, MP. Gloria Stella Ortiz Delgado. Disponible: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/t-762-15.htm>
- Corte Constitucional de Colombia, *Sentencia T-077/2013*, MP Alexei Julio Estrada. Disponible: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/t-077-13.htm>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Díaz Peña Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de junio de 2012. Disponible: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_244_esp.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Instituto de Reeducción del Menor Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Disponible: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_112_esp.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Disponible: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_141_esp.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de la “Masacre de Mapiripán Vs. Colombia, Fondo, reparaciones y costas*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Disponible: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_134_esp.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia, Fondo, reparaciones y costas*. Sentencia de 31 de enero de 2006. Disponible: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_140_esp.pdf
- *Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Mendoza y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 14 de mayo de 2013. Disponible: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_260_esp.pdf
- *Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julio de 2006. Disponible: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_150_esp.pdf

- *Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú. Fondo.* Sentencia de 19 de enero de 1995. Disponible: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_20_esp.pdf
- *Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Disponible: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_114_esp.pdf
- *Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 27 de abril de 2012. Disponible: http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_241_esp.pdf
- *Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Disponible: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_218_esp2.pdf
- *Corte Interamericana de Derechos Humanos, Medidas provisionales solicitadas por la Comisión Interamericana de Derechos humanos respecto de la República Federativa del Brasil, Caso de la “Cárcel de Urso Branco”,* resolución del 18 de junio de 2002. Disponible: http://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/urso_se_01.pdf

ANEXOS.

1. Gráficos población intramural nacional, tomado del INPEC.
2. Respuesta derecho de petición Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios.
3. Respuesta derecho de petición Ministerio del Interior.